

Expediente Núm. 314/2006  
Dictamen Núm. 16/2007

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*Fernández García, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 15 de febrero de 2007, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 20 de noviembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por doña ....., como consecuencia de lo que califica de defectuosa asistencia médica recibida en un centro hospitalario público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 17 de febrero de 2006, doña ..... presenta, en el registro de la Administración del Principado de Asturias, una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con la asistencia sanitaria recibida en el Hospital .....

Inicia su escrito relatando que “con fecha 9 de octubre de 2001 fue ingresada en el Servicio de Ginecología del Hospital ..... para serle practicada una intervención programada por mioma uterino y quiste de ovario izquierdo”.

La operación quirúrgica “fue realizada en fecha 10 de octubre de 2001 de un quiste de unos 5 centímetros a nivel del ovario izquierdo y mioma a nivel de cara lateral izquierda de útero mediante la técnica de histerectomía total con doble anexectomía por vía laparoscópica”.

La evolución de la intervención, continúa diciendo, fue satisfactoria en un primer momento, pero “a partir del tercer día del postoperatorio comienza a padecer un cuadro de dolor abdominal y fiebre, y transcurridas más de 24 horas del mismo se consulta al Servicio de Cirugía General que decide la intervención quirúrgica por cuadro de peritonitis con perforación a nivel de colonsigmoides”, siendo diagnosticada de “histerectomía total y doble anexctoma: pólipos endometriales, endometrio proliferativo, leiomioma uterino calcificado intramural y cistoadenoma seroso de ovario./ Además, con fecha 5 de abril de 2002 presentó serosa nivel de herida de laparoscopia y absceso a nivel de herida antigua de colostomía que precisó de curas locales”.

Como consecuencia de todo lo expuesto, “presenta secuelas médicas que no se han curado transcurrido todo este tiempo y que además van agravándose paulatinamente (...): a) herniación epigástrica importante, b) colostomía parcial, c) síndrome ansioso depresivo postraumático, d) perjuicio estético”.

Señala en su escrito que da por reproducidos los documentos acreditativos de las citadas secuelas, que “se encuentran contenidos en los Autos del Juicio Ordinario ..... seguidos por el Juzgado de Primera Instancia N° ..... de ..... contra el Hospital ..... y que finalizó por auto de abstención del citado tribunal por falta de jurisdicción”.

Por último, después de manifestar que el daño causado por el anormal funcionamiento del Servicio de Salud del Principado de Asturias es efectivo e individualizado en su persona, lo evalúa en la cantidad de treinta mil euros (30.000 €).

**2.** Sin que conste el remitente, figuran incorporados al expediente dos escritos, enviados por fax y fechados, respectivamente, los días 21 de junio de 2004 y 1

de marzo de 2006, relativos, el primero de ellos, al Auto del Juzgado de Primera Instancia N° ..... de ....., recaído en el procedimiento ordinario ....., por el que se admite a trámite la demanda de juicio ordinario presentada por la interesada el día 25 de mayo de 2004, entre otros, contra el Hospital .....; y el segundo, al Auto del referido Juzgado, de 19 de octubre de 2004, por el que se abstiene del conocimiento del asunto (“responsabilidad patrimonial de la Administración pública en materia de asistencia sanitaria”) por falta de jurisdicción, notificado a la parte demandada el día 21 del mismo mes.

**3.** Mediante escrito de 3 de marzo de 2006, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias solicita de la Gerencia del Hospital ..... la remisión de copia del historial clínico de la reclamante “correspondiente al periodo comprendido entre el 21 de octubre de 2004 y la actualidad”.

**4.** Mediante escrito de 6 de marzo de 2006, del que no consta fecha de notificación, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica a la interesada la recepción de su reclamación y las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará en dicho Servicio.

**5.** Con fecha 9 de marzo de 2006, la Gerencia del Hospital ..... remite al Servicio instructor copia de las asistencias reflejadas en la historia clínica de la reclamante en el periodo comprendido entre el 21 de octubre de 2004 y la actualidad.

Dentro de la historia clínica aparece reflejada una única asistencia, el 13 de enero de 2005, relativa a un problema en el fémur, en la que no se aprecian variaciones con respecto a la anterior, que fue realizada el 13 de noviembre de 2002.

**6.** Con fecha 13 de marzo de 2006, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, después de recoger los antecedentes del caso, comienza por señalar

que la reclamación de responsabilidad patrimonial “podría haberse presentado fuera del plazo de un año, establecido al efecto por el artículo 4 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial. En este sentido se debe señalar que en el momento de formular la denuncia ante el Juzgado de Primera Instancia N° ..... de ..... las secuelas alegadas por la reclamante estarían consolidadas, y que entre el auto de abstención dictado por el mismo y la presentación de la reclamación ha mediado un espacio de tiempo superior al señalado, sin que entre tanto, como acredita la información facilitada por la Gerencia del Hospital, se haya realizado actuación médica alguna respecto a las secuelas”.

Por lo que se refiere a la asistencia médica recibida por la reclamante manifiesta que “la actuación de los profesionales del SESPA (...), al utilizar los recursos diagnósticos y terapéuticos que la situación clínica de aquella demandaba en cada momento, ha sido correcta y ajustada a los parámetros de la buena praxis médica. Las complicaciones aparecidas constituyen la materialización de un riesgo típico en este tipo de procedimientos”.

Por último, en cuanto a las secuelas, considera que “se encontrarían estabilizadas y obedecen más a factores anatómicos y constitucionales que al funcionamiento del servicio público”.

Por todo ello, estima que la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada carece de fundamento y que, en consecuencia, debe ser desestimada.

**7.** Con fecha 14 de marzo de 2006, se remite copia de lo actuado a la correduría de seguros y a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

**8.** Sin que conste la fecha de recepción en el Servicio instructor, figura en el expediente un informe médico, de 27 de abril de 2006, suscrito colegiadamente por cinco doctores especialistas en Obstetricia y Ginecología, señalando la propuesta de resolución que ha sido emitido a instancia de la compañía

aseguradora. En el mismo, después de relatar los antecedentes del caso, se concluye que “se facilitó a la paciente la información adecuada sobre su proceso, incluyéndose alternativas de tratamiento./ En la documentación de consentimiento informado que se aportó a la paciente vienen claramente reflejadas las posibles complicaciones de la intervención quirúrgica, incluyéndose las lesiones del intestino (...). La lesión intestinal es una complicación específica de la cirugía laparoscópica y como tal viene descrita en la literatura médica. Viene referida como riesgo posible en el documento de consentimiento informado de la SEGO y también en el documento de consentimiento informado que se aportó a la paciente (...). La intervención transcurrió sin complicaciones. La lesión intestinal puede pasar desapercibida durante el transcurso de la intervención laparoscópica, siendo en estos casos diagnosticada por las manifestaciones clínicas posteriores./ La localización de la lesión y la evolución clínica nos orienta como causa más probable de la lesión el contacto con el electrocoagulador, que inicialmente no produzca afectación evidente pero que posteriormente perfora la pared de intestino por necrosis. Dicha lesión debe ser considerada como accidental./ El manejo diagnóstico y terapéutico de la paciente fue el adecuado en los días posteriores a la intervención. Se solicitó consulta con los cirujanos y ante los signos de sospecha razonable de peritonitis que aparecieron en las pruebas radiológicas, se indicó la realización de laparotomía. La intervención practicada para la resolución del proceso de peritonitis por perforación fue la correcta (...). Las secuelas descritas en la reclamación son inevitables y van en relación en parte con características constitucionales de la paciente (...). Consideramos que se ha actuado conforme a la *lex artis ad hoc*. No existen indicios de mala praxis en la actuación de los facultativos que intervinieron en el proceso”.

**9.** Sin que conste la forma ni la fecha en que se realiza, aparece incorporado al procedimiento en tramitación copia completa del expediente núm. ...., incoado con motivo de la reclamación formulada por la interesada en relación con los mismos hechos objeto de la reclamación ahora examinada.

Consta en el referido expediente, entre otra, la siguiente documentación:

a) Reclamación presentada por la interesada con fecha 17 de mayo de 2002. En la misma expone que fue intervenida en el Hospital ..... de un "mioma uterino y quiste de ovario izquierdo, el día 10 de octubre de 2001, debiendo ser intervenida posteriormente el día 15 del mismo, al objetivarse un cuadro de peritonitis por perforación a nivel de colonsigmoides, provocada en la primera intervención". Dados los daños padecidos, "tanto físicos como morales", solicitaba se la indemnizase en la cuantía 60.101,21 €".

b) Informe médico, emitido por el Jefe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital ..... el día 28 de mayo de 2002, al que se adjunta diversa bibliografía médica de apoyo, y en el que se formulan las siguientes conclusiones: "1º La paciente (...) fue exhaustivamente informada sobre su patología, así como de las posibles opciones a seguir, siendo ella la que tomó las decisiones de seguimiento, primero, y de ser intervenida posteriormente./ 2º Tras solicitar el tratamiento quirúrgico se le informa, entre otras cosas, de las posibles complicaciones de la cirugía laparoscópica, las cuales vienen reflejadas en el documento de consentimiento informado que ella acepta, entiende y firma. Dicho consentimiento (...) fue elaborado y distribuido por la SEGO (Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia) y en él se reflejan explícitamente las lesiones intestinales como posible complicación./ 3º Igualmente la paciente manifestó sus preferencias sobre el equipo quirúrgico que deseaba que la interviniese, respetándole en todo momento su elección./ 4º La técnica quirúrgica empleada cumple todo lo establecido en el Protocolo nº 9: 'Laparoscopia operatoria en ginecología general', de los protocolos terapéuticos de la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (...). En él también se reseñan las lesiones intestinales como posible complicación./ 5º La laparoscopia es un procedimiento considerado seguro. En amplios estudios se han detallado unos índices de complicaciones mayores y menores del 1%, mientras que los índices de mortalidad se sitúan entre 0.03 y el 0.49% (...). El colon rectosigmoideo está estrechamente relacionado con los elementos anatómicos de la pelvis y plantea un riesgo importante de lesión durante la

cirugía ginecológica (...). Las lesiones por perforación en la cirugía laparoscópica suponen, en grandes series, un 2,7 por mil de los casos, siendo las laparotomías por hemorragia o lesión intestinal un 5,5 por mil (...). En nuestra casuística, próxima ya a las 1.000 intervenciones, es la primera vez que se presenta esta complicación./ 6° Las perforaciones de cualquier víscera hueca pueden producirse por: aguja de insuflación y trócares, tijera u otros elementos de manipulación y lesiones electroquirúrgicas./ En nuestro caso probablemente la causa haya sido electroquirúrgica, basándose en dos hechos: macroscópicamente no se reconoce tracto perforativo en el fragmento de colon resecaado./ La perforación se manifiesta en el 4° día de posoperatorio. Las perforaciones intestinales por quemaduras eléctricas pasan típicamente inadvertidas en el momento de la intervención (...). A menudo estas lesiones viscerales resultan perforantes de forma diferida y se detectan en el posoperatorio (...). Las lesiones electroquirúrgicas son secundarias a la lesión térmica que puede producirse por tres mecanismos (...): por empleo no intencionado de los electrodos activos; por desviación de la corriente hacia una vía indeseable (y) por lesión en el sitio del electrodo de dispersión./ Por tanto, con frecuencia este tipo de lesiones se escapan del control del operador”.

c) Historia clínica de la paciente, en la que consta el documento de consentimiento informado firmado por la interesada el día 13 de agosto de 2001 para quistectomía y anexectomía.

d) Informe médico emitido, a instancia de la interesada, por especialista en Traumatología y Cirugía Ortopédica, fechado el 9 de febrero de 2003, en el que se exponen las siguientes conclusiones: “la paciente sufrió una complicación quirúrgica en la intervención por vía laparoscópica de histerectomía total al ser perforado el colon. Es reconocida por el Servicio de Ginecología del Hospital ..... (...). Se trata de una técnica quirúrgica novedosa y difícil de realizar que requiere mucha técnica y práctica./ La paciente ha sufrido por tanto una evolución posquirúrgica no deseada y unas lesiones-secuelas que se deben de valorar para ser indemnizada por ellas./ Las secuelas se valoran según el anexo de (Ia) Ley 30/95 para accidentes de circulación, tablas que se

utilizan frecuentemente para orientar al juzgador. Las secuelas son las relatadas en el apartado correspondiente de este informe. No se valora la colostomía porque en el momento actual no existe. En el perjuicio estético se valoran fundamentalmente las cicatrices abdominales./ La valoración total de las secuelas es de 34 puntos./ Asimismo se han de valorar los días que han pasado desde que se estableció la complicación quirúrgica hasta el alta definitiva ya que ese periodo lo precisó para estabilizar las secuelas que restaron de la misma. Los días improductivos serán los transcurridos desde la complicación quirúrgica hasta que el cirujano le dijo que podía hacer vida normal, que coincidió con el cierre de la colostomía”.

e) Informe de responsabilidad sanitaria, emitido por el Médico Inspector designado al efecto con fecha 25 de julio de 2002, en el que, dentro del apartado “consideraciones”, se expone que “la enferma firmó el documento de consentimiento informado para la extirpación de tumores ováricos, paraováricos y del ligamento ancho´ (...). El colon rectosigmoideo está estrechamente relacionado con los elementos anatómicos de la pelvis y plantea un riesgo de lesión durante la cirugía laparoscópica ginecológica que se escapa al control del cirujano (perforaciones por aguja de insuflación, trócares, tijeras (...). Si bien la complicación (perforación del sigmoideo) obligó tras resección parcial a una colostomía terminal en fosa ilíaca izquierda, a los cuatro meses, en nueva intervención, se cerró, reconstruyéndose el tránsito intestinal y quedando libre de secuelas”.

f) Informe médico, emitido a instancias de la compañía aseguradora por un facultativo especialista en Cirugía General y Digestivo, en el que, después de exponer los antecedentes del caso y diversas consideraciones médicas sobre el asunto examinado, formula las siguientes conclusiones: “la enferma fue ingresada en el Servicio adecuado para ser intervenida de una histerectomía con doble anexectomía por vía laparoscópica; éste es un procedimiento habitual para la realización de este tipo de intervenciones./ Los preoperatorios no contraindicaban la intervención./ Los documentos de consentimiento informado están debidamente cumplimentados, firmados por la paciente y en ellos se

expresan los distintos tipos de complicaciones que se pueden presentar con la realización de este tipo de intervenciones. Entre ellas estaba incluida la que padeció la paciente./ La técnica empleada es la correcta en este tipo de patologías./ En el posoperatorio surgió una complicación, relacionada con el procedimiento y descrita en todos los textos sobre laparoscopias, como es una lesión intestinal./ Cuando la enferma presenta signos de patología intraabdominal se realizan todo tipo de exploraciones físicas, analíticas y radiológicas encaminadas a conseguir un diagnóstico./ La enferma es intervenida al 4º día del posoperatorio y tras apreciarse la existencia de una perforación en sigma, se le realizó la cirugía adecuada para la resolución de este tipo de problemas./ La perforación del intestino grueso pudo ser causada por una lesión directa durante la realización del procedimiento o más bien por el desprendimiento de una escara en la pared del sigma, puesto que los síntomas no surgieron de inmediato sino pasadas más de 72 horas de posoperatorio./ A la vista de todos los documentos examinados, todos los profesionales que atendieron a la paciente lo hicieron de acuerdo con la `lex artis ad hoc`.

g) Escrito de alegaciones, fechado el 21 de marzo de 2003, sin que conste la fecha de su presentación, en el que la interesada comienza por manifestar su "disconformidad con la afirmación de que (...) conocía las consecuencias que dicha intervención podría ocasionar, ya que en la hoja de consentimiento informado para extirpación de tumores ováricos, paraováricos y del ligamento ancho, que consta en el expediente y que fue firmada por la lesionada, en ningún momento se le informa de que dicha intervención pueda afectar a otros órganos que no sean simplemente los ováricos y no se especifica, tal y como se quiere hacer ver ahora, que pueda ser afectada de un cuadro de peritonitis por perforación a nivel de colon sigmoides, como así ocurrió y tuvo que ser de nuevo intervenida por esta lesión el día 15 de octubre del mismo año, realizándose una resección parcial del colon afecto con colostomía terminal en fosa ilíaca izquierda, presentando una infección a nivel de la herida de laparotomía que fue cediendo con curas locales".

En apoyo de su argumentación señala el escaso porcentaje de supuestos en que se produce la complicación padecida por la reclamante y que “unos índices tan bajos (...) que indudablemente llevan a cualquier persona que sufra de la lesión (...) a decidirse por dicha técnica, ya que de 1.000 intervenciones realizadas en dicho centro no se ha producido ninguna complicación”.

Por último, niega la afirmación de que se recuperó de sus lesiones sin que le quedara ninguna secuela de todo este proceso, adjuntando, en sentido contrario a lo expuesto, informe de valoración en el que se especifican las secuelas padecidas por la reclamante e informe de psiquiatra en el que se diagnostica un trastorno mixto ansioso-depresivo.

h) Escrito de la interesada, de 17 de febrero de 2004, presentado por fax con la misma fecha, en el que la reclamante expone que “dado el tiempo transcurrido, y la falta de actuación por parte del organismo, nos vemos en la obligación de presentar este escrito a fin de que se informe sobre el estado actual del expediente, a fin de que por esta parte se proceda a ejercitar las acciones judiciales que a nuestro derecho pudieran correspondernos”.

i) Certificación acreditativa de silencio administrativo, expedida por el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias, fechada el día 2 de marzo de 2004.

**10.** Mediante escrito del Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias de fecha 7 de septiembre de 2006, notificado con acuse de recibo del día 14 del mismo mes, se comunica a la interesada la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente, por un plazo de quince días, adjuntándole la relación de documentos obrantes en el mismo.

**11.** El día 26 de septiembre de 2006, un representante designado al efecto por la interesada se persona en las dependencias de la Administración y obtiene una copia de todo el expediente que, en ese momento, se compone de trescientos setenta y nueve (379) folios, según diligencia incorporada, en la que expresamente se menciona que consta de “2 expedientes”.

No figura en el procedimiento que se hayan formulado alegaciones, circunstancia que se pone de manifiesto a la compañía aseguradora con fecha 26 de octubre de 2006.

**12.** Con fecha 30 de octubre de 2006, el Jefe del Servicio instructor formula propuesta de resolución en el sentido de “desestimar la reclamación” interpuesta por la interesada, razonando que “se ha presentado fuera del plazo de un año establecido al efecto por el artículo 4 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial. Ello es así porque en el momento de formular la denuncia por estos hechos ante el Juzgado de Primera Instancia N° ..... de ..... las secuelas alegadas por la reclamante estarían consolidadas, y porque entre el Auto de abstención dictado por dicho Juzgado (19 de octubre de 2004) y la entrada del escrito de reclamación en la Administración del Principado (17 de febrero de 2006) ha mediado un espacio de tiempo superior al año, sin que entre tanto, como acredita la información facilitada por la Gerencia del hospital, se haya requerido por la perjudicada actuación médica alguna respecto de las secuelas”.

No obstante la apreciación de la prescripción, entra a valorar el fondo del asunto, estimando que “la actuación de los facultativos del Hospital `.....´ de ..... que intervinieron en la asistencia a la reclamante, al utilizar los medios diagnósticos y terapéuticos que la patología y las circunstancias del caso requerían en cada momento, ha resultado conforme con la `lex artis profesional´./ La reclamante ha sufrido la materialización de uno de los riesgos típicos del procedimiento quirúrgico al que fue sometida, reconocido como tal en la literatura médica y que, aunque infrecuente, es susceptible de presentarse por inmejorable que haya sido la técnica quirúrgica empleada. Además, dicho riesgo fue asumido por la reclamante al firmar el documento de consentimiento. Las secuelas posteriores parecen obedecer a factores anatómicos y constitucionales inherentes a la reclamante. Carece pues de fundamento afirmar, como hace la reclamante, que el daño sufrido por ella sea consecuencia del anormal funcionamiento del servicio público sanitario”.

**13.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de noviembre de 2006, registrado de entrada el día 23 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm. ....., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial). Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos, por los daños y perjuicios causados por o con ocasión de la asistencia sanitaria.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites legal y reglamentariamente establecidos de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

En cuanto a la incorporación de los informes de los servicios “cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable”, tal y como específicamente exige el artículo 10.1 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, no consta en el expediente la emisión de informe, en fecha posterior a la de presentación de la reclamación, por parte del Servicio que atendió a la reclamante, ni tampoco su solicitud por el instructor del procedimiento. No obstante, sí aparece en el expediente como tal informe, y así se recoge en la propuesta de resolución formulada, el emitido por el Jefe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital ..... con fecha 28 de mayo de 2002, es decir después de la reclamación presentada inicialmente por la interesada acerca de los mismos hechos, y que dio lugar al procedimiento de responsabilidad patrimonial núm. ...., que se incorpora como antecedente del ahora tramitado.

Así pues, si bien se ha omitido en el procedimiento examinado la emisión del correspondiente informe en los términos del referido artículo 10 del

Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, hemos de considerar que esta omisión está suplida por la incorporación del emitido en el seno del procedimiento anteriormente tramitado, máxime cuando desde entonces no ha habido alteración en la clínica presentada por la paciente, tal como pone de manifiesto la historia aportada, y ello en virtud de los principios de eficacia y economía procesal, pues, de emitirse nuevo informe, es de prever que no existiría una variación sustancial con lo informado en su día, y que, por tanto, tampoco habría de incidir en el dictamen a emitir por este Consejo.

Por otro lado, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, puesto que, si bien se notifica a la reclamante por el Servicio instructor la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado, al haberse precisado estos extremos mediante una mera referencia a la normativa rectora del mismo.

Asimismo, se advierte que se han omitido actos de instrucción, como la apertura de periodo probatorio. No obstante, dado que no se han propuesto pruebas por la reclamante, que durante la instrucción del procedimiento nada señaló a este respecto, y ni siquiera hizo uso del trámite de audiencia concedido, entendemos que, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, procede analizar el fondo de la cuestión planteada.

Se aprecia, también, que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Presentada la reclamación el día 17 de febrero de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 23 de noviembre de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. Ello no impide, no obstante, la

resolución del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

**CUARTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad

patrimonial de la Administración Pública será necesario que concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

**QUINTA.-** En el examen de los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, hemos de identificar en primer lugar los supuestos daños alegados por la reclamante para, a continuación, analizar su naturaleza. Como ha quedado reflejado, la interesada alega que, tras ser sometida, el día 10 de octubre de 2001, a cirugía laparoscópica para la extirpación de un mioma uterino y quiste de ovario, sufrió una complicación quirúrgica al serle perforado el colon, por lo que hubo de ser nuevamente intervenida por cuadro de peritonitis. De resultados de este proceso presenta secuelas (herniación epigástrica importante, colostomía parcial, síndrome ansioso depresivo postraumático y perjuicio estético) cuya realidad acreditan diversos informes médicos que obran en el expediente, y que, dice, no se han curado transcurrido todo este tiempo, sino que van agravándose paulatinamente. Imputa, de este modo, a la Administración sanitaria la responsabilidad por las secuelas referidas, considerando que se ha producido un anormal funcionamiento del Servicio de Salud del Principado de Asturias (SESPA), en concreto del Hospital .....

Fijado el daño alegado, procede analizar en primer término si la reclamación ha sido ejercitada o no dentro del plazo establecido al efecto, dado que, de estimarse que en el momento de la reclamación ha transcurrido el plazo de prescripción, resultaría innecesario el examen de los restantes requisitos que habrían de concurrir para que dicha reclamación pudiera prosperar.

El artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En consecuencia, como ya tuvimos ocasión de recordar en nuestro Dictamen Núm. 117/2006, de 1 de junio, el primer criterio legal para la determinación del *dies a quo* del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción de reclamación es el del momento del hecho dañoso (en el supuesto que nos ocupa, el de la práctica de la operación quirúrgica); pero si el efecto lesivo se manifiesta con posterioridad, habrá que estar a dicho momento, salvo que sea incierto e imprevisible el curso de la enfermedad y sus manifestaciones, en cuyo caso el *dies a quo* será el del momento de la curación o el de la determinación definitiva del alcance de las secuelas o de su estabilización.

En el caso que se somete a nuestra consideración, y en orden a fijar la fecha en que se ha determinado el alcance del daño alegado, es necesario, en primer término, definir su naturaleza y, a tal fin, analizar si nos encontramos ante un efecto lesivo de carácter continuado, de evolución incierta y con manifestaciones imprevisibles, que da lugar a secuelas novedosas cuya evaluación definitiva no resulta posible efectuar en un momento temporal concreto, o si, por el contrario, nos hallamos ante un daño de carácter permanente, en tanto que determinado o estabilizado en un momento preciso, y previsible en sus manifestaciones y evolución.

Como ya hemos señalado en ocasiones anteriores (Dictámenes Núm. 1/2005, 54/2006 y 238/2006), un importante cuerpo jurisprudencial, recogido, entre otras, en Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1990 (Sala de lo Civil) y de 23 de enero de 1998, 1 de diciembre de 2004 y 19 de julio de 2005 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), distingue de forma clara y precisa estos dos tipos de daños, los permanentes y los continuados. El Tribunal Supremo define el daño permanente como aquél en que el acto generador del mismo se agota en un momento concreto, aun

cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, de modo que producido el acto causante de la lesión, ésta queda determinada y puede ser evaluada de forma definitiva. En el daño continuado, sin embargo, las manifestaciones lesivas, con base en una unidad de acto, se producen día a día de manera prolongada e imprevisible y sin solución de continuidad, de modo que el resultado lesivo no puede ser evaluado de manera definitiva hasta que no se adoptan las medidas necesarias para poner fin al mismo. El plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial no empieza a correr en este último supuesto hasta que no cesen o dejen de manifestarse los efectos lesivos, a diferencia de lo que ocurre en el caso de los daños permanentes, o de efectos permanentes, en el que el plazo empieza a contarse en el momento en que se produce la conducta causante del daño o se manifiesta su efecto lesivo, puesto que, de lo contrario, las reclamaciones por daños de este tipo se convertirían en imprescriptibles.

A juicio de este Consejo, los daños que padece la reclamante no pueden calificarse como continuados, sino que tienen el carácter de permanentes. Y ello por cuanto las manifestaciones lesivas que imputa al servicio sanitario público, y las secuelas sufridas, no pueden considerarse de curso imprevisible o no determinables, sino que, muy al contrario, han quedado determinadas y estabilizadas desde el momento en que resultan diagnosticadas.

**SEXTA.-** Calificado el daño como permanente, procede analizar la fecha en que habría de iniciarse el cómputo del plazo de un año establecido en el artículo 142, apartado 5, de la LRJPAC, tomando en consideración el día en que se han fijado y estabilizado los efectos lesivos. En el cómputo del plazo hemos de operar, de acuerdo con la jurisprudencia y con la doctrina del Consejo de Estado, de modo flexible, antiformalista y favorable a la perjudicada.

En el presente caso, la intervención laparoscópica a que fue sometida la reclamante se realizó el día 10 de octubre de 2001, siéndole realizada una nueva intervención el día 15 del mismo mes. Con fecha 4 de noviembre de 2001 se produce el alta hospitalaria, si bien el 21 de marzo de 2002 es

sometida a una nueva intervención para reconstrucción del tránsito intestinal y cierre de colostomía, de la que es dada de alta el 2 de abril de 2002, evolucionando favorablemente. Posteriormente, el día 11 de febrero de 2003, es diagnosticada por el Servicio de Salud Mental de “trastorno mixto ansioso depresivo”, pautándosele tratamiento farmacológico. Con posterioridad a las actuaciones expresadas, si bien la interesada manifiesta que las secuelas que padece no sólo no se han curado transcurrido todo este tiempo, sino que van agravándose paulatinamente, lo cierto es que únicamente constan dos nuevos apuntes en la historia clínica de la reclamante, los días 13 de noviembre de 2002 y 13 de enero de 2005, que no guardan relación con los hechos objeto de la reclamación examinada.

En un caso como el que dictaminamos, en el que el daño se encuentra estabilizado, la fijación del *dies a quo* para iniciar el cómputo del plazo establecido en el apartado 5 del artículo 142 de la LRJPAC ha de venir condicionada, como hemos dicho, por la fecha de la determinación del alcance de las secuelas, con independencia de la permanencia del padecimiento. Ese momento no es otro que aquél en el que la interesada obtiene la información plasmada en el diagnóstico definitivo, ya que a partir de dicha fecha la reclamante posee todos los elementos precisos para la imputación y cuantificación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. A la vista de la documentación obrante en el expediente, el momento a partir del cual ha de comenzarse el cómputo de un año es, a nuestro juicio, el día 11 de febrero de 2003, cuando se emite el informe psiquiátrico anteriormente referido en el que se diagnostica la última de las secuelas alegadas por la interesada.

Por todo lo expuesto, hemos de concluir que la reclamación ahora examinada fue presentada fuera del plazo de un año establecido legalmente, dado que, iniciado el cómputo el referido 11 de febrero de 2003, la reclamación presentada el día 17 de febrero de 2006 es, sin duda, extemporánea. Ello sin perjuicio de la existencia de una previa reclamación de responsabilidad patrimonial aún no resuelta, formulada por la interesada contra la Administración del Principado de Asturias en fecha 17 de mayo de 2002, y que

ésta tiene la obligación de resolver de forma expresa, en los términos prescritos en el artículo 42 de la LRJPAC.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por doña .....

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS