

Dictamen Núm. 175/2023

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 20 de julio de 2023, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 15 de mayo de 2023 -registrada de entrada el día 19 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños derivados del fallecimiento de su hermano a causa de un contagio sufrido en el centro hospitalario en el que trabajaba.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 16 de septiembre de 2022, el hermano de un celador del Hospital fallecido tras contagiarse de SARS-CoV-2 en su centro de trabajo presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Expone que su hermano, soltero y sin descendencia, el 20 de marzo de 2020 “causó baja laboral por COVID-19, habiendo sido contagiado en el centro de trabajo como consecuencia de no haber adoptado la empresa las medidas

de prevención necesarias para evitar el contagio, en concreto, y entre otras, por no dotarle del (equipo de protección individual) adecuado”. Señala que debido a “las secuelas del accidente” el Instituto Nacional de la Seguridad Social le reconoció “una incapacidad permanente absoluta por accidente de trabajo por resolución de fecha de 1 de diciembre de 2021”, y que “falleció el pasado 29 de agosto como consecuencia” de ellas, insistiendo en que aquel “se produjo por la falta de dotación de medidas de prevención adecuadas que le llevaron al contagio, a la incapacidad y a la muerte./ A estos efectos se adjuntará informe médico que dada la fecha de fallecimiento de mi hermano aún no se ha podido elaborar y que demostrará, sin duda alguna, que la muerte fue consecuencia directa del accidente sufrido y este derivó de la falta de prevención adecuada”.

Considera que “el resultado lesivo y el daño moral producido debe imputarse al funcionamiento” del Servicio de Salud del Principado de Asturias, y en consecuencia solicita que “se inicie el procedimiento (...) y finalmente se dicte resolución expresa en (la) que se reconozca la irregularidad de la actividad administrativa, abonando al interesado en concepto de indemnización la cantidad que se fijará en cuanto se disponga del informe pericial que se acompañará”.

Adjunta copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Resolución de la Directora Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 20 de noviembre de 2021, por la que se aprueba la pensión de incapacidad permanente, en el grado de absoluta para todo trabajo, y en la que se refleja como contingencia accidente de trabajo y como cuadro residual “neumonía bilateral por COVID-19 resuelta. Polineuropatía del paciente crítico resuelta. Enfermedad multiinfarto cerebral (microangiopatía diabética). Rigidez de HI”. b) Documento nacional de identidad del fallecido. c) Informe para valoración de contingencia profesional derivada de accidente de trabajo, emitido por el Servicio de Prevención del Área Sanitaria III, en el que se recoge que el afectado “cumple los criterios para ser considerado:/ caso

confirmado de COVID-19”, indicando que “ha estado expuesto al coronavirus causante de COVID-19 en el ejercicio de su trabajo”.

Se acompañan dos escritos presentados por el reclamante en la misma fecha solicitando, tras reiterar los antecedentes, el abono “de la indemnización que por accidente de trabajo (...) le hubiera correspondido” y de la “establecida en el convenio colectivo de aplicación”.

2. Mediante oficio de 22 de septiembre de 2022, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio y le requiere para que, en el plazo de diez días, acredite su “parentesco y condición de heredero único” del fallecido.

3. El día 11 de octubre de 2022, el interesado presenta un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias al que acompaña una copia de la certificación suscrita por un notario en la que se deja constancia de la tramitación de la declaración de herederos abintestato del paciente fallecido “a instancia de su hermano (...) para que se declare heredero” a éste.

4. Mediante oficio de 17 de octubre de 2022, la Jefa de la Sección de Apoyo comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará, el nombramiento de instructor, el plazo de resolución y notificación del mismo y el sentido del silencio administrativo.

Asimismo, le requiere para que en el plazo de diez días aporte el certificado de defunción de su causante, “así como información, tanto clínica como sobre las circunstancias que rodearon su muerte, y si existiesen diligencias judiciales sobre el caso copia de las mismas”.

5. Con fecha 10 de noviembre de 2022, el reclamante adjunta el certificado de defunción de su familiar e indica que “las diligencias judiciales (...) se siguieron ante el Juzgado de Instrucción N.º 5 de Avilés (...), de las que se ha pedido copia y se aportarán en el momento en que se disponga de las mismas”, añadiendo que la historia clínica está en poder del Servicio de Salud del Principado de Asturias “y fue solicitada por esta parte en su escrito inicial”.

6. Previa solicitud formulada al efecto, la Directora Económica y de Profesionales del Área Sanitaria III remite el día 8 de noviembre de 2022 al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios un CD que contiene una copia de la historia clínica del paciente, tanto de Atención Primaria como de Atención Especializada; el informe del facultativo de Atención Primaria, y los informes emitidos por los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales y Medioambiente, de Neurología, de Neumología, de UCI, de Endocrinología y de la Gerencia del Área Sanitaria.

El informe del Servicio de Neumología del Hospital refiere que se trata de un paciente que en el momento del ingreso tenía 56 años y que “el 31 de marzo de 2020 (...) es traído al Servicio de Urgencias (...) tras haber sido encontrado en su domicilio tirado en el suelo y con dificultades para el habla. A su llegada (...) presentaba un mal estado general”. Explica que “ingresa por un cuadro de neumonía bilateral por SARS-CoV-2, COVID-19, en situación de insuficiencia respiratoria grave, motivo por el que precisa ingreso en Unidad de Cuidados Intensivos con intubación orotraqueal y ventilación mecánica invasiva, pautando además el tratamiento farmacológico que estaba indicado para un proceso como el suyo en esos momentos; la evolución fue progresiva a la mejoría, por lo que se pudo retirar la intubación orotraqueal y la ventilación mecánica y pasar a planta convencional de Neumología, donde continuó con el restablecimiento progresivo, presentando una resolución clínica prácticamente completa de su proceso respiratorio en el momento del alta (...). No fue visto por ningún proceso respiratorio en los años siguientes,

por lo que no parece que hubiese quedado ninguna secuela, significativa, en este aspecto que (...) hubiese podido contribuir al fallecimiento más de dos años después”.

El informe emitido por la Gerencia del Área Sanitaria III señala que “la baja laboral por COVID-19 (...) según la reclamación fue el 20 de marzo de 2020 (...). En el Área Sanitaria III no hubo problemas de abastecimiento de equipos de protección individual durante la pandemia (...). En marzo de 2020 la dotación y composición de los equipos de protección individual se ajustaban a las recomendaciones elaboradas por el Ministerio en ese preciso momento”.

7. Mediante oficio de 21 de noviembre de 2022, el Inspector de Prestaciones Sanitarias actuante solicita a la Sección de Información Sanitaria de la Dirección General de Salud Pública “la información que pueda obrar en esa Sección sobre las causas del fallecimiento”, pues “no obra en nuestro poder certificado de defunción ni informe de exitus por haber muerto en su domicilio y haber intervenido el médico forense”.

8. El día 7 de diciembre de 2022, el Jefe de la Sección de Información Sanitaria comunica al Inspector de Prestaciones Sanitarias que “en el Registro de Mortalidad de Asturias figura defunción (...) acaecida el 24 de agosto de 2022 e inscrita en el Registro Civil de Castrillón el 13-09-2022. Dada la discrepancia de fechas de defunción y lo común de sus apellidos, valorar si se trata de la misma persona de la que se requiere información./ No se dispone de certificado médico de defunción/boletín estadístico de defunción de esta persona al haber intervenido un médico forense cuyo informe se queda en el Instituto de Medicina Legal de Asturias, que carga la información sobre causas de defunción directamente en la web del Instituto Nacional de Estadística (...). La información recibida del (Instituto Nacional de Estadística) en Registro de Mortalidad de Asturias referida a este fallecimiento para proceder a la codificación de causa de muerte tras el dictamen del médico forense (...)

señala como causa inmediata de fallecimiento ‘shock cardiogénico’ y como causa fundamental ‘cardiopatía hipertensiva’.

9. Con fecha 13 de enero de 2023 emiten informe pericial a instancia de la compañía aseguradora de la Administración dos especialistas, uno de ellos en Medicina Interna y otro en Cirugía General y del Aparato Digestivo y Licenciado en Farmacia. En él se afirma que “no existe negligencia, culpa y/o mala praxis en la asistencia prestada” al paciente, que trabajaba en el Hospital y “donde desde principios de marzo 2020 se encuentran vigentes las recomendaciones de protección del personal sanitario frente al contagio de la infección COVID-19 en el desempeño de su labor profesional”, que “son superponibles a las vigentes para la asistencia de pacientes con enfermedad infecciosa o contagiosa de cualquier etiología. Aunque no hubiera unas recomendaciones específicas, el estricto cumplimiento de las generales es eficaz para prevenir el contagio de la infección COVID-19”.

Añaden que “no existe falta de material (equipo de protección individual), ni restricción para su uso (...). Se realizan cursos de formación para el uso de (equipos de protección individual) (incluidas colocación y retirada) a los que (...) acude (...). Por tanto, no es cierto que no se adoptaran por parte de la empresa las medidas de prevención necesarias para evitar el contagio, ni que no se dotara (al perjudicado) del (equipo de protección individual) adecuado”.

Explica que el fallecido presentaba “una enfermedad cerebrovascular previa a la infección COVID-19 (alteración de la marcha 2018, ictus previo con cicatriz cerebral); el 19-3-2020 es valorado en Urgencias por nuevo ictus y rechaza el ingreso hospitalario”, ingresando “por neumonía COVID-19 que precisa ingreso en UC, con resolución completa clínica y radiológica al alta (...). La enfermedad vascular cerebral con microangiopatía (...) y lesiones cicatriciales previas a la infección COVID-19 es la causa real del deterioro neurológico progresivo que presenta en los meses siguientes al alta”. Inciden

en que “la incapacidad laboral no se reconoce por secuelas de la infección COVID-19”, y que “en la resolución de incapacidad permanente se reconoce la neumonía bilateral COVID-19 como resuelta”, añadiendo que “el fallecimiento se produce 2,5 años tras la infección COVID-19 por enfermedad cardiovascular: shock cardiogénico, cardiopatía hipertensiva. Es decir, de forma secundaria a daño orgánico por la hipertensión de larga evolución (documentada desde al menos 2004) preexistente”.

Concluyen que “no es posible hablar de responsabilidad patrimonial, ni establecer un nexo causal único, cierto, directo y total entre la actuación de la Administración sanitaria en el Hospital y el contagio por COVID-19 (...) y su posterior fallecimiento dos años más tarde”.

10. Mediante oficio de 29 de marzo de 2023, la Jefa de la Sección de Apoyo comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una copia del expediente administrativo, con expresa indicación de que “deberá especificar en el mismo plazo la evaluación económica del daño o perjuicio causado”.

11. El día 26 de abril de 2023, el interesado formula alegaciones en las que reitera su pretensión señalando que la “actuación negligente (...) ha sido reconocida”, y añade que “es importante destacar que el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en expediente sobre recargo de prestaciones, ha considerado que “se aprecia responsabilidad administrativa del organismo en el procedimiento de exigencia de responsabilidad de la Administración pública establecido en el art. 434 de la Ley 31/95 y se propone a ese Instituto el reconocimiento del recargo de prestaciones en la cuantía del 50 %’./ De este hecho se deriva el reconocimiento de los hechos alegados en nuestro escrito en el sentido de que (el perjudicado) causó baja laboral por COVID-19, habiendo sido contagiado en el centro de trabajo como consecuencia de no haber adoptado la empresa las medidas de prevención necesarias para evitar

el contagio, en concreto, y entre otros, por no dotarle del (equipo de protección individual) adecuado, baja que derivó en el reconocimiento de una incapacidad permanente absoluta por accidente de trabajo y posteriormente a la muerte por las duras secuelas padecidas (...). No fue hasta después del 14 de abril de 2021 que la Dirección de Profesionales del (Servicio de Salud del Principado de Asturias) decidió dotar de (equipo de protección individual) adecuados a algunos celadores, enviando una nota a las Gerencias de las Áreas (...). En dicha nota se reconoce, por tanto, que hasta dicha fecha no todo el personal sanitario disponía de los (equipos de protección individual) necesarios para protegerse frente al COVID-19 y, por tanto, hasta al menos dicha fecha no se adoptaron las medidas de prevención necesarias para dichos trabajadores”.

Finalmente, fija la cuantía indemnizatoria de manera desglosada en sesenta y seis mil sesenta y nueve euros con noventa y cuatro céntimos (66.069,94 €): por días de estancia en la UCI (1.080 €), días de hospitalización (2.060 €), días de baja (31.600 €), incapacidad permanente absoluta (10.000 €), fallecimiento de hermano (17.853,84 €), perjuicio patrimonial sin justificar (476,10 €) y lucro cesante (3.000 €).

12. Con fecha 3 de mayo de 2023, el Inspector de Prestaciones Sanitarias actuante formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala que “es preciso distinguir en la reclamación patrimonial interpuesta dos tipos de daños diferentes. Por un lado, el reclamante solicita, como heredero, una cantidad económica por el fallecimiento de su hermano y, por otro, por los daños sufridos en vida” por éste “desde el diagnóstico del COVID el 20 de marzo de 2020 hasta su muerte el 24 de agosto de 2022”, concluyendo respecto a estos últimos que “carece de legitimación para interponer la acción”, de la que goza en lo referente al fallecimiento.

En cuanto a las recomendaciones vigentes en el centro de trabajo, indica que en el Hospital “desde principios de marzo de 2020 se

encuentran vigentes las recomendaciones de protección del personal sanitario frente al contagio de la infección COVID-19 en el desempeño de su labor profesional. Recomendaciones que son superponibles a las vigentes para la asistencia de pacientes con enfermedad infecciosa o contagiosa de cualquier etiología. Aunque no hubiera unas recomendaciones específicas, el estricto cumplimiento de las generales es eficaz para prevenir el contagio de la infección COVID-19". Además, afirma que "no hubo falta de material de (equipo de protección individual), ni restricción para su uso, y se realizaron cursos de formación para el uso de (equipos de protección individual) (incluidas colocación y retirada), a los que (el perjudicado) acudió".

Añade, en relación con la afirmación de "que el proceso de incapacidad temporal le haya sido reconocido como accidente de trabajo", que no es porque realmente lo fuera, sino por disposición legal".

Por último, respecto a la causa del fallecimiento, subraya que tras el ingreso hospitalario por "un cuadro de neumonía bilateral por SARS-CoV-2, COVID-19, en situación de insuficiencia respiratoria grave", el paciente presentó "una resolución clínica prácticamente completa de su proceso respiratorio en el momento del alta", reseñando que "no fue visto por ningún proceso respiratorio en los años siguientes, por lo que no parece que hubiese quedado ninguna secuela, significativa, en este aspecto que (...) hubiese podido contribuir al fallecimiento más de dos años después".

Aclara que el óbito "se produce dos años y cinco meses tras la infección COVID-19 por enfermedad cardiovascular: shock cardiogénico, cardiopatía hipertensiva. Es decir, de forma secundaria a daño orgánico por la hipertensión de larga evolución (documentada desde al menos 2004) preexistente./ Así pues, el contagio de COVID-19 no es imputable al (Servicio de Salud del Principado de Asturias) y no guarda relación causal alguna con el fallecimiento".

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de mayo de 2023, 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, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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.- Respecto a la legitimación activa, el reclamante estima ostentarla por ser hermano de una persona fallecida que desempeñaba su trabajo en el Servicio de Salud del Principado de Asturias y que no estaba casado ni tenía descendencia.

En su escrito hace referencia al daño moral que la muerte de su familiar le ha supuesto, así como a los daños y perjuicios que -entiende- sufrió su hermano en vida al padecer COVID-19 tras un contagio derivado de la falta de dotación de medios en el centro de trabajo durante la epidemia de SARS-CoV-2 y que culminó en el reconocimiento de una incapacidad permanente

absoluta, por lo que solicita una indemnización que incluye conceptos como los días de ingreso hospitalario o de baja laboral.

Al respecto, y partiendo del carácter personalísimo del derecho a la salud, debemos destacar que el fallecido no presentó una reclamación patrimonial por estos hechos frente a la Administración sanitaria en la que el ahora actuante pudiera sucederle en los términos admitidos por el artículo 4.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC). En tales circunstancias, debe rechazarse la reclamación referida a los daños sufridos por el causante respecto a la cual el reclamante carece de legitimación.

La legitimación de los herederos para reclamar por los daños personales irrogados a su causante se admite pacíficamente en aquellos supuestos en que éste hubiera ejercitado la acción. En caso contrario, debe atenderse a las circunstancias concurrentes, en particular, al estado de salud del causante y a si las condiciones en las que se encontraba le permitían la presentación de la reclamación. Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de enero de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:2- (Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección 1.ª) insiste en que “para poder ejercer tal acción a título de heredero es preciso que la masa hereditaria se integre, bien del derecho conquistado a indemnización, bien del derecho litigioso (mediante subrogación), o bien del derecho a obtener una respuesta indemnizatoria, que requiere haber ejercido el interesado tal reclamación en vida. No existe un derecho genérico a reclamar que pueda actualizarse o ejercerse *ex novo* por los herederos, salvo en los casos en que se acredite la imposibilidad del titular de ejercer o formular tal reclamación por no disponer de plazo para ello al fallecer o quedar incapacitado en su voluntad tras la consolidación de los daños o perjuicios”. En el caso que nos ocupa, la baja laboral por la que ahora el heredero pretende reclamar se produjo el 20 de marzo de 2020, y el ingreso en la Unidad de Cuidados Intensivos tuvo lugar entre los días 31 de marzo y 10 de abril de ese mismo año, fecha en la que

pasa a estar ingresado en planta hasta ser “alta a domicilio” el día 3 de mayo de 2020. Nada consta en el expediente que permita afirmar que el ahora fallecido se encontrase impedido para formular una reclamación, por sí o a través del instituto de la representación. Cuestión distinta es si debe entenderse ligado lo anterior al mismo proceso que deriva en el fallecimiento y si la reclamación es o no extemporánea.

Lo que cabe concluir en este punto es que la reclamación formulada adolece de falta de legitimación activa en lo concerniente a los daños sufridos por el causante, debiendo circunscribirse el presente procedimiento a los daños morales derivados para el reclamante del fallecimiento de su hermano, respecto a los cuales, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está activamente legitimado por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por ello.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado como titular del servicio público sanitario.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la LPAC dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 16 de septiembre de 2022, habiendo tenido lugar el fallecimiento del perjudicado el día 29 de agosto del mismo año, por lo que es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las

especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

QUINTA.- 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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. 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 34 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, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del fallecimiento de una persona que desempeñaba su labor en el Servicio de Salud del Principado de Asturias y que su hermano achaca al previo padecimiento de COVID-19 por contagio de SARS-CoV-2 en el centro de trabajo.

Del examen del expediente resulta acreditada la defunción, por lo que es presumible que ello ha causado al hermano del fallecido un daño moral cierto.

Ahora bien, quedando constatado un perjuicio efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica, debe aclararse si efectivamente se encuentra causalmente unido al funcionamiento de un servicio público y si ha de reputarse antijurídico.

Como viene reiterando este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 273/2019), corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En el asunto objeto de análisis el interesado fundamenta su reclamación en que su hermano fallece a consecuencia de “las duras secuelas” derivadas de la enfermedad COVID-19, que a su vez sería consecuencia del contagio del virus SARS-CoV-2 por causas imputables al (Servicio de Salud del Principado de Asturias), y limita su actividad probatoria a la documentación relativa al reconocimiento de incapacidad por el organismo correspondiente. En el escrito de reclamación anuncia la ulterior presentación de un informe pericial que nunca se presenta, y que -parece- iría encaminado a cuantificar el daño. Así las cosas, este órgano consultivo debe resolver atendiendo a la documentación médica y pericial obrante en el expediente, de la que resulta que el fallecimiento del hermano del interesado no es una consecuencia derivada del COVID-19. La propia reclamación se acompaña de la resolución por la que se aprueba la pensión de incapacidad permanente, en el grado de absoluta para todo trabajo, suscrita por la Directora Provincial de Asturias del Instituto Nacional de la Seguridad Social que refleja “neumonía bilateral por COVID-19 resuelta. Polineuropatía del paciente crítico resuelta. Enfermedad multiinfarto cerebral (microangiopatía diabética). Rigidez de HI”. En efecto, los informes aportados por el Servicio de Salud del Principado de Asturias justifican que el paciente no presentaba aquellas “duras secuelas” a las que de manera infundada se hace referencia al solicitar una indemnización sino que la neumonía bilateral padecida en los primeros tiempos de la pandemia se resolvió satisfactoriamente.

En definitiva, el familiar del reclamante falleció dos años y medio después de haber padecido COVID-19 por causas no relacionadas con posibles secuelas, no acreditadas, de la neumonía bilateral que provocó su ingreso hospitalario. Con carácter previo al contagio del virus SARS-CoV-2 el fallecido sufría una enfermedad vascular cerebral con microangiopatía y lesiones

cicatriciales que le causaron un deterioro neurológico progresivo (habiendo padecido al menos dos ictus antes del episodio de COVID-19), así como hipertensión de larga evolución detectada casi veinte años antes del momento de la muerte, que consta causada por una enfermedad cardiovascular (shock cardiogénico y cardiopatía hipertensiva).

Por tanto, debemos concluir que la relación del fallecimiento con alguna actividad del servicio público sanitario o con secuelas derivadas del COVID-19 no sólo no ha sido acreditada por el reclamante, sino que ha resultado descartada a la luz de la documentación médica aportada al procedimiento.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.