

Expediente Núm. 320/2009  
Dictamen Núm. 109/2011

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*  
*Jiménez Blanco, Pilar*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 24 de marzo de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 7 de julio de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños que sufren sus representados como consecuencia del fallecimiento de quien fuera su esposo y padre, respectivamente, que atribuye a la asistencia sanitaria que se le prestó en un hospital público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 3 de julio de 2008, se presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias, por el anormal funcionamiento de sus servicios sanitarios. La reclamación tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 9 de julio de 2008.

El reclamante consigna, en primer lugar, antecedente procesal relativo a la tramitación de procedimiento penal por el mismo hecho contra el personal sanitario que atendió al pariente de sus representados, procedimiento que concluyó con Auto de sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones, de fecha 18 de abril de 2008.

En cuanto a los hechos, refiere que el ahora fallecido, de 72 años de edad, “sufrió en la noche del día 30 de abril de 2005, un accidente de motocicleta” que le provocó “un fuerte traumatismo costal derecho y otras contusiones, por lo que fue trasladado al Centro de Salud .....,” donde el médico de guardia decidió “enviarle al Hospital `X´”, a donde se trasladaron “en el vehículo de su hija, ya que el paciente podía caminar perfectamente”. Ingresa en el Servicio de Urgencias del Hospital `X´ el día 1 de mayo de 2005, a las 00:33 horas, donde se le diagnosticaron “fracturas costales múltiples, hemotórax derecho y enfisema subcutáneo”, y se decide “remitir al paciente al Hospital `Y´ (...), al Sº de Cirugía Torácica, dada la probable necesidad de intervención quirúrgica y la ausencia de este servicio” en el Hospital “X”. Una vez en el Hospital “Y”, es valorado por el Servicio de Urgencias, que confirma el diagnóstico de fracturas costales múltiples e indica el ingreso en planta, a cargo del Servicio de Cirugía Torácica. El reclamante señala que el paciente fue trasladado a la habitación, “sin ser valorado por ningún facultativo del Sº de Cirugía Torácica”; que a la mañana siguiente la familia “reclamó la valoración del paciente por el especialista en Cirugía Torácica, a lo que les contestaron que siendo domingo y el lunes festivo (2-05-05), el especialista no pasaría hasta el martes 3” y que, ante las “protestas de la familia, finalmente, a las 13:30 horas pasó un médico a ver” al paciente; “confirmó el diagnóstico de fracturas costales y descartó la presencia de complicaciones./ (...) dijo a la familia que ` (...) estaba bien´”. Añade que el facultativo “solicitó una nueva radiografía de tórax, e incluso indicó que el paciente se levantara del sillón y deambulara, tal y como consta en la hoja de órdenes terapéuticas”.

Continúa relatando que “sin embargo, el estado del (paciente) iba empeorando progresivamente, costándole cada vez más respirar”. Se le practica una “radiografía de tórax urgente sobre las 15:30 horas”, “estaba cada vez más hinchado y amoratado. Se ahogaba y no podía respirar (...). Finalmente (...) sufrió una parada cardiorrespiratoria sobre las 16:00 horas, siendo inútiles las maniobras de reanimación, falleciendo (...) a las 17:00 horas” del día 1 de mayo de 2005.

Concluye que “la autopsia confirmó que la causa de la muerte fue un traumatismo torácico, con múltiples fracturas costales, herida en el pulmón derecho y hemotórax lo que le produjo un shock hipovolémico”.

Afirma que los daños sufridos son consecuencia del funcionamiento anormal del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Solicita una indemnización de ciento ochenta mil euros (180.000 €), importe en el que valora los daños.

Adjunta copia de los siguientes documentos: 1) Poder general para pleitos, de fecha 29 de septiembre de 2005, otorgado a favor de un profesional distinto al que suscribe la reclamación. 2) Auto del Juzgado de Instrucción N.º 3 de Oviedo, de fecha 18 de abril de 2008, dictado en diligencias previas, en el que “se decreta el sobreseimiento libre y el archivo de las presentes diligencias”. 3) Informe del Servicio de Urgencias del Hospital “X”, de fecha 1 de mayo de 2005, según el cual el paciente ingresa por “policontusiones por accidente de moto”, que presentaba “BEG” y realización, entre otras pruebas complementarias, de Rx en la que se aprecia “fracturas 5º, 6º, 7º, 8º y 9º arcos costales derechos. Enfisema subcutáneo”. Se le diagnostican “fracturas costales múltiples hemitórax derecho. Enfisema subcutáneo”. 4) Hoja de órdenes terapéuticas del Hospital “Y”, de fecha 1 de mayo de 2005. 5) Hoja de curso clínico del Hospital “Y”, en planta, de fecha 1 de mayo de 2005, con 4 anotaciones. Consta en la primera “traslado del (Hospital “X”) (...). Lesiones traumáticas:/ Fracturas costales dchas./ Enfisema subcutáneo./ Erosión frontal derecha sin focalidad./ Exp. Neurológica” normal. A las 15:15 horas, figura “me

avisan de la planta por aumento disnea y (...) (mayor) enfisema subcutáneo. Solicito Rx (...) urgente para valoración evolución enfisema subcutáneo y actuación a seguir. A las 16:00 horas, consta anotado "me avisan de nuevo por que el paciente sigue con disnea y enfisema subcutáneo. No se visualiza en Rx (...) neumotórax ni desviación mediastino. Solo enfisema subcutáneo. A las 16:15 horas, se anota "parada cardiorrespiratoria. Se solicita a UVI y RQ para intentar reanimación. Se coloca tubo de drenaje en cav. pleural derecha, sin salida de aire (...). Todas las medidas de reanimación resultan negativas". 6) Dictamen de autopsia, de fecha 1 de mayo de 2005, en el que constan diagnósticos macroscópicos de "fracturas costales./ Hemotórax" y las siguientes conclusiones: "causa fundamental del fallecimiento: (...) traumatismo torácico con múltiples fracturas costales y herida pulmón derecho. El fallecimiento se produjo a consecuencia de un shock hipovolémico./ Que la muerte data del día 1 de mayo de 2005".

2. Con fecha 16 de julio de 2008, el Secretario General del Hospital "Y" remite al Servicio instructor copia de la historia clínica del paciente. De la misma cabe destacar los siguientes documentos: a) Informe del Jefe de la Sección de Cirugía Torácica, sin fecha. Hace constar que el paciente "a su llegada del (...) (Hospital "X") fue valorado en el Servicio de Urgencias (...), que confirmó el diagnóstico previo, e ingresó en la planta de hospitalización a cargo del Servicio de Cirugía Torácica (...). En el pase de visita del día 01-05-05 (13.30 horas) se confirmó el diagnóstico de fracturas costales derechas y enfisema subcutáneo; descartándose la existencia de colecciones pleurales patológicas (neumotórax, hemotórax), ni lesiones del parénquima pulmonar (atelectasia/contusión); presentaba también una erosión en la región frontal derecha, siendo la exploración neurológica normal; se le reforzó el tratamiento analgésico, broncodilatador y de profilaxis de trombosis venosa; y se solicitó un control radiológico para el día siguiente, con el fin de seguir el curso evolutivo de sus lesiones traumáticas agudas". También informa que "a las 15:30 horas, avisaron

las ATS de la planta, para informar que el paciente estaba más disneico y había aumentado en enfisema subcutáneo; se les indicó la realización urgente de la radiografía de tórax (que ya tenía pedida), y que preparasen un tubo de drenaje pleural del n.º 28 ó 32, y un SDT aspirativo, por si fuese necesario realizar un drenaje de la cavidad pleural derecha./ En la radiografía de tórax solicitada con carácter urgente se objetivaba un mediastino centrado, no visualizándose la existencia de colecciones pleurales patológicas (neumotórax y o hemotórax), ni lesiones del parénquima pulmonar (atelectasia/contusión) y sí un aumento del enfisema subcutáneo, que era cervicotorácico". Termina informando que "aproximadamente a las 16:00 horas, el paciente hizo una parada cardiorrespiratoria, que fue atendida en principio por el médico de la UVI y, también, por el médico de Anestesia y Reanimación y el de Cirugía Torácica; que, pese a no visualizarse neumotórax, le colocó un tubo de drenaje intrapleural derecho, en un intento de descomprimir el enfisema subcutáneo cervicotorácico, que junto a su obesidad importante dificultaban en gran medida las maniobras de reanimación; actuaciones todas ellas que resultaron ineficaces falleciendo el paciente a las 17:00 horas". b) Hoja de curso clínico del Hospital "Y", en planta, de fecha 1 de mayo de 2005, con 4 anotaciones, cuyo contenido coincide con el de la adjunta a la reclamación. c) Hoja de Observaciones de enfermería del día 1 de mayo de 2005, en planta. Consta a las 4:00 horas que "ingresa procedente de Urgencias a cargo de Cirugía Torácica". En el pase de mañana se anota que "está con dolor" y se avisa al médico de guardia. A las 15:15 se reitera el aviso para que venga a valorar Rx tórax portátil". A las 16:00 se anota que "avisa la familia por sensación de ahogo". Se vuelve a llamar al médico de guardia. A las 16:15 horas "se avisa a UVI por parada cardiorrespiratoria y anestesia, para reanimación". Se requiere nuevamente al médico de guardia. d) Informe de Urgencias del Hospital "X", relativo a atención a las 00:33 horas del día 1 de mayo de 2005, aportado con la reclamación y con el que coincide.

3. Mediante escrito notificado el día 18 de julio de 2008, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios comunica al reclamante la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio y las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará. Asimismo le requiere para acreditar “la condición de los reclamantes como derechohabientes del perjudicado fallecido”.

4. Con fecha 23 de julio de 2008, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto solicita a la Gerencia del Hospital “Y” le sea remitido informe actualizado del Servicio de Cirugía Torácica sobre el contenido de la reclamación.

En la misma fecha, el Secretario General del Hospital “Y” remite al Servicio instructor copia del informe del Servicio de Cirugía Torácica. En dicho informe, de fecha 17 de julio de 2008, el Coordinador Responsable del Servicio de Cirugía Torácica refiere que el perjudicado “ingresa por el Servicio de Urgencias el día 01-05-2005, procedente del Hospital “X” con diagnóstico de un politraumatismo secundario a un accidente de tráfico” y “fracturas costales derechas./ Enfisema subcutáneo./ Lesión frontal derecha sin focalidad y con exploración neurológica normal”. Refiere que presentaba “al ingreso, dolor en hemitórax derecho y disnea. Hemodinámicamente estable”. Fue valorado por el Servicio de Urgencias, se le “traslada a la Unidad de Hospitalización el mismo día 01-05-2005 y fue revisado por el médico de guardia (...) a las 15:15 horas comprobando la existencia de aumento de disnea así como aumento de enfisema subcutáneo; dicho médico (...) solicita Rx de tórax urgente para valoración de evolución del enfisema subcutáneo”. Consigna resultados de los controles hematológicos y que en “gasometría arterial muestra una hipoxemia marcada, con una saturación de oxígeno del 89%”. El paciente fue tratado con “analgésicos, broncodilatadores, antitrombóticos y oxigenoterapia. En la evolución subsiguiente, el médico de guardia (...), a las 16:00 horas (...) vuelve a evaluar al paciente comprobando la existencia de disnea marcada y aumento del enfisema subcutáneo. En control radiológico de tórax no muestra imagen de

hemoneumotórax, con diafragma y mediastino sin alteraciones./ A las 16:15 horas parada cardiorrespiratoria, siendo valorado y tratado por la Unidad de Cuidados Intensivos (...), colocándose drenaje de tórax en cavidad pleural derecha sin salida de aire; siendo exitus a las 17:00 horas por parada cardiorrespiratoria irreversible a maniobras de reanimación". Añade el informante que "en ningún momento he podido hacer valoración de los controles radiológicos, puesto que las radiografías no figuran en la historia clínica del paciente".

5. Con fecha 24 de julio de 2008, el reclamante presenta en una oficina de correos un escrito en el que alega que "en el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial (...) los reclamantes por el fallecimiento de (...) tienen la condición de perjudicados, y dicha condición no lo será a título derivativo como causahabientes del fallecido, ni el derecho a la posible indemnización que se otorgara puede ser supeditada a que concurra tal condición (...), no necesitan demostrar que son herederos o causahabientes del fallecido siguiendo la línea argumental contenida en la (...) reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo". Transcribe parcialmente varias sentencias del mismo. Adjunta fotocopia compulsada del libro de familia en el que consta la anotación como esposa e hijos del ahora fallecido, de las personas en cuyo nombre se reclama.

6. Mediante escritos notificados al reclamante con fechas 30 de julio y 3 de octubre de 2008, el instructor le requiere la devolución de las placas de tórax realizadas al paciente, que habían sido prestadas a la familia.

7. Por burofax enviado el día 10 de octubre de 2008, el reclamante devuelve las siguientes placas radiológicas: placas 1 y 3, radiografías de tórax; placas 2 y 4, radiografías de tórax derecho, todas ellas realizadas en el Hospital "X" a las 00:51 horas del día 1 de mayo de 2005; placa núm. 5, radiografía de tórax,

realizada en el Hospital "Y" a las 15:16 horas del día 1 de mayo de 2005; placas 6 y 7, radiografías de cráneo y cabeza, realizadas en el Hospital "X".

Solicita copia de las mismas y la incorporación de las originales al expediente.

**8.** Con fecha 14 de octubre de 2008, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto remite a la Gerencia del Hospital "Y" las placas radiológicas del perjudicado con el fin de que el Servicio de Cirugía Torácica "pueda completar su informe de 17 de julio".

**9.** Con fecha 24 de octubre de 2008, el Gerente del Hospital "Y" remite al Servicio instructor informe complementario del Coordinador Responsable del Servicio de Cirugía Torácica. Da cuenta de la realización de copias de las radiografías y de la remisión de las originales al archivo del hospital.

El informe, de fecha 24 de octubre de 2008, se emite en relación con la evaluación radiológica del paciente -"radiografías de tórax 1, 2, 3 y 4-: visualización de fracturas costales derechas de 5ª a 9ª, con mínimo hematoma extrapleurar y discreto enfisema subcutáneo torácico acompañante". En la radiografía 5 se observa un "gran enfisema subcutáneo toraco-cervical, sin cambios en el hematoma subpleural y neumotórax completo".

Añade que "en relación con el último control radiológico se le coloca drenaje torácico, según información directa del médico de guardia".

**10.** Con fecha 4 de noviembre de 2008, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él describe los hechos y concluye que "la actuación de la Administración sanitaria fue correcta y adaptada a los conocimientos científicos y a la lex artis".

**11.** Mediante escritos de 5 de noviembre de 2008, se remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

**12.** Con fecha 3 de diciembre de 2008, emite informe una asesoría médica privada, a instancia de la entidad aseguradora, suscrito por un especialista en Cirugía Torácica y tres especialistas en Cirugía General. En el mismo se concluye que tras ser diagnosticado de fracturas costales múltiples en el Hospital "X", "de manera correcta se traslada ese mismo día a un hospital de referencia, con Servicio de Cirugía de Tórax para tratamiento", e ingresa a las pocas horas en el Hospital "Y", "siendo evaluado de urgencia y posteriormente trasladado a la planta de cirugía", donde "es revisado clínicamente por un especialista en cirugía de tórax en la mañana del mismo día, solicitando nueva analítica y Rx de tórax". Refieren que "contrariamente a lo que se manifiesta en la reclamación el médico que lo atiende es el Jefe de la Sección de Cirugía de Tórax. Siguen refiriendo que la "evolución del paciente es hacia una IR (insuficiencia respiratoria) secundaria a un TT (traumatismo torácico) que desencadena una PCR (parada cardiorrespiratoria)". Sostienen que "los pacientes que fallecen de un shock hipovolémico secundario a un TT, presentan un hemotórax masivo, visible claramente en las series radiográficas y presentan desviación del mediastino hacia el lado sano"; sin embargo, "en ninguna de las Rx realizadas (al perjudicado) se aprecia un hemotórax, radiológicamente visible, ni derecho ni izquierdo", debiendo tenerse en cuenta que no son visibles en las Rx de tórax "aquellas colecciones hemorrágicas de menos de 500 cc", las cuales "en ningún caso pueden producir un shock hipovolémico". Concluyen su informe diciendo que "de acuerdo con la documentación examinada se puede concluir en que todos los profesionales que trataron al paciente lo hicieron de manera correcta".

**13.** Mediante escrito de fecha 6 de febrero de 2009, se comunica al reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y se le adjunta

una relación de los documentos obrantes en el expediente. El día 16 de febrero se persona en las dependencias administrativas una procuradora de los tribunales con poder bastante para examinar el expediente y obtiene una copia del mismo compuesto por noventa y cinco (95) folios, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto. Se adjunta a la diligencia copia del poder otorgado por la esposa e hijos del ahora fallecido a favor de la personada. No consta la presentación de alegaciones en el trámite de audiencia.

**14.** Con fecha 30 de junio de 2009, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, pues “de acuerdo con la documentación examinada se puede concluir que todos los profesionales que trataron al paciente lo hicieron de manera correcta”. Se argumenta que el mismo día de su ingreso en el Hospital “Y” “(1 de mayo de 2005, 13:30 horas) se confirmó el diagnóstico de fracturas costales derechas y enfisema subcutáneo, descartándose la existencia de colecciones pleurales patológicas (...), ni lesiones del parénquima pulmonar (...) que aconsejasen una actitud terapéutica diferente de la adoptada. Hacia las 15:30 horas el paciente estaba más disneico y había aumentado el enfisema subcutáneo por lo que se realizó un nuevo estudio radiológico que evidenció un gran enfisema subcutáneo toraco-cervical sin cambios en el hematoma subpleural y neumotórax completo. Este estudio determina el cambio de actitud terapéutica y en relación con él se colocó un drenaje torácico. Aproximadamente a las 16:00 horas, el paciente hizo una parada cardiorrespiratoria, que fue atendida en principio por el médico de la UVI y, también, por el médico de Anestesia y Reanimación y el de Cirugía Torácica que, pese a no visualizarse neumotórax, le colocó un tubo de drenaje intrapleural derecho, en un intento de descomprimir el enfisema subcutáneo cervicotorácico, que junto a su obesidad importante dificultaban en gran medida las maniobras de reanimación (...). Los pacientes que fallecen de shock hipovolémico secundario a un TT, presentan un hemotórax masivo, visible claramente en las series radiográficas y presentan

desviación del mediastino hacia el lado sano. Solamente aquéllas colecciones hemorrágicas de menos de 500 cc no son visibles en las Rx de tórax. Estas colecciones en ningún caso pueden producir un shock hipovolémico”.

**15.** Mediante escrito de 7 de julio de 2009, registrado de entrada el día 13 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. ...., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

**16.** Con fecha 24 de agosto de 2010, mediante escrito de la Presidencia del Consejo Consultivo, habida cuenta “de las contradicciones advertidas”, se solicita, como diligencia para mejor proveer, informe complementario de la Médica del Servicio de Patología Forense del Instituto de Medicina Legal de Asturias que realizó el dictamen de autopsia”.

Con fecha 2 de marzo de 2011, y en respuesta a dicha solicitud, V. E. remite las actuaciones dimanantes de la misma, consistentes en: a) Oficio del día 13 de septiembre de 2010, por el que el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios solicita al Servicio de Patología Forense del Instituto de Medicina Legal de Asturias la emisión del informe en relación con el dictamen de autopsia emitido en las diligencias previas. b) Oficio del día 12 de enero de 2011, por el que el Director del Instituto de Medicina Legal de Asturias informa que “cualquier solicitud de informe o comunicación, deberá ir dirigida al Juzgado de Instrucción número 3 de Oviedo, órgano que llevó a cabo las actuaciones procesales relativas al fallecimiento”. c) Escrito de fecha 17 de enero de 2011, del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios solicitando al Juzgado de Instrucción N.º 3 de Oviedo, la emisión del citado informe. d) Oficio del día 25 de enero de 2011, del Secretario del Juzgado de Instrucción N.º 3 de Oviedo, comunicando que “las diligencias previas (...)”

instruidas con motivo del fallecimiento de (...) (el pariente de los reclamantes), han sido remitidas en su integridad al Juzgado de Taramundi, por resolución de dieciséis de mayo de dos mil cinco (...), debiendo dirigirse a dicho Juzgado para poder realizar cualquier solicitud". Adjunta copia de Auto de 16 de mayo de 2005, por el que "se acuerda la inhibición del conocimiento de este procedimiento a favor del Juzgado de Taramundi". e) Escrito del día 2 de febrero de 2010, por el que el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios interesa la actuación del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción de Taramundi. f) Oficio de fecha 16 de febrero de 2011, del Secretario del Juzgado de Instrucción N.º 1 de Castropol comunicando que en las diligencias penales instruidas en dicho Juzgado por el fallecimiento del pariente de los reclamantes no consta la documentación adicional requerida.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto

directamente afectada por los hechos que la motivaron; interesados que pueden actuar legítimamente a través de un representante, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la LRJPAC. Ahora bien, la reclamación se formula por quien dice ser representante de los mismos sin aportar prueba alguna de dicha representación. Es más, en el expediente consta acreditado poder de representación a favor de otro profesional. La Administración no puede presumir la representación. En consecuencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 32.4 de la LRJPAC, que permite subsanar la falta o insuficiente acreditación de la representación, el órgano administrativo habrá de comunicar al solicitante que deberá subsanar dicho defecto dentro del plazo de diez días, o de un plazo superior si las circunstancias lo requieren, con advertencia de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición. Entendemos que no deberá dictarse resolución que ponga fin al procedimiento sin antes cumplir con este trámite. Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades,

servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

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

Sin embargo, no se ha dado cumplimiento estricto a la obligación de comunicar a los interesados, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución -y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo, puesto que, si bien se notifica al reclamante por el Servicio instructor la fecha de recepción de su solicitud y la incoación del procedimiento, dicha comunicación no se ajusta a los términos y contenidos previstos en el artículo citado, al haberse precisado estos extremos mediante una mera referencia a la normativa rectora del mismo.

Por último, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

**CUARTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes

y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que concurran, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

**QUINTA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto

lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas". En el supuesto ahora examinado la reclamación se presenta con fecha 3 de julio de 2008, y el fallecimiento por el que se reclama se produjo el día 1 de mayo de 2005, lo que nos lleva a concluir que se formuló fuera del plazo de un año legalmente determinado.

Es cierto que el interesado adjunta a la reclamación un Auto del Juzgado de Instrucción N.º 3 de Oviedo, de 18 de abril de 2008, que -señala- corresponde a un procedimiento penal seguido contra el personal sanitario que atendió al ahora fallecido, por lo que, a su juicio, se habría suspendido el plazo para reclamar. Debemos, por tanto, analizar la posible eficacia suspensiva de aquel procedimiento penal respecto de esta reclamación.

En relación con ello, el artículo 146, apartado 2, de la LRJPAC establece que "La exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial". El Tribunal Supremo (entre otras, Sentencia de 16 de mayo de 2002, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª) ha sentado a tenor de este precepto que su "adecuada interpretación (...) exige considerar que la interrupción de la prescripción por iniciación del proceso penal se produce en todos aquellos casos en los cuales dicho proceso penal versa sobre hechos susceptibles en apariencia de ser fijados en el mismo con trascendencia para la concreción de la responsabilidad patrimonial de la Administración".

Así pues, para considerar interrumpido el plazo de prescripción del derecho a reclamar no es preciso que en el proceso penal se confirme que los hechos juzgados son determinantes para resolver el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración. Sin embargo, no cabe deducir de ello que existe automatismo entre denuncia penal de unos hechos e

interrupción de aquel plazo. Las citadas sentencias requieren que los hechos sobre los que verse el proceso penal sean “susceptibles en apariencia de ser fijados en el mismo con trascendencia para la concreción de la responsabilidad patrimonial de la Administración”. Como ha establecido este Consejo en anteriores dictámenes, esta “apariencia” exige, antes que nada, que haya una identidad de sujetos intervinientes en ambos órdenes, penal y administrativo, y, además, un juicio de razonabilidad sobre la hipotética “trascendencia” que los hechos objeto de las actuaciones judiciales tienen en la determinación del daño por el que se reclama, dada su eventual relación con el funcionamiento del servicio público sujeto a responsabilidad patrimonial o con la fijación de la cuantía de la indemnización que, en su caso, corresponda. De obviar estos dos requisitos se alteraría el principio de autonomía de los procedimientos penal y administrativo, presente en el artículo 146.2 de la LRJPAC, y se estaría atribuyendo al reclamante el derecho subjetivo a decidir sobre el *dies a quo* de la acción de reclamar, subvirtiendo los criterios objetivos establecidos al efecto en el artículo 142.5 de la misma ley.

La aplicación de esta doctrina al presente caso nos lleva a rechazar el efecto interruptivo del proceso penal, toda vez que en el Auto aportado junto con la reclamación no figuran querellantes, ni personas contra las que se dirigió el procedimiento, ni motivo por el que se siguió. Además, con ocasión de la solicitud de información complementaria, se ha tenido conocimiento de que el procedimiento penal por el fallecimiento del pariente de los reclamantes no fue tramitado por el Juzgado de Instrucción N.º 3 de Oviedo, sino por el Juzgado de Instrucción N.º 1 de Castropol con la referencia 239/2005. Por todo ello, es claro que el Auto del Juzgado de Instrucción N.º 3 de Oviedo, de 18 de abril de 2008 aportado por el reclamante, carece de eficacia suspensiva respecto a esta reclamación, pues no corresponde a las diligencias penales previas a la misma.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación formulada por .....

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º  
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.