

Expediente Núm. 214/2010  
Dictamen Núm. 76/2011

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*  
*Jiménez Blanco, Pilar*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de marzo de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 19 de julio de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados de lo que considera una inadecuada asistencia por parte del servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 21 de octubre de 2009, el interesado presenta en el Registro General del Centro de Atención e Información de la Seguridad Social nº 1 de Gijón un escrito dirigido al “Hospital `X´” en el que expone haber sufrido “dos negligencias médicas”, interesando de la Seguridad Social “la cantidad de 300.000 € o en su caso sacar la base reguladora de mis 2 últimos días cotizados”.

Señala que ha existido “mala praxis” en relación a dos ocasiones o “asuntos” en los que recibió asistencia sanitaria. En cuanto al primero de ellos, relata haber acudido el día 4 de septiembre de 2002 a su médico de cabecera “con dolor estomacal” y que, pese a ser diagnosticado como “flatulencia”, una vez ingresado en el Hospital “X” “resultó ser hemorragia digestiva alta”. Precisa que presentaba como síntomas “cansancio al caminar y dolores en las piernas subiendo por las nalgas hasta la zona lumbar y parte baja de la columna”, sintomatología que dice mantener “ya que no he vuelto a caminar bien desde entonces”.

Explica que en la actualidad se encuentra diagnosticado de “isquemia crónica grado 2º B”, alcanzado tras haber realizado diversidad de pruebas, por lo que concluye que “el primer asunto expuesto” (en referencia al episodio sufrido en el año 2002) “es una negligencia médica que tuvo como consecuencia el segundo asunto y visto que en este tardaron 5 años en diagnosticar la enfermedad, con todos los perjuicios que me trajeron y traerán, entiendo” que ha existido mala praxis “en ambos casos”.

Con fecha 11 de diciembre de 2009, el Gerente del Hospital “X” remite oficio al interesado informándole que dada la naturaleza de su escrito, “materia de pensiones de la Seguridad Social”, el contenido del mismo no resulta de su competencia.

En respuesta al mismo, el reclamante presenta con fecha 15 de enero de 2010 nuevo escrito en el registro del Hospital “X”, en el que precisa que “si bien abro la vía de mi revisión, puesto que esta es inamovible según” la Seguridad Social, solicita se tenga en cuenta lo expuesto en su “reclamación” en relación a la “indemnización de 300.000 € por daños y perjuicios fácilmente demostrables” y debidos a “dos casos de mala praxis”.

2. Mediante escrito notificado el 11 de febrero de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios comunica al reclamante la fecha de recepción de su reclamación en el registro del Servicio de Salud del

Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará, y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**3.** Con fecha 28 de enero de 2010, el Gerente del Hospital "X" remite al Servicio instructor copia de la historia clínica del perjudicado.

**4.** Con fecha 8 de febrero de 2010, el Gerente del Hospital "X" remite informe emitido, con fecha 5 de febrero de 2010, por el Servicio de Cirugía Vasculardel mismo.

En él se indica que el paciente es "conocido del Servicio", habiéndose emitido dos informes correspondientes a consultas externas en las fechas 30 de octubre de 2007 y veintiocho de julio de 2008, a los que "complementa". Consta como diagnóstico principal "isquemia crónica grado I-Categoría 2 de Rutherford", y señala que en la revisión del 19 de septiembre de 2008 no se detectaron "cambios clínicos", y en la de 26 de enero de 2009, "claudicación estable. Pulso femoral izquierdo positivo con soplo y ausencia del resto. Tratamiento con Pentoxifilina y Clopidogrel. Adelgazamiento importante y normalización de la analítica salvo el HDL", mientras que en la "última revisión", del día 29 de julio de 2009, se observa "claudicación estable bien tolerada. Tiene problemas para controlar la tensión arterial"; se indica, por último, el plan terapéutico del paciente.

**5.** Con fecha 25 de febrero de 2010, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él describe los hechos y procede a su valoración indicando que "siempre y en todo momento se le hicieron exploraciones físicas orientadas al problema por el que el paciente consultaba, realizándole pruebas complementarias razonables e indicadas para confirmar o descartar" la patología "digestiva (...), traumatológica, nefrológica y vascular. Estudiado de forma exhaustiva por todos los Servicios con seguimiento por su médico de cabecera y el de Medicina Interna del hospital./ Los procesos patológicos fueron surgiendo de manera

paulatina, y a su presentación se le solicitaban los estudios radiográficos de las zonas afectadas, las determinaciones hematológicas, bioquímicas, inmunológicas, etc., como la historia clínica del paciente recoge./ Se buscaron diagnósticos diferenciales y se trataron de forma correcta las anomalías encontradas”, concluyendo que las actuaciones médicas desarrolladas “pueden considerarse ajustadas al concepto de `buena praxis médica´”.

**6.** Mediante escritos de 1 de marzo de 2010, se remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias, y del expediente completo a la correduría de seguros.

**7.** Mediante escrito notificado el 21 de mayo de 2010, se comunica al reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y se le adjunta una copia de los documentos obrantes en el procedimiento.

Con fecha 10 de junio de 2010, el perjudicado presenta escrito de alegaciones en el que, a la vista del expediente, señala que “en el 2003 se recoge la claudicación” y que “de haber empezado un tratamiento adecuado” contra la isquemia en ese momento no hubiera “llegado a esta situación de invalidez”.

**8.** Con fecha 30 de junio de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, incorporando a la misma la valoración contenida en el informe técnico de evaluación.

**9.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de julio de 2010, registrado de entrada el día 22 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 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 de conformidad con 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, en los términos de 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 el interesado activamente legitimado 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 (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. 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, 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.

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

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, 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 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 se 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.-** Al examinar los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración procede analizar, en primer lugar, si la reclamación ha sido ejercitada dentro del plazo establecido al efecto, para lo cual ha de partirse de la identificación de los daños alegados por el interesado. 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”.

Como viene reiterando este Consejo, 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, sin embargo, si el

efecto lesivo se manifiesta con posterioridad, habrá que estar a dicho momento, 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 su exposición, el reclamante indica que han existido “dos negligencias médicas”, que además relaciona entre sí, pues refiere un primer episodio acaecido en el año 2002 en el que se le diagnostica “hemorragia digestiva alta” que, de forma un tanto confusa, califica de mala praxis tanto porque en un primer momento, al recibir asistencia en atención primaria, “me dicen que es flatulencia”, mientras que por otra parte, afirma que los síntomas “que noté” entonces afectaban a sus extremidades inferiores, lo que a su vez vincula al diagnóstico de “isquemia crónica”, que según el mismo afirma “no” fue “detectada hasta el 17-1-07”.

A la vista de la documentación obrante, el diagnóstico de “isquemia crónica grado II B” en miembros inferiores consta de forma indubitada en los informes de consultas externas del Servicio de Angiología y Cirugía Vascular emitidos con fecha 30 de octubre de 2007 y 28 de julio de 2008, y, por tanto, resulta acreditado que el reclamante tuvo conocimiento de su existencia (como, por otra parte él mismo afirma, refiriendo incluso una fecha anterior, enero de 2007) dos años antes de interponer su reclamación, el día 21 de octubre de 2009.

Respecto al primer episodio, resulta acreditado en la documentación obrante que, efectivamente, su médico de cabecera le remite con carácter urgente el 26 de septiembre de 2002 al hospital por “sospecha hemorragia digestiva alta”, diagnóstico confirmado tras su ingreso, de acuerdo con el informe de alta emitido el 3 de octubre de 2002. Por tanto, y con independencia de que la relación de este episodio con la isquemia carezca de respaldo probatorio alguno, resulta igualmente probado que el paciente tuvo conocimiento de su diagnóstico siete años antes de la presentación de su reclamación.

En consecuencia, dada la fecha en que se ha presentado la reclamación, resulta evidente que la acción para reclamar ha prescrito en ambos supuestos,



tanto individualmente considerados como en caso de entender que la isquemia está relacionada con el episodio del año 2002.

Lo anterior conduce necesariamente a la desestimación de la reclamación y determina la improcedencia de analizar con detalle si concurre efectivamente un daño causalmente unido al funcionamiento del servicio público sanitario.

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 .....

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.