

En Logroño, a 4 de diciembre de 2012, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

57/12

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales, en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria formulada por D^a M^a C. S. T. por los daños y perjuicios desproporcionados que entiende causados por error terapéutico en la práctica de una hemorroidectomía con secuela de incontinencia fecal, colestomía y otras derivaciones y que valora en 467.686 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del Asunto

Primero

Mediante escrito de fecha 12 de diciembre de 2011, registrado de entrada el día inmediato siguiente, la Procuradora de los Tribunales D^a C. G. M., en representación de D^a C. S. T., interpuso una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración, exponiendo, en el hecho primero, lo siguiente:

-(La paciente), en el mes de septiembre de 2004, acude al Complejo Hospitalario San Millán-San Pedro donde es diagnosticada de hemorroides por el Dr. E. P. M.

-El día 2 de febrero de 2005, ingresa en el Centro Hospitalario San Millán-San Pedro, siendo intervenida de Hemorroidectomía M-Morgan.

-El día 18 de noviembre de 2005, acude al Centro hospitalario por presentar diarreas e incontinencia fecal, tras la intervención de hemorroides y es informada, por el Cirujano del Centro Hospitalario, de que no existe solución al problema que padece y deberá llevar pañales de por vida.

-No conforme con la solución dada por el Cirujano del Centro Hospitalario San Millán-San Pedro de Logroño, (la paciente) acudió a consultar con otro Médico Especialista de Barcelona. Por éste Médico fue informada que su problema tenía solución, mediante una nueva intervención, que se realizaría en el Hospital Bellvitge de Barcelona.

-Ante este informe tan esperanzador, (la paciente) informó al Centro Hospitalario San Millán-San Pedro y solicitó su traslado al Hospital Universitario de Bellvitge de Hospitalet de Llobregat.

-Con fecha 1 de diciembre de 2005, el Servicio de Prestaciones y Atención al Usuario de Logroño, accedió al traslado solicitado por mi mandante, siendo informada (la paciente) de que sería el mismo Hospital San Millán el que tramitaría la correspondiente solicitud de asistencia al Servicio de Admisión del citado Hospital Universitario de Bellvitge de Hospitalet de Llobregat.

-El día 11 de enero de 2006, la Dra. M., Jefa del Servicio de Prestación y Atención al Usuario del Hospital de Bellvitge acepta, la solicitud formulada por el Hospital San Millán-San Pedro, al efecto de emitir una segunda opinión con respecto a la situación de la paciente. Así, el día 12 de febrero de 2006, una vez revisados los informes médicos, los Servicios Médicos del Hospital de Bellvitge, proponen intento de estimulación sacra como inicio de tratamiento, remitiendo a mi mandante al Hospital M. de T..

-El día 6 de junio de 2006, la Dra. M. D., del Hospital M. de T., diagnostica que la paciente sufre "una incontinencia fecal severa, secundaria a hemorroidectomía, con limitación severa de las actividades diarias, secundaria a la incontinencia. En nuestro Centro, se ha practicado estimulación de raies sacras, sin que haya sido efectiva, y está a la espera de realizar reparación completa del aparato esfinteriano, mediante graciloplastia dinámica, sin que se pueda asegurar restitución completa de su incontinencia".

-El día 2 de marzo de 2007, la paciente es intervenida, practicándose graciloplastia dinámica, con gracilis izquierdo en posición gamma, colocando generador en fosa iliaca izquierda subaponeurótico.

-Con fecha 29 de octubre de 2007, el Centro hospitalario informa que, desde la intervención, (la paciente)"... inició cuadro de dolor en pierna, de probable etiología neuropática en la pierna izquierda que, no ha mejorado con el tratamiento efectuado en colaboración con la clínica del dolor. Igualmente, presenta un empeoramiento de su incontinencia, que el gracilis no controla dado que el voltaje necesario para su buen funcionamiento le provoca dolor intenso que lo hace intolerable Por el momento, estamos a la espera de evolucion del dolor por si en un tiempo se puede reiniciar la estimulación del gracilis para mejorar la continencia. De lo contrario, la única opción terapéutica será la creación de una colostomía terminal.

-El día 18 de diciembre de 2007, se informa de diagnóstico y existencia y origen del dolor neuropático, instaurándose tratamiento con pregabalina, control y tratamiento médico.

-El día 11 de febrero de 2008, continua el tratamiento con graciloplastia, por persistir la incontinencia y dolor en pierna. Lo mismo ocurre tras la revisión de 29 de octubre de 2008, informando la Dra. M. D., que de no mejorar la continencia, la única opción terapéutica será la creación de una colostomía terminal.

-El día 29 de enero de 2010, tras un largo y penoso tratamiento, (la paciente) es intervenida para realizar colostomía terminal.

-El día 16 de mayo de 2011, el Servicio Digestivo de la M. de T. solicita nueva colonoscopia por incremento de emisión de moco muy abundante por ano, circunstancia que continúa el 24 de octubre de 2011, atribuible a proctitis por derivación, según acreditamos por informe emitido por el Dr. A. N. L.

*-El día 16 de marzo de 2011 el Ministerio de Trabajo e Inmigración acuerda que, determinado el cuadro clínico residual y las limitaciones orgánicas y funcionales, propone a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social la calificación de **incapacidad permanente en grado de absoluta.**"*

Enumera seguidamente, en dicho escrito, las secuelas y, en general, los daños causados, solicitando se le reconozca una indemnización a favor de su representada de 467.686 euros, más intereses legales y costas, y acompaña extenso informe pericial del Dr. D. A. G. G. e informe asistencial del Dr. N. L., de M. T., de fecha 24 de octubre de 2011.

Segundo

Mediante Resolución de 14 de diciembre de 2011, se tiene por iniciado el procedimiento general de responsabilidad patrimonial, con efectos del día anterior, y se nombra Instructora del procedimiento.

Tercero

Por carta de fecha 15 de diciembre, se comunica a la representante de la interesada la iniciación del expediente, informándole de los extremos exigidos por el artículo 42-4º de la Ley 30/1992.

Cuarto

Mediante comunicación interna del mismo día 15, la Instructora se dirige a la Dirección Gerencia del Área de Salud de La Rioja-Hospital *San Pedro*, solicitando cuantos antecedentes existan y aquellos datos e informes que estime de interés relacionados con la asistencia sanitaria prestada en el Servicio de Cirugía a la paciente, copia de la historia clínica relativa a la asistencia reclamada exclusivamente y en particular, informe de los Facultativos intervinientes en la asistencia prestada y sobre la situación actual de la paciente. La solicitud es reiterada el día 12 de marzo de 2012.

Quinto

Mediante escrito de 7 de marzo, registrado de entrada en la Consejería el siguiente día 13, la Dirección de Área de Salud remite al Servicio de Asesoramiento y Normativa copia de la historia clínica de la reclamante y los informes aportados por los Dres. D^a M^a A. M. M., D^a L. O. H. y D. E. P. M.

Sexto

Con fecha 14 de marzo de 2012, la Instructora remite el expediente a la Dirección General de Asistencia, Prestaciones y Farmacia, a fin de que, por el Médico Inspector que corresponda, se elabore el pertinente informe sobre todos los aspectos esenciales de la reclamación, con el fin de facilitar la elaboración de la propuesta de resolución sobre la reclamación planteada.

Séptimo

El Informe de Inspección, de fecha 4 de mayo, establece las siguientes conclusiones:

“1.- Estamos ante una paciente a quien se diagnostican hemorroides considerándose susceptibles de tratamiento quirúrgico. Se recaba el oportuno consentimiento informado y se lleva a cabo la intervención, sin que haya encontrado en la documentación analizada ninguna evidencia de mala praxis por parte de los Facultativos del Servicio de Cirugía General y Aparato Digestivo del Servicio Riojano de Salud ni durante ni después de la intervención.

2.- La paciente desarrolla un cuadro de incontinencia fecal severa en los meses posteriores a la intervención de hemorroidectomía. Los Facultativos del Servicio Riojano de Salud recomiendan entonces la derivación a un Centro especializado en patología de suelo pélvico, derivación que se lleva a cabo, continuándose tratamiento en el Hospital M. de T de Barcelona.

3.- No corresponde a esta Inspección Médica el valorar la actuación de los Servicios Médicos del Hospital M. de T.

4.- Como resultado final de todo el proceso terapéutico, (la paciente) sufre unas secuelas físicas y psicológicas que le ocasionan un daño por el que ahora reclama. Parte de esas secuelas, como son la incontinencia fecal severa, son consecuencia de la intervención realizada en el Servicio Riojano de Salud. Otras, como el dolor neuropático, o el perjuicio estético, son consecuencia de las intervenciones realizadas en Barcelona, quedando fuera, por tanto, del objeto del presente informe.

5.- Centrándonos, pues, en el cuadro de incontinencia fecal severa ocasionado a (la paciente), cabe realizar las siguientes consideraciones:

-Es cierto que "el escape de gases o heces" es un riesgo típico de las operaciones de hemorroides, pero no es menos cierto que dicha complicación, tal y como está descrita en el documento de consentimiento informado, tiene poco que ver con el cuadro padecido por la paciente con posterioridad, de mucha más severidad. En este contexto, los documentos de consentimiento informado de otras entidades a los que se refiere el Dr. P. en su informe, no tienen ninguna relevancia.

-Sí que considero, sin embargo, relevante, el hecho de que no se reflejaron en el documento de consentimiento informado firmado por la paciente la presencia de antecedentes de cistocele con incontinencia urinaria de severidad suficiente como para requerir intervención quirúrgica y de una desestructuración del esfínter anal externo atribuida a 2 partos distócicos previos.

-Estos antecedentes de patología previa de suelo pélvico son significativos en este contexto y, a mi juicio, incrementan el riesgo de nuevas lesiones a ese nivel ante una nueva intervención quirúrgica.

-Si se tuvieron en cuenta o no y si se le notificó este hecho a la paciente no se puede en este momento precisar por no estar adecuadamente documentado y por no haberse podido clarificar este extremo con el Dr. P. M., pese a habersele solicitado un informe, solicitud a la que respondió el día 27 de abril de 2012 y que se adjunta.

6.- Por todo lo expuesto en los puntos anteriores, se puede concluir que efectivamente existió un "error terapéutico" tal y como se afirma en el escrito de reclamación, ya que esta paciente presentaba unos antecedentes patológicos previos que desaconsejaban la intervención por generar un mayor riesgo de complicaciones post quirúrgicas.

No significa esto que tal intervención estuviera contraindicada, pero, para ser realizada, debería haberse realizado una adecuada valoración de dichos riesgos y una adecuada comunicación de los mismos a la paciente, procedimiento éste que no ha podido acreditar se produjera en su momento."

Octavo

No obra en el presente expediente informe pericial a instancias de la Aseguradora del SERIS, pero sí un escrito presentado por su apoderada, la Procuradora D^a T. L. O., alegando exclusivamente la prescripción del derecho a reclamar de la perjudicada.

Noveno

Mediante escrito de 21 de junio, la Instructora se dirige a la representante de la interesada dándole trámite de audiencia y, el siguiente día 28, comparece aquélla en el Servicio de Asesoramiento y Normativa y se le proporciona copia de todos los documentos obrantes en el procedimiento.

Décimo

La Procuradora de la reclamante presenta, el 12 de julio, un breve escrito de alegaciones, acompañando un Anexo del Dr. G. a su informe pericial.

Décimo primero

Mediante escrito de 19 de julio, la Dirección General de los Servicios Jurídicos remite al Servicio Riojano de Salud copia del oficio, del día inmediato anterior, por el que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja reclama el expediente administrativo, al haberse interpuesto por la reclamante recurso contencioso administrativo que se tramita con el núm. 168/2012.

Copia del expediente se envía, para su remisión a la Sala, a la Dirección General de los Servicios Jurídicos.

Décimo segundo

Con fecha 24 de septiembre de 2012, la Instructora del expediente emite Propuesta de resolución en la que propone *“que se desestime la reclamación, por haber prescrito la acción para reclamar ante la Administración”*.

Décimo tercero

El Secretario General Técnico, el día 27 de septiembre, remite a la Letrada de la Dirección General de los Servicios Jurídicos en la Consejería de Salud, para su preceptivo informe, el expediente íntegro. El informe es emitido en sentido favorable a la Propuesta de resolución el día 5 de octubre.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito fechado el 19 de octubre de 2012, registrado de entrada en este Consejo el día 23 de octubre de 2012 de 2012 el Excmo. Sr. Consejero de Salud y Servicios Sociales del Gobierno de La Rioja, remite al Consejo Consultivo de La Rioja para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de 24 de octubre de 2012, registrado de salida el día 25 de octubre de 2012, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad y ámbito del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción hoy vigente limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 50.000 euros. Al reclamarse por el interesado la cantidad de 467.686 euros, no cabe dudar del carácter preceptivo de nuestro dictamen, aun cuando, según doctrina anteriormente defendida, la legislación aplicable al presente caso sería la vigente al tiempo del trámite de audiencia, momento en que la cuantía era la de 6.000 euros.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley 30/1992, de 26 de octubre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para que surja la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1 y 2 141.1 LPAC) reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados 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, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado, y debiendo existir una relación de causa a efecto directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración, así como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de “seguro a todo riesgo” para los particulares que de cualquier modo se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones públicas.

Lo anterior es también predicable, en principio, para la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, si bien, como ya dijimos entre otros en nuestro Dictamen 3/07, *“la responsabilidad no surge sin más por la existencia de un daño, sino del incumplimiento de una obligación o deber jurídico preexistente, a cargo de la Administración, que es el de prestar la concreta asistencia sanitaria que el caso demande: es esta premisa la que permite decir que la obligación a cargo de los servicios públicos de salud es de medios y no de resultado, de modo que, si los medios se han puesto,*

ajustandose la actuación facultativa a los criterios de la lex artis ad hoc, la Administración ha cumplido con ese deber y, en consecuencia, no cabe hacerla responder del posible daño causado, pues no cabe reconocer un título de imputación del mismo”. Y, en nuestro dictamen 29/07, en la misma línea, mantuvimos que los parámetros bajo los que se han de enjuiciar los criterios de imputación del daño a la Administración Sanitaria son el de la lex artis ad hoc y el de la existencia del consentimiento informado, distinguiendo “si el daño es imputable a la actuación de los servicios sanitarios, por existir un funcionamiento anormal que contraviene los postulados de la lex artis ad hoc o por privar al paciente de su derecho de información o si, por el contrario, el resultado dañoso ha de ser soportado por éste quien, conocedor de los posibles riesgos, ha prestado voluntariamente su consentimiento”.

Tercero

Sobre la existencia de responsabilidad patrimonial en el presente caso

Resulta indubitada la existencia de una infracción a la *lex artis ad hoc*, conectada causalmente al resultado dañoso, que determinará la imputación de responsabilidad patrimonial de la Administración si concurren los demás requisitos recogidos en el fundamento precedente.

Sin necesidad de acudir al informe pericial de parte, aportado con el escrito inicial de reclamación, de los propios informes médicos relacionados con la hemorroidectomía M-Morgan practicada el 2 de febrero de 2005 a la interesada, unido a la gravedad de las complicaciones que surgieron a raíz de la misma, se desprende con evidencia que, necesariamente, algo falló en la práctica de la intervención quirúrgica, siendo lógico colegir una mala praxis.

Creemos encontrarnos en un caso paradigmático al que aplicar las doctrinas del daño desproporcionado, de la culpa virtual o de la que se concreta en el aforismo *res ipsa alloquitur*. Como gráficamente concluye el Dr. G., que califica el daño de absolutamente desproporcionado, “*fue por unas hemorroides y está con una bolsa de colostomía, con un severo cuadro depresivo, con dolor neuropático y en situación de incapacidad permanente en grado de absoluta*”.

Las citadas doctrinas implican, recordemos, una inversión de la carga de la prueba: la producción de un daño de tal magnitud supone que algo falló y, salvo que se acreditara expresamente su inevitabilidad, será imputable a la Administración Sanitaria la responsabilidad por el daño producido.

En todo caso, la actitud adoptada por la Compañía aseguradora de la Administración y por la Instructora del expediente nos releva de argumentar en profundidad la concurrencia del criterio positivo de imputación de responsabilidad a los Servicios Públicos Sanitarios.

Nos limitamos a señalar que el Cirujano que practicó la hemorroidectomía, en el informe que emite el 17 de febrero de 2012 a solicitud de la Instructora, refiriéndose a la desestructuración de ambos esfínteres, la atribuye, por una parte, a los dos partos distócicos que tuvo anteriormente la interesada, que pudieron causar lesión de esfínter anal externo y, por otra, a la hemorroidectomía que causó desestructuración del esfínter anal interno con muy alta probabilidad. Y el Informe de Inspección (Antecedente Séptimo del Asunto) afirma que se puede concluir que, efectivamente, existió un “*error terapéutico*”.

La actitud a que nos referimos de Aseguradora y de la Instructora del expediente es la de limitarse a plantear la prescripción de la acción como causa exoneradora de responsabilidad de la Administración, sin que, por parte de la primera, se presente informe pericial alguno.

Cuarto

Sobre la prescripción del derecho a reclamar

Nuestro juicio acerca de la posible prescripción de la acción alegada por la Administración reclamada y su Compañía aseguradora, nos impone relacionar, si quiera sea resumidamente, las complicaciones, tratamientos, intervenciones y secuelas posteriores a la intervención quirúrgica a que fue sometida el 2 de febrero de 2005.

-Practicada una hemorroidectomía M-Morgan, presenta en el postoperatoria incontinencia para gases y heces, prescribiéndosele antidiarreicos y ejercicios de musculatura perineal.

-En agosto del mismo año, se le realiza una colonoscopia bajo anestesia general por diarreas crónicas e incontinencia, hallándose una hipotonía del esfínter anal y unos pólipos en recto-sigma que fueron estirpados.

-Vista en consulta externa del Servicio de Cirugía General y de Aparato Digestivo el 18 de noviembre, el juicio clínico es “síndrome de suelo pélvico, con diarreas e incontinencia”, añadiéndose la nota “sería conveniente fuera estudiada en una Unidad de Patología Anal”.

-Es derivada por los Servicios Sanitarios Públicos de La Rioja al Hospital M. de T. en el que, con fecha 20 de marzo de 2006, se le realiza una ecografía endoanal que revela desestructuración severa de ambos esfínteres.

-En informe de dicho Hospital, de 6 de junio de 2006, se diagnostica incontinencia fecal severa, secundaria a hemorroidectomía; limitación severa de las actividades diarias, secundaria a la incontinencia. En nuestro Centro, añade el informe, se ha practicada estimulación de raíces sacras, sin que haya sido efectiva y está a la espera de realizar reparación completa del aparato esfinteriano mediante graciloplastia dinámica, sin que se pueda asegurar restitución completa de su incontinencia.

-En marzo de 2007, se realizó la graciloplastia dinámica con gracilis izquierdo, colocando un generador subaponeurótico en la fosa ilíaca izquierda. A raíz de esta intervención, la paciente refirió dolor neuropático en la cara interna del muslo izquierdo, así como un cuadro de dolor secundario al voltaje eléctrico necesario para la estimulación muscular precisa para que el músculo gracilis fuera efectivo en su función de continencia de heces.

-Desde enero de 2007, desarrolla la paciente un episodio depresivo refiriendo altos niveles de angustia, ánimo triste, desesperanza e impresiones negativas con respecto a su futuro. Presentaba también a nivel cognitivo dificultades de concentración con pensamiento disperso a insomnio. Este cuadro mejoró levemente con ajuste del tratamiento farmacológico.

-Desde febrero de 2009, es visitada y tratada por el Psicólogo D. A. D. quien, en marzo de 2011, diagnostica trastorno adaptativo mixto, con ansiedad y estado de ánimo depresivo crónico F43.22. e informa que actualmente se encuentra en tratamiento psiquiátrico con su Psiquiatra de referencia, añadiendo que la dificultad de adaptarse a su situación actual está fundamentalmente relacionada con la persistencia de la incontinencia fecal, unido a las expectativas que la paciente ha ido creándose con las distintas posibilidades de intervención sobre el problema.

-Según informe del Servicio Anestesiología/Clínica del Dolor del Hospital M. de T., de fecha 7 de febrero de 2008, se intentó tratamiento médico (antiepilépticos y analgésicos mayores) pero, dado que la paciente está en tratamiento de su síndrome depresivo con varios fármacos, presenta efectos secundarios que hacen imposible conseguir un alivio adecuado del dolor.

-Debido a la falta de éxito terapéutico de las distintas técnicas empleadas para corregir la incontinencia, como alternativa terapéutica final, dada la escasa calidad de vida que presenta con la incontinencia fecal y el dolor perineal asociado, se planteó por el Hospital M. T. la realización de un estoma definitivo, por lo que ingresa en el Servicio correspondiente para la práctica de una colostomía terminal, intervención que se lleva a cabo el 29 de enero de 2010.

-Con fecha 16 de mayo de 2011, la Unidad de Cirugía General solicita de la de Digestivo, ambas del repetido Hospital, la práctica de colonoscopia, ante la emisión de moco muy abundante por ano (“descartar velloso”). Y, el 24 de octubre del mismo año, el Dr. N. L. informa que la paciente “presenta expulsión de moco por ano, persistente, atribuible a proctitis por derivación. Ha sido tratada sin éxito con obturadores anales. Aconsejamos tratamiento con enemas...uno cada 12 horas durante una semana y luego uno al día durante al menos 3 semanas”.

-Según informe de la Médico de Atención Primaria, Dra. M. M., de fecha 3 de febrero de 2012, *“en la actualidad, debe llevar bolsa de colostomía y pañal de forma continua por las abundantes secreciones anales debidas a proctitis por derivación. Todo esto ha causado a la paciente una depresión crónica, con crisis de ansiedad rebelde a tratamiento farmacológico.”*

-Consta expresamente en el expediente que, con fecha 27 de febrero del 2008, el Equipo de Evaluación de Incapacidades proponía reconocer a la interesada una incapacidad permanente en el grado de absoluta, quedándonos la duda de si el dictamen-propuesta se producía en trámite de revisión de oficio de una incapacidad ya reconocida anteriormente, toda vez que, en los datos personales de la interesada, se hace constar *“pensionista de incapacidad permanente absoluta”* y, en el apartado limitaciones orgánicas y funcionales que le afectan, señala *“persiste la situación de incapacidad”*.

-Obra en el expediente un nuevo dictamen-propuesta del EVI, de fecha 16 de marzo del 2011, con idéntica propuesta, si bien amplía el cuadro clínico residual al haberse practicado entre una y otra fecha la colostomía terminal y, en el apartado limitaciones orgánicas y funcionales, hace constar “nula capacidad laboral”.

El relato que antecede, nos permite afirmar, sin género de duda, que nos encontramos en un supuesto típico de daño *continuado*, con las consecuencias que tal calificación ha de tener respecto a la determinación del *dies a quo* para el cómputo del plazo prescriptivo.

El Tribunal Supremo ha establecido en numerosas sentencias el distingo entre daños *continuados* y daños *permanentes*, denominando daños permanentes a los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto, aún cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, en tanto que los continuados son aquellos que, en base a una unidad de acto, se producen día a día de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad.

En el caso de los daños definidos como *permanentes*, según dicha pacífica jurisprudencia, es evidente que, producido el acto causante del resultado lesivo, éste queda perfectamente determinado y puede ser evaluado o cuantificado de forma definitiva. Por el contrario, en el supuesto de daños *continuados*, al producirse éstos día a día en el tiempo, produciéndose un agravamiento paulatino sin solución de continuidad, el resultado lesivo no puede ser evaluado de forma definitiva hasta que no cesa el hecho causante de los mismos, por lo que el plazo de prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial no empieza a computarse hasta que no cesan los efectos lesivos, por contraposición a lo que ocurre en los daños *permanentes*, en que el plazo comienza a computarse en el momento en que se produce la conducta dañosa.

No obstante, aun cuando esta doctrina se encuentra perfectamente consolidada, la propia jurisprudencia reconoce que la rica casuística puede mostrar supuestos en los que parezca difícil a primera vista encajarlos en las dos categorías antedichas. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, de la Sala de lo Contencioso-administrativo, de 8 de octubre de 2012 (RJ 9.630/2012), añade que surgen casos en la realidad sanitaria en que ni existe auténtica curación ni la posibilidad de determinación del alcance de las secuelas; y ello, bien porque la propia naturaleza de la enfermedad no permita prever la posible evolución de las mismas, bien porque, en el devenir de su desarrollo, se produzcan secuelas imprevistas y no determinadas, en cuyos supuestos este Tribunal ha venido aceptando la posibilidad de la existencia de una temporánea reclamación, a pesar de haberse producido la misma fuera del periodo del año desde que inicialmente se produjo el diagnóstico, en atención a esa imposibilidad de determinación concreta en toda su extensión del daño sufrido.

También la Sentencia de la misma Sala de 24 de abril de 2012 (RJ 6.227/2012) había recogido esta misma doctrina, añadiendo que *“es el supuesto de enfermedades de evolución imprevisible, como son las derivadas del contagio de la hepatitis C o del SIDA o aquellos otros ocasionales casos en que la enfermedad inicialmente diagnosticada se traduce en unas secuelas de imposible predeterminación en su origen. En estos últimos casos, ha afirmado, efectivamente, esta Sala que, si del hecho originador de la responsabilidad se infieren perjuicios o daños que no pueden ser determinados en su alcance o cuantía en el momento de ocurrir el acontecimiento dañoso, el plazo de prescripción no comienza a computarse sino a partir del momento en que dicha*

determinación es posible, aceptando igualmente que, en aquellas enfermedades excepcionales de imprevisible evolución, el daño pueda ser reclamado, como continuado, en cualquier momento”.

La anterior doctrina resulta de evidente aplicación al caso ahora sometido a nuestro dictamen, permitiéndonos afirmar, frente a lo argumentado por la Compañía aseguradora y la Propuesta de resolución, que la acción para reclamar la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria no había prescrito al tiempo de interponerse la reclamación.

Desde luego, no cabe considerar como independientes las distintas secuelas padecidas por la reclamante, a raíz de la hemorroidectomía practicada en el Hospital *San Pedro*, incontinencia fecal, dolor neuropático, secuelas psicopatológicas, perjuicio estético, etc., sino que todas ellas han de estimarse vinculadas causalmente, es decir, consecuencia, de la mala praxis en que se incurrió en la práctica de la primera intervención quirúrgica.

Es más, en ocasiones tales secuelas interactuaron en contra de la eficacia de los tratamientos prescritos. Así, el dolor neuropático referido por la paciente a raíz de la graciloplastia dinámica practicada en el Hospital M. de T. y el dolor secundario al voltaje eléctrico necesario para la estimulación muscular precisa para que el gracilis fuera efectivo en su función de continencia de heces, no pudieron ser tratados adecuadamente con antiepilépticos y analgésicos mayores, al estar en tratamiento de su síndrome depresivo, por lo que presentó efectos secundarios que hicieron imposible conseguir un alivio adecuado del dolor.

Tampoco es aceptable que la fecha de estabilización y cabal conocimiento de todas las secuelas sea la del Alta de Enfermería, de fecha 24 de febrero de 2010, tras la intervención de colostomía terminal realizada el anterior 29 de enero, pues, en dicho documento no aparece la emisión de moco por ano que motiva la petición de una colonoscopia el 16 de mayo de 2011 y, según informe de 24 de octubre de dicho año, es atribuible a proctitis por derivación, habiendo resultado ineficaz el tratamiento con obturadores anales, por lo que, en dicha fecha, se aconseja tratamiento distinto.

Es, en todo caso, a partir de esta última fecha, cuando puede conocerse y valorar el real alcance de las últimas secuelas, la necesidad de por vida de llevar, de forma continua, no sólo la bolsa de colostomía, sino también pañal por las abundantes secreciones anales debidas a la proctitis por derivación.

Y, en consecuencia, no cabe entender prescrita la reclamación planteada el 13 de diciembre de 2011.

Quinto

Sobre la valoración del daño

No es preciso extenderse en la gravedad de los daños de todo tipo sufridos por la reclamante, remitiéndonos al informe del Dr. G. G., daños físicos y psíquicos que afectan a todas las facetas de la vida, personal, familiar, sexual, laboral, etc.

La valoración de tales daños no es fácil, lo que nos obliga a acudir, analógica y orientativamente, a los baremos aplicables en las lesiones por accidente de circulación, como hace el Dr. G., aun cuando entendemos ha de acudirse a una valoración global de los daños, como hemos tenido ocasión de decir en buen número de dictámenes anteriores.

Disentimos, sin embargo, del período de incapacidad que en el citado informe se tiene en cuenta, 2.234 días, por computar hasta la fecha del dictamen del EVI de 16 de marzo de 2011 que proponía la calificación de incapacidad permanente absoluta. Se olvida, efectivamente, que dicho dictamen se emite en fase de revisión, existiendo otro anterior de 27 de febrero de 2008 con igual propuesta.

Atendiendo a la gravedad de las secuelas y daños consideramos como valoración global de los mismos la de trescientos mil euros.

CONCLUSIONES

Única

Existe relación de causa efecto entre la actuación de los Servicios Públicos Sanitarios de la Comunidad Autónoma de La Rioja y los daños sufridos por la paciente, a quien deberá indemnizarse en la cantidad de 300.000 euros.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero