



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **388/2019**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 18 de octubre de 2019, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 14 de septiembre de 2018, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **249/18**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 26 de enero de 2016 D.^a X, con la asistencia de un letrado, formula una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración sanitaria. En ella expone que tiene 50 años de edad y que sufrió un accidente de tráfico en marzo de 1982, cuando tenía 18, por el que quedó parapléjica, afectada por un síndrome medular transverso incompleto sensitivo por debajo del quinto segmento neurológico dorsal.

También relata que en mayo de 1994 ingresó en el *Instituto Guttmann* (IG), de Barcelona, donde se consideró que se le podía implantar un estimulador de raíces sacras anteriores para el control de la micción (SARS). Para ello, en octubre de ese año, se le practicó una rizotomía posterior sacra (laminectomía D12-L1, de acuerdo con lo que se exponía en los informes médicos) y se le colocó el citado neuroestimulador.

Manifiesta, asimismo, que poco tiempo después de la intervención comenzó a sufrir una sensación de incomodidad, molestia o malestar y espasticidad en la extremidad inferior derecha, muy intensa, por lo que ingresó de nuevo en el Instituto Guttmann, en julio de 1995, para que se le revisara el sistema SARS, dado que se consideró que esos síntomas podían estar relacionados con las estimulaciones provenientes de ese aparato. Ese estudio volvió a efectuarse en marzo de 1996 pero, como no se apreciaban cambios debido a la acción de ese aparato, se decidió comenzar un tratamiento farmacológico con clonazepan.

La interesada también detalla las importantes molestias físicas (diaforesis, sudoración, piloerección unilateral izquierda, mioclonias y manifestaciones de espasticidad), el grave malestar emocional que sufría en ese momento, que tanto afectaban a su estilo de vida (sintomatología depresiva ansiosa, anhedonia, fatiga y malestar psicológico), y los diversos tratamientos y terapias alternativas que le proporcionaron algún pequeño alivio aunque ninguno fue eficaz (quiromasaje, control mental, reflexología podal, osteopatía, quiropráctica, acupuntura, tratamiento cráneo sacral, reiki, facioterapia y ozonoterapia).

En 2009, desesperada por obtener una solución, acudió al Hospital de Parapléjicos de Toledo, donde se le indicó que el SARS estaba inactivado desde hacía varios años, que no se objetivaba ninguna relación entre su colocación y la situación clínica en que se encontraba y que debía realizarse una resonancia magnética dorso lumbar.

En junio de 2010 acudió al IG donde se le retiró el sistema SARS, que fue la única intervención que los facultativos de ese centro estuvieron dispuestos a llevar a cabo. La reclamante destaca que la retirada del citado mecanismo no supuso una mejora de los síntomas que padecía.

No fue hasta diciembre de 2012 cuando se le realizó una resonancia magnética en el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital General Universitario *Morales Meseguer* (HMM), de Murcia. En el informe correspondiente se señala que en la citada prueba de imágenes se apreciaba una laminectomía T11-L2 que seguramente provocaba inestabilidad en la zona. Se planteó entonces efectuar una estabilización quirúrgica de la columna o artrodesis vertebral, que si bien se había planteado en el IG, no se llevó inexplicablemente a cabo pese a la insistencia de la paciente.

Finalmente, se la intervino en febrero de 2014 y se le realizó una estabilización de la columna, aunque se tuvo que someter a dos reintervenciones posteriores.

En un informe fechado el 30 de julio de 2014, se consigna que "*La sintomatología de episodios de diaforesis y movimiento clónicos espontáneos persisten aunque ha disminuido la intensidad*", y en otro informe de 19 de diciembre de ese año se habla de "*Mejoría clara de síntomas preoperatorios, con buen descanso nocturno y temblor ocasional y limitado en MMII*". A ello hay que sumar las propias apreciaciones de la interesada, que admite una clara recuperación o curación de los síntomas preoperatorios, así como una mejora drástica de su calidad de vida.

Por lo tanto, según ella queda acreditado que los padecimientos de la reclamante se debían a la desestabilización de la columna, que se produjo por el seccionamiento de las vértebras T11 a L2 -muy invasiva, ya que no es lo mismo seccionar una vértebra que tres- cuando solo estaba indicada y prevista una laminectomía T12-L1. A eso añade que esa operación era absurda e innecesaria para la implantación del SARS pero que provocó el citado efecto de desestabilización de la columna y la desprotección de la médula de forma negligente. De igual modo, recuerda que desde el año 1996 dicho sistema SARS no tenía ninguna influencia en su situación clínica.

De igual modo, argumenta que se le causó un daño muy grave durante unos 20 años, que no tenía la obligación jurídica de soportar, porque la Administración sanitaria hizo dejación de sus deberes de asistencia, abandonó su caso y lo único que se hizo fue recetarle analgésicos muy potentes con tremendos efectos secundarios. Sin embargo, se produjo una negativa clara a que se llevase a cabo la operación que luego se ha demostrado manifiestamente satisfactoria.

Acerca de la valoración del daño por el que se reclama, se sostiene que debido a la particularidad del caso no se debe aplicar el baremo de Tráfico correspondiente a 2014 sino que procede reconocer una indemnización a tanto alzado de 426.393 euros. De acuerdo con lo que explica, los 20 años durante los que la interesada sufrió graves

padecimientos y se vio impedida para realizar sus labores habituales se deben considerar como impeditivos.

Por último, en relación con los medios de prueba de los que pretende valerse propone la documental consistente en diversos documentos clínicos que acompaña con la solicitud de indemnización -emitidos por el Dr. Y, traumatólogo del HMM- y en las historias clínicas que se encuentren depositas en los tres hospitales citados. Finalmente, solicita que la Inspección Médica emita el informe valorativo correspondiente.

SEGUNDO.- El 20 de febrero de 2015 se solicita a la Dirección Gerencia del Área VI de Salud-HMM que el Dr. Y informe sobre si la intervención que llevó a efecto el 28 de febrero de 2014 se practicó como consecuencia de la intervención que se efectuó en octubre de 1994, en el IG, para implantarle el citado electroestimulador a la interesada.

TERCERO.- También el 20 de febrero de 2015 se requiere a la Subdirección General de Régimen Económico y Prestaciones de la Consejería consultante que emita informe sobre si en el año 1994 la reclamante fue remitida al IG por cuenta del Servicio Murciano de Salud (SMS), en cuyo caso se ruega que se aporte copia de la documentación de la que disponga.

CUARTO.- Obra en el expediente administrativo una comunicación interior de la Subdirección General citada, de 26 de febrero de 2015, en la que "se confirma que la paciente fue derivada al IG de Barcelona el 18 de febrero de 1994 por una disfunción vesico esfinteriana neurógena", y adjuntan dos documentos que así lo acreditan.

QUINTO.- El 25 de mayo se recibe el informe realizado el día 14 de ese mes por el Dr. Y en el que confirma el relato de los hechos que la interesada ha expuesto. De manera particular, apunta que la asistió en Consultas Externas de Traumatología (Unidad de Raquis) en 2013, cuando se encontraba afectada de deformidad en la zona toracolumbar y padecía movimientos espasmódicos y clónicos, principalmente en reposo, acompañados de sudoración profusa.

Explica que en ese momento se le diagnosticó de artropatía neuropática de columna o columna de Charcot y que debido al carácter progresivo de la destrucción vertebral que produce ese padecimiento, y de la inestabilidad probada del segmento toracolumbar, se le propuso la cirugía de estabilización a la que ya se ha hecho alusión y que finalmente se llevó a efecto de manera satisfactoria.

Según expone, "*Desde entonces hasta ahora la evolución clínica y radiológica ha sido favorable, con mejoría de los síntomas clínicos peroperatorios y con evolución radiológica favorable*".

SEXTO.- Admitida a trámite la reclamación el 28 de mayo de 2015, el 3 de junio siguiente se da cuenta de su presentación a la Dirección General de Asistencia Sanitaria y a la correduría de seguros del SMS.

De otra parte, ese mismo día se solicita a las Gerencias del IG y del Hospital Nacional de Parapléjicos de Toledo así como a la Dirección Gerencia del Área de Salud ya citada que remitan copias de las historias clínicas de la

interesada de las que respectivamente dispongan y los informes de los facultativos que la atendieron.

SÉPTIMO.- El 19 de junio de 2015 se recibe una copia de la historia clínica depositada en el citado hospital de Toledo entre la que se incluyen diversos informes clínicos.

OCTAVO.- Con fecha 22 de junio tiene entrada la copia de la historia clínica procedente del IG.

NOVENO.- El 21 de julio de 2015 se recibe la documentación clínica enviada por el HMM que incluye una copia en soporte informático de la historia clínica de Atención Primaria y un disco compacto que contiene copias de las pruebas de imagen que se efectuaron a la reclamante.

DÉCIMO.- La instructora del procedimiento envía el 21 de septiembre siguiente sendas copias del expediente a la Inspección Médica y a la correduría de seguros del SMS para que se puedan elaborar los informes valorativo y pericial correspondientes.

UNDÉCIMO.- Obra en el expediente administrativo, aportado por la compañía aseguradora del SMS, un informe médico-pericial realizado en mayo de 2016 por un médico especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología.

En él se contiene una Conclusión 4^a en la que se señala que "*La inestabilidad final presentada por la paciente es debida a la artropatía de Charcot y es diagnosticada 19 años después de la realización de una laminectomía estándar que mantuvo la estabilidad normal del raquis en las exploraciones radiológicas y de imagen realizadas hasta entonces*".

De igual modo, en la Conclusión 5^a se destaca que el diagnóstico de la grave secuela de inestabilidad se alcanzó definitivamente 19 años después de la realización de las laminectomías referidas.

DUODÉCIMO.- Con fecha 9 de mayo de 2018 se recibe el informe valorativo elaborado por la Inspección Médica en el que, entre otras cuestiones, se destaca que la inestabilidad vertebral no fue diagnosticada hasta el año 2008, cuando ya habían pasado varios años desde la intervención quirúrgica. De otra parte, el diagnóstico de la columna de Charcot se estableció en el HMM en el año 2013.

DECIMOTERCERO.- El 17 de mayo de 2018 se concede audiencia a la interesada y a la compañía aseguradora del SMS para que puedan formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que consideren procedentes.

Sin embargo, no consta que ninguno de ellos haya hecho uso de ese derecho.

DECIMOCUARTO.- Con fecha 5 de septiembre de 2018 se formula propuesta desestimatoria de la reclamación por no concurrir los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria regional.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el 14 de septiembre de 2018.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con los artículos 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), y 12 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RRP).

SEGUNDA.- Régimen legal aplicable; legitimación activa, plazo de interposición de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. La reclamación se sustancia con arreglo al régimen previsto en la LPAC dado que era la Ley que estaba vigente cuando se inició el procedimiento, de acuerdo con lo que se determina en la Disposición transitoria tercera, apartado a), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, actualmente en vigor.

II. La reclamación ha sido interpuesta por una persona interesada que es quien sufre los daños personales por los que solicita una indemnización.

III. Como dispone el artículo 142.5 LPAC, 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.

De acuerdo con lo que ya se ha adelantado, la inestabilidad vertebral que padecía la paciente se diagnosticó en el año 2008, cuando ya habían pasado varios años desde la intervención quirúrgica para la implantación del SARS,

que se realizó en 1994. En consecuencia, puede reconocerse que a la interesada se le provocó un daño continuado.

De otra parte, hay que recordar que el diagnóstico de la columna de Charcot se estableció en el HMM en el año 2013. Gracias a ello, se la intervino en febrero de 2014 y se le realizó una estabilización de la columna, aunque se le tuvieron que practicar dos reintervenciones posteriores.

Se han aportado al procedimiento dos informes del Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica del HMM, fechados el 30 de julio y el 19 de diciembre de 2014, respectivamente, en los que se valora la situación clínica de la reclamante y su evolución. Precisamente, en el último de ellos se destaca una "*Mejoría clara de síntomas preoperatorios, con buen descanso nocturno y temblor ocasional y limitado en MMII*".

Así pues, aunque es cierto que no puede hablarse en modo alguno de curación, ya que la paciente deberá someterse a un seguimiento radiológico de por vida, sí que cabe entender que se ha producido una estabilización de las secuelas por las que reclama.

En consecuencia, puede fijarse el 19 de diciembre de 2014 como fecha de inicio del cómputo para el ejercicio de la acción de resarcimiento (*dies a quo*). Puesto que la reclamación se presentó el 26 de enero de 2015 no cabe duda de que se hizo dentro del plazo establecido al efecto y, por ello, de manera temporánea.

IV. Por lo que se refiere al procedimiento de responsabilidad patrimonial del que aquí se trata, el examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos. No obstante, se advierte que se ha sobrepasado en exceso el plazo previsto en el artículo 13.3 RRP dado que se ha debido esperar innecesariamente, como seguidamente se explica, hasta dos años y medio para que se incorporaran a las actuaciones los informes pericial y valorativo que se solicitaron.

TERCERA.- Acerca de la falta de legitimación pasiva de la Administración regional en este asunto.

I. Como es conocido, el artículo 15.2 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, establece que "*El Ministerio de Sanidad y Consumo acreditará servicios de referencia, a los que podrán acceder todos los usuarios del Sistema Nacional de Salud una vez superadas las posibilidades de diagnóstico y tratamiento de los servicios especializados de la Comunidad Autónoma donde residan*".

Además, el artículo 24 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, señala que "*El acceso a las prestaciones sanitarias reconocidas en esta Ley se garantizará con independencia del lugar del territorio nacional en el que se encuentren en cada momento los usuarios del Sistema Nacional de Salud*".

En ese mismo sentido, el artículo 28.2 de esa Ley determina que "*En el seno del Consejo Interterritorial del*

Sistema Nacional de Salud, se acordará la designación de servicios de referencia, el número necesario de éstos y su ubicación estratégica dentro del Sistema Nacional de Salud, con un enfoque de planificación de conjunto, para la atención a aquellas patologías que precisen para su atención una concentración de los recursos diagnósticos y terapéuticos a fin de garantizar la calidad, la seguridad y la eficiencia asistenciales.

El Ministerio de Sanidad y Consumo acreditará aquellos servicios de referencia, que queden establecidos como tales, atendiendo a los criterios de calidad que para cada servicio establezca, y los reevaluará periódicamente".

Y como también se sabe, reciente se ha acreditado al IG como Centro de Referencia Nacional -CSUR- para el tratamiento del Lesionado Medular complejo por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, mediante resolución de 3 de abril de 2013.

II. Señalado lo anterior, conviene recordar que el 18 de febrero de 1994 la interesada fue remitida por el SMS al IG para que se la tratara de una disfunción vesico esfinteriana neurógena (folios 16 y 17 del expediente administrativo) puesto que ya en ese momento era un centro hospitalario muy especializado en el tratamiento de las personas afectadas por una lesión medular y, en general, en el ámbito de la neurorrehabilitación especializada. Y no hace falta reiterar que allí se le practicó una cirugía para la implantación de un SARS que supuso la realización previa de una laminectomía (en principio, hasta L1), que es la intervención cuyo alcance y efectos se discuten en esta reclamación, pues se pudiera considerar que constituye una de las posibles causas de la columna de Charcot que padece la interesada y que le provoca la grave inestabilidad de columna vertebral por la que tuvo que ser posteriormente operada en el HMM.

Por lo tanto, no cabe duda de que el posible mal funcionamiento del servicio sanitario debería ser imputado a la Administración sanitaria de la Comunidad Autónoma de Cataluña y no de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, y que la pretensión resarcitoria se debería haber promovido en aquel primer ámbito, dado que era la Administración competente para la prestación de la asistencia sanitaria.

Como se explica con gran claridad en el Dictamen núm. 30/2008 del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, "*El instituto de la responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario, se define subjetivamente a través del concepto de servicio público sanitario, debiendo responder cada Administración por las lesiones que haya producido el funcionamiento de los servicios públicos de su titularidad.*

En este caso, la actuación del Servicio Público Sanitario de Castilla-La Mancha se limita a remitir al Servicio Madrileño a un paciente que no puede tratar. A partir de este momento cesa la vinculación subjetiva del paciente con el servicio sanitario y desde el momento en que la remisión es aceptada por uno de los centros del Servicio Madrileño de Salud, circunstancia que tiene lugar el 11 de febrero de 2004, en virtud de la orden de asistencia de dicha fecha, el paciente es responsabilidad de dicho servicio, tanto en la fase decisoria del tratamiento o intervención a practicar, como en la fase de la realización efectiva de los mismos.

Ello no podía ser de otra forma bajo el prisma de garantizar la equidad en el acceso a una atención sanitaria de calidad, segura y eficiente a las personas con patologías que, por sus características, precisan de cuidados de elevado nivel de especialización que requieren concentrar los casos a tratar en un número reducido de centros, todo ello financiado con un fondo de cohesión, para todos los usuarios del Sistema Nacional de Salud, con independencia de la Comunidad Autónoma en la que residan.

Además, desde el punto de vista estrictamente jurídico, ello supondría romper de antemano toda relación de causalidad entre la Administración Pública eventualmente responsable y su actuación, que en estos casos de derivación de pacientes se agota con la misma".

En consecuencia, procede la desestimación en el presente supuesto de la reclamación presentada por falta de legitimación pasiva de la Administración sanitaria regional, sin que se deba a entrar a conocer del fondo del asunto.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución desestimatoria en la que se considera que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial administrativa. Por el contrario, procede la desestimación de la reclamación presentada por falta de legitimación pasiva de la Administración sanitaria regional, sin que se deba entrar a conocer del fondo del asunto.

No obstante, V.E. resolverá.