

Dictamen n^o: **90/11**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **16.03.11**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 16 de marzo de 2011, sobre consulta formulada por el Consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1.f).1^o de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre en el asunto promovido por A.R.G., por los daños y perjuicios ocasionados supuestamente por una deficiente asistencia sanitaria en el Hospital de Fuenlabrada tras hernioplastia inguinal bilateral.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Consejero de Sanidad, mediante escrito de 10 de febrero de 2011, registrado de entrada el 18 del mismo mes, se formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo en su sesión de 16 de marzo de 2011.

El escrito solicitando el dictamen preceptivo fue acompañado de documentación que, en formato cd, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, interesa destacar los siguientes hechos que resultan relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

Con fecha 5 de marzo de 2010, se registró en el Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, por los daños y perjuicios que padece A.R.G. y que atribuye a la presunta mala asistencia recibida en el Hospital de Fuenlabrada, al entender que las secuelas dolorosas que sufre en el muslo izquierdo, hipogastrio e ingles, son consecuencia de la intervención defectuosa de herniorrafia inguinal bilateral que le realizó el servicio de cirugía general y digestiva el 30 de septiembre de 2006 y la revisión inguinal bilateral realizada el 19 de febrero de 2007, que le han provocado dolor neuropático con neuralgia posquirúrgica.

Al escrito de reclamación acompaña copia de diversos informes médicos y de la sentencia 71/09 del Juzgado de lo Social número 16 de Madrid, de 4 de marzo de 2009 por la que se le declara en situación laboral de incapacidad permanente absoluta. Indica, a efectos de notificaciones domicilio de un despacho de abogados.

Solicita en concepto de indemnización por todas las secuelas que padece la cantidad de doscientos diez mil novecientos cuarenta y siete euros (210.947 €), conforme a los cálculos efectuados según los baremos de la resolución de 7 de enero de 2007 de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones.

El reclamante, nacido el 22 de septiembre de 1963 y antecedentes personales de hipertensión arterial desde 2006 en tratamiento con indapamida; intolerancia a los antiinflamatorios; intervenido tres veces de rodilla izquierda tras accidente laboral (en febrero y abril de 2003 y en septiembre de 2004) y una de rodilla derecha; bursitis de codo izquierdo intervenida; accidente sobre el pie derecho que requirió cirugía; infección

urinaria y prostatitis, episodios de lumbalgia y cervicalgia. En invalidez permanente en grado de incapacidad total para el desempeño de su profesión habitual como Oficial de 1ª encofrador el 10 de agosto de 2005 por afectación de rodillas. Posteriormente trabaja como limpiador especialista, obteniendo la incapacidad permanente total para el desempeño de esta profesión el 17 de octubre de 2007, en esta ocasión por sus dolencias derivadas de la intervención de hernia inguinal.

El interesado acudió a urgencias, servicio de medicina interna del Hospital de Fuenlabrada el 13 de junio de 2006 refiriendo dolor de un mes de evolución en región inguinal derecha que aumenta con la tos y el esfuerzo miccional. Notaba molestias sin bulto en región inguinal izquierda. Las pruebas complementarias realizadas diagnosticaron el 15 de junio de 2006 hernia inguinal derecha que se introduce en canal inguinal con asa intestinal en saco herniario. En el informe médico consta como comentario: *“en área inguinal derecha se observa una herniación medial a los vasos femorales que desciende por el canal inguinal, sin alcanzar el escroto. Dentro del saco herniario se observa una asa intestinal acompañada de vasos mesentéricos y alguna adenopatía hiperecogénica”*.

Con el juicio diagnóstico de hernia inguinal bilateral, el 20 de junio de 2006 fue valorado en el servicio de Cirugía General y Digestivo y se decidió la realización de hernioplastia inguinal bilateral según técnica de Lichtenstein bajo anestesia locorregional para lo cual firmó el correspondiente consentimiento informado, cuyo punto número 4 señala como posibles riesgos inherentes a la intervención: *“Infección o sangrado de la herida quirúrgica. Flebitis. Retención aguda de orina. Hematoma. Dolor prolongado en la zona de la operación, o poco frecuentes y graves: Dolor postoperatorio prolongado por afectación nerviosa. Rechazo de malla. En hernias inguinales: Inflamación y atrofia testicular. Reproducción de la hernia. Lesión vascular. El médico me ha explicado*

que estas complicaciones habitualmente se resuelven con tratamiento médico (medicamentos, sueros, etc.) pero pueden llegar a requerir una intervención, generalmente de urgencia, incluyendo un riesgo mínimo de mortalidad”.

El paciente, fue atendido en el servicio de urología desde el 14 de junio al 27 de julio de 2006, por infección urinaria baja (posible prostatitis aguda-subaguda) (folios 111 a 113).

La intervención quirúrgica se llevó a cabo el día 28 de septiembre de 2006, siendo dado de alta dos días después, el 30 de septiembre. En el informe de alta hospitalaria se indicaba acudir en 7-10 días para retirada de puntos de sutura a su Centro de Salud y en un mes para revisión en la consulta externa de cirugía general.

El mismo día 30, por la tarde acudió al Servicio de Urgencias del Hospital de Fuenlabrada por escozor a nivel inguinal y hematoma en pene. Se avisó a cirugía que no objetiva patología alguna.

El día 25 de octubre de 2006 va a revisión en la Unidad de Cirugía General y Digestiva, el informe de alta de urgencias indica que persistía induración del cordón, ahora más localizada vitalmente, con dolor a la palpación y a la tracción testicular. No se apreciaron recidivas. Se solicitó valoración por Cirugía.

En ecografía realizada el 11 de diciembre de 2006 se diagnosticó lesión quística en trayecto inguinal derecho. Ambos testículos presentaban ecogenicidad y ecoestructura conservada identificando flujo arterial y venoso dentro de límites normales. Se apreciaron pequeños quistes en cabeza de ambos epidídimos. No se observaron colecciones en lecho quirúrgico de ambas herniorrafias. El área dolorosa que refería el paciente en región inguinal derecha coincidía con una lesión quística de 9 mm. en trayecto inguinal.

Valorada la presencia de un quiste de cordón, se decidió exéresis bajo anestesia locorregional en régimen de cirugía mayor ambulatoria para el día 19 de febrero de 2007. El paciente firmó los correspondientes consentimientos informados, el 18 de diciembre de 2006 para tratamiento de quiste de cordón tras tratamiento de hernia inguinal y para anestesia general y loco regional el 5 de febrero de 2007. Fue dado de alta el 21 de febrero, presentando una evolución médica satisfactoria salvo hematoma en genitales.

Acudió a consulta de Urología el 29 de marzo de 2007 por molestias y se le diagnosticó de funiculitis bilateral (inflamación de ambos cordones espermáticos como consecuencia de las manipulaciones quirúrgicas previas). Volvió nuevamente a Urología el 13 de abril de 2007 por dolor y se le diagnosticó de epididimitis aguda derecha.

Fue visto en la Unidad del Dolor el 27 de abril de 2007, tras ser remitido por el Servicio de Cirugía General y Digestivo, de forma preferente. El 7 de mayo de 2007 se indicó que presentaba dolor neuropático, por lo que al día siguiente, 8 de mayo se le realizó una infiltración de cordones espermáticos bilateralmente con Mepivacaina 1% + celestoderm 1 ml. El 24 de mayo, se le realizó infiltración ileogenital derecha y bloqueo Winnie izquierda. El paciente presentó mala colaboración y actitud hostil.

El 26 de junio de 2007 se le remitió a Neurología por dolor en las ingles, escozor en cara interna de muslo izquierdo continuo y cara anterior dormida. Al andar manifestó que le dolía la zona de la intervención. A la exploración no presenta atrofas, tono, ROT, RCP normales, presentaba fuerza normal con claudicación claramente funcional. Marcha normal, incluso tandem, puntillas, talones. Lassegue con dolor MII tanto con flexión como extensión de pie. Sensibilidad tactoalgésica objetiva normal, hipoestesia subjetiva en territorio de fémoro-cutáneo izquierdo (cara

anterior-anteroexterna de muslo encima de rodilla). Dolor a la presión de hipogastrio, ambas ingles y cara interna de muslo izquierdo, no claramente irradiado con sensibilidad normal. Dolor a la presión en espina iliaca anterosuperior izquierda irradiado a cara interna de muslo (no a territorio de fémoro cutáneo). Resto de exploración neurológica normal. Fue diagnosticado de dolor en hipogastrio y en ingles, tras intervención (herniorrafia inguinal bilateral) no sugestivo de lesión neurógena. Dolor en cara interna de muslo izquierdo (mismo desencadenante) poco sugestivo de lesión neurógena. Posible meralgia paréstica muslo izquierdo. Se le solicita ENG/EMG para estudio de posible lesión de fémoro-cutáneo, descartar lesión radicular y Potenciales Evocados para estudiar poco probable lesión de nervio abdominogenital. Descartar patología local abdominal.

El 27 de junio de 2007 refirió que había empeorado de un dolor cervical, de unos dos meses de evolución, dolor mixto que aumenta con la movilización. Con parestesias en ambas manos y sensación de debilidad muscular. Se estableció juicio clínico de cervicalgia (pequeña siringomielia y profusión discal C6-C7). Posible Síndrome del Túnel Carpiano.

El 14 de noviembre de 2007, la hoja de evolución (folio 213) refleja que el paciente no manifestaba ninguna mejoría con la infiltración. Tenía dolor intenso continuo. A la exploración no había diferencia con la exploración inicial, destacando importante alodinia [definida en el Informe de la Inspección como un fenómeno de exquisita sensibilidad y dolor al mínimo roce o estímulo que aparece en el dolor neuropático]. Estaba siendo seguido por Psiquiatría.

El 7 de febrero de 2008 se le realizó la electroneurografía-miografía con el resultado de *“Estudio sin alteraciones significativas. Aunque la amplitud del nervio fémoro-cutáneo es del 50% con respecto al lado contralateral (en el límite de la significación) en una técnica con tantos*

artefactos como esta probablemente esto no tiene significado patológico. El estudio EMG es normal” (folio 307).

El 22 de febrero de 2008, se encontraba mal, con dolor continuo que mitiga con múltiples analgésicos. La doctora que lo atendió hizo constar que en la exploración presentó hipersensibilidad “excesiva” al introducir dedo en base escrotal derecha.

El 7 de marzo de 2008 (folio 125), el facultativo señalaba: “*Vuelvo a ver al paciente. No encuentro causa orgánica para las molestias que refiere. Le explico detenidamente toda la secuencia realizada.*

Pide un informe para inspección (que realizo) y solicita hablar con el Jefe de Servicio. Le doy cita para dentro de una semana pero prefiere en abril.

Recogerá informe en consulta en otra ocasión”.

[...]

“En Unidad del Dolor se ha realizado tratamiento médico, infiltración iliogenital derecha y bloqueo Winnie izquierdo sin respuesta subjetiva al mismo. Se ha remitido a Psiquiatría”.

El 18 de abril de 2008, (folio 259) la hoja de evolución médica señalaba que el paciente había sido valorado por Neurología realizándose estudio de PESS y ENG/EMG, los resultados de ambas pruebas eran congruentes al mostrar posible lesión de NCF izdo (Nervio cutáneo femoral izquierdo). El paciente sigue tratamiento en la Unidad del Dolor. Además presentaba dolor en ambas rodillas por lo que era seguido en Traumatología. Se estableció como juicio clínico: Neuropatía de NCFemoral lateral del muslo izquierdo (Merálgia parestésica). Dolor en hipogastrio y en ingles tras intervención (herniorrafia inguinal bilateral) no sugestivo de lesión neurógena. Dolor en cara interna de muslo izquierdo (mismo

desencadenante): Posible lesión de nervio genitocrural o de nervio abdomino genital menor (ilio hipogástrico). Se solicita de la Unidad del Dolor un bloqueo selectivo de los troncos nerviosos afectos ya que se ha podido demostrar la lesión del fémoro-cutáneo pero los otros nervios posiblemente implicados no son accesibles con las técnicas neurofisiológicas y el paciente no refiere una respuesta satisfactoria al tratamiento farmacológico.

El 26 de mayo de 2008 (folio 214), el paciente continuaba con dolores y precisaba muletas por su patología de rodillas. Los traumatólogos dudaban si operarle las rodillas por la edad. Acudía al psiquiatra. Se propone para bloqueo fémoro-cutáneo, genitocrural o abdomino genital menor.

El 12 de junio de 2008 se realizó RM de rodilla debido a *“dolor invalidante que le obliga al uso de bastones”*.

Consta que realizaba rehabilitación por gonalgia bilateral sin éxito, desde el 27 de junio.

El paciente acudió al centro sanitario por dolores los días 17 de julio, 9 de septiembre, 27 de octubre y 18 de diciembre de 2008 y 20 de marzo de 2009. Según consta en el expediente, el reclamante sufrió en abril de 2009 un accidente de tráfico, no constando el hospital donde fue atendido, con secuelas de cervicalgia, lumbalgia y omalgia (folio 218).

El 7 de mayo de 2009, fue visto en Urología. Clínicamente se encontraba igual, con mucho dolor en ambos testículos con la palpación. A la exploración no había hallazgos nuevos significativos. Como plan se hizo constar que impresiona de un dolor neuropático. Se descartó patología estructural en ese momento. Se recomendó control por Unidad del Dolor, como se estaba haciendo.

El 29 de mayo de 2009 el paciente solicitó traslado al Hospital Severo Ochoa para realizar tratamiento con Ziconotide, que fue rechazado.

Continuó acudiendo a revisiones médicas el 4 de junio, 20 de junio, 29 de septiembre, 8 y 30 de octubre de 2009; y 28 de enero y 24 de febrero de 2010.

El informe de 20 de abril de 2010 del Servicio de Anestesiología y Reanimación del Hospital de Fuenlabrada, al que pertenece la Unidad del Dolor, manifestaba que el paciente continuaba en seguimiento por parte del dolor crónico y neurología con el siguiente diagnóstico (folios 317 y 318):

“- Neuropatía de nervio cutáneo femoral lateral del muslo izquierdo (meralgia paréstica).

- Dolor en hipogastrio y en ingles tras intervención (herniorrafia inguinal bilateral) no sugestivo de lesión neurógena.

- Dolor en cara interna del muslo izquierdo (mismo desencadenante). Posible lesión de nervio genitocrural o de nervio abdominogenital menor (ilio hipogástrico) ”.

TERCERO.- Por los hechos que anteceden, se ha instruido el correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, de conformidad con lo establecido en los artículos 39 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP).

Además de la reclamación de responsabilidad patrimonial a la Administración Pública, se han incorporado al expediente, la Historia Clínica e informes del reclamante (folios 105 a 353) Informe de la

Inspección Médica de 20 de agosto de 2009 (folios 355 a 364), así como informes de los Servicios del Hospital de Fuenlabrada, intervinientes: Cirugía General y Aparato Digestivo de 29 de abril de 2010 (folio 314); Urología de 16 de abril de 2010 (folios 315 a 316) y Anestesiología y Reanimación de 20 de abril de 2010 (folios 317 a 318).

Se han cumplido los trámites establecidos al efecto en la normativa que resulta de aplicación, habiéndose conferido el trámite de audiencia al interesado el 18 de octubre de 2010, notificado el 20 del mismo mes (folios 367 a 369), en observancia de lo dispuesto en los artículos 84.1 de la LRJ-PAC y 11 del citado Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Dentro del plazo conferido al efecto, no se han presentado alegaciones por parte del interesado.

Finalmente, la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria elevó el 21 de diciembre de 2010 propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación formulada, que fue informada favorablemente por el Servicio Jurídico en la Consejería de Sanidad el 4 de febrero de 2011.

A la vista de los relatados antecedentes de hecho cabe hacer las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LRCC, cuyo término se fijó el 25 de marzo de 2011.

SEGUNDA.- El reclamante está legitimado activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, en tanto en cuanto fue la persona que sufrió el daño físico ocasionado por la supuesta atención deficiente.

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid como titular del servicio a cuyo funcionamiento se vincula el daño, al estar el Hospital de Fuenlabrada integrado en la red pública sanitaria de la Comunidad de Madrid.

El artículo 142.5 de la LRJ-PAC dispone que *“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 determinación del alcance de las secuelas”*. En el caso sometido dictamen la lesión neuropática que afecta al reclamante se diagnosticó el 18 de abril de 2008, según el informe de Neurología, por lo que a la fecha de presentación de la reclamación, el 5 de marzo de 2010, había prescrito el derecho a reclamar.

El hecho de que el reclamante continuase padeciendo los dolores derivados de la neuropatía que le ocasionó la cirugía de la hernia inguinal no supone que pueda considerarse que el plazo para reclamar queda abierto indefinidamente en el tiempo.

La jurisprudencia, en concreto, la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2007, dictada en el Recurso de Casación 3743/2004, señala que *“A tal efecto, como se indica en la sentencia de 11 de mayo de 2004 (RJ 2004/4053, la jurisprudencia ha distinguido entre daños permanentes y daños continuados, entre otras, las siguientes sentencias de*

12 de mayo de 1997 (RJ 1997, 3976, 26 de marzo de 1999 (RJ 1999, 3164, 29 de junio del 2002 (RJ 2002, 8799) y 10 de octubre del 2002 (RJ 2002/9805), según la cual, por daños permanentes debe entenderse aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, mientras que los continuados "son aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es necesario dejar pasar un período de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Y por eso, para este tipo de daños, "el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos", o como señala la sentencia de 20 de febrero de 2001 (RJ 2001, 5382), en estos casos, para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial el «dies a quo» será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto (sentencias, entre otras, de 8 de julio de 1993 [RJ 1993/5463, 28 de abril de 1997 [RJ 1997/3240, 14 de febrero de 1994 [RJ 1994/1474, 26 de mayo de 1994 [RJ 1994/ 3750] y 5 de octubre de 2000 [RJ 2000, 8621]]".

Del mismo modo, es de tener en cuenta lo que hemos dicho en reiteradas Sentencias, por todas la de 28 de febrero de 2007 (Rec. 5526/2003 SIC [RJ 2007, 3678]), en la que se señala: "El dies a quo para el ejercicio de la acción de responsabilidad por disposición legal ha de ser aquél en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto o aquél en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de secuelas, y una vez establecido dicho alcance definitivo de la enfermedad y sus secuelas, los tratamientos posteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida o a evitar ulteriores complicaciones en la salud del paciente o la progresión de la enfermedad, no enervan la situación objetiva en que la lesión, enfermedad o secuela consisten".

Puesto que para el caso sometido a dictamen la neuropatía ya fue diagnosticada el 18 de abril de 2008 con dos pruebas diagnósticas (PESS y ENG/EMG) podemos afirmar que ya desde entonces quedó establecido el alcance de los dolores del reclamante, y que los tratamientos recibidos posteriormente y las visitas realizadas a los centros de salud no han modificado dicho padecimiento. Por ello, nos encontramos ante un supuesto de daños permanentes.

El reclamante aporta sentencia de 4 de marzo de 2009 por la que es declarado en situación de incapacidad permanente absoluta para todo tipo de trabajo. Se desconoce la fecha de notificación de la sentencia y fácilmente puede suponerse que sería posterior al 4 de marzo, pero en todo caso, no cabe considerarla como el *dies a quo* ya que la declaración de incapacidad absoluta no es sino un reconocimiento a efectos laborales de una situación que ya existía con anterioridad, por lo que las declaraciones de incapacidad o invalidez no pueden equipararse a la determinación del alcance de las secuelas.

En el mismo sentido se pronunció ya este Consejo Consultivo en su dictamen 337/2010, de en el que se expresaba lo siguiente: *“Resulta de aplicación al presente caso, la doctrina sentada por el Tribunal Supremo, entre otras en las Sentencias de 28 de febrero de 2007 y 12 de noviembre de 2007, que declara que <<el dies a quo para el ejercicio de la acción de responsabilidad por disposición legal ha de ser aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto o aquel en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de secuelas, los tratamientos posteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida o a evitar ulteriores complicaciones en la salud del paciente o la progresión de la enfermedad, no enervan la situación objetiva en que la lesión, enfermedad o secuela consisten>>.*

Así las cosas, reconocido por el Dr. S. como secuela definitiva en abril de 2006, la presentación de la reclamación el 10 de abril de 2008, resulta extemporánea.

Podría plantearse, de acuerdo con el principio <<pro accione>>, que el <<dies a quo>> de la reclamación es el día en que se le reconoció por el Juzgado de lo Social nº 2 de Móstoles la invalidez absoluta. Sin embargo, no puede compartirse esta tesis porque, como ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 24 de febrero de 2009: <<... el tiempo de curación de las lesiones y determinación definitiva de las secuelas resultantes para el recurrente se recoge en el informe del Médico Forense de 11 de noviembre de 1998, así como en el informe aportado a la causa penal por el propio perjudicado, emitido el 9 de febrero de 1999, de manera que habiéndose formulado la reclamación de responsabilidad patrimonial el 29 de junio de 2000 es clara la superación del plazo de prescripción establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/92. Tal apreciación y valoración del alcance de dichos informes de la Sala de instancia no es cuestionada por la parte en este recurso, que se limita a invocar la doctrina jurisprudencial sobre la <<actio nata>> reflejada en las sentencias que cita, en cuya aplicación deduce que la determinación del alcance concreto de las secuelas se produjo con la declaración de incapacidad permanente del perjudicado en virtud de sentencia dictada en la Jurisdicción Social, planteamiento que no puede compartirse, pues dicha declaración es una consecuencia, precisamente, de las secuelas previamente establecidas en dichos informes, siendo explícito al efecto el emitido por el Médico Forense en las actuaciones penales que expresamente señala la incapacidad del recurrente para sus ocupaciones habituales, de manera que la acción para reclamar los perjuicios se podía ejercitar con pleno conocimiento del alcance de los mismos desde que las secuelas quedaron fijadas, de la misma forma que tal determinación del alcance de las

secuelas justifica la solicitud de declaración de incapacidad a efectos laborales y no a la inversa”.

También avala este criterio la Sección 4^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en Sentencia de 13 de octubre de 2010 (RJ/2010/7251) en la que expresa que *“como señala la Sentencia de 25 de junio de 2002 (RJ 2002, 5755), esta Sala viene proclamando hasta la saciedad (Sentencias de 8 de julio de 1993, 28 de abril de 1997, 14 de febrero (RJ 1994, 883) y 26 de mayo de 1994, 26 de octubre de 2000 y 11 de mayo de 2001 (RJ 2001, 7418) que <<el ‘dies a quo’ para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto>> (Sentencia de 31 de octubre de 2000 (RJ, 200, 9384), o, en otros términos <<aquel en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de las secuelas, siendo de rechazar con acierto la prescripción, cuando se pretende basar el plazo anual en la fecha de diagnóstico de la enfermedad>> (Sentencia de 23 de julio de 1997). Y en relación a la invocación de las sentencias de contraste que cita, en cuya aplicación se deduce que el plazo de prescripción para ejercer la acción de responsabilidad patrimonial se computa a partir de la declaración de incapacidad permanente del perjudicado en virtud de sentencia dictada en la jurisdicción social, debe señalarse, en primer lugar, que las sentencias invocadas no dicen lo que el recurrente alega, sino que en el caso concreto que examinan, las secuelas no han quedado determinadas hasta el reconocimiento de la incapacidad permanente por sentencia de la jurisdicción social; y, en segundo lugar, que dicho planteamiento no puede, en cualquier caso, compartirse, pues esta Sala ha dicho, por todas Sentencia de 24 de febrero de 2009 (rec. n^o 8524/04) (RJ 2009, 1098), al haber quedado las secuelas definitivamente fijadas en los informes obrantes en las actuaciones, <<... la acción para reclamar los perjuicios se podía ejercitar con pleno conocimiento del alcance de los mismos desde que las secuelas quedaron fijadas, de la misma forma que tal*

determinación del alcance de las secuelas justifica la solicitud de declaración de incapacidad a efectos laborales y no a la inversa>>”.

Dado que desde el diagnóstico de la neuropatía a consecuencia de la intervención de hernia no ha habido agravamiento ni otras secuelas, el *dies a quo* para el cómputo del plazo para reclamar ha de establecerse el 18 de abril de 2008 por lo que, habiéndose presentado la reclamación el 5 de marzo de 2010, ha sido superado ampliamente el plazo de un año para reclamar, por lo que la solicitud de responsabilidad patrimonial ha de reputarse fuera de plazo.

La falta de ejercicio del derecho a reclamar dentro del plazo produce, sin solución de continuidad, su extinción, por lo que no procede entrar a valorar el fondo del asunto.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada al haber prescrito el derecho a reclamar.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Madrid, 16 de marzo de 2011