



Consejo Consultivo de Canarias

## A D I C T A M E N 1 9 8 / 2 0 1 2

(Sección 1ª)

La Laguna, a 16 de abril de 2012.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.R.B., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 119/2012 IDS)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un Organismo Autónomo de la Administración autonómica, el Servicio Canario de la Salud (SCS).

Es preceptiva la solicitud de Dictamen, estando legitimada la referida Consejera para realizarla, según los arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación este último precepto con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP).

### II

1. La reclamación de indemnización patrimonial ha sido presentada por J.R.B. por los daños producidos como consecuencia de la que considera deficiente asistencia sanitaria prestada a su esposo por dos Centros sanitarios dependientes del SCS, generando su fallecimiento el 7 de noviembre de 2006.

---

\* PONENTE: Sr. Díaz Martínez.

2. En el presente procedimiento, la reclamante tiene la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que alega haber sufrido daños como consecuencia del funcionamiento incorrecto de un servicio público, pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Organismo, como titular de la prestación del servicio público sanitario conectada a la producción del hecho lesivo.

El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del SCS, según dispone el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de este Servicio correspondiendo la competencia para resolver a su Directora, de conformidad con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

### III

En el expediente han quedado acreditadas las siguientes circunstancias:

- La interesada interpuso el 6 de noviembre de 2007 demanda de juicio ordinario contra uno de los facultativos que atendieron a su esposo, así como contra el Hospital General de Fuerteventura y el Servicio de Neumología del Hospital Universitario Insular de Gran Canaria. Mediante Auto de 18 de mayo de 2009, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4 de Puerto del Rosario se inhibió a favor de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Este Auto fue notificado el siguiente día 26 del mismo mes y año.

- La reclamante interpuso entonces, con fecha 17 de mayo de 2010, recurso contencioso-administrativo en reclamación de responsabilidad patrimonial contra el Servicio Canario de la Salud, derivada de la defectuosa asistencia médica prestada a su esposo y que consideraba, según los términos del recurso, un supuesto de inactividad por dejación de las funciones encomendadas al citado Organismo Autónomo.

El 18 de junio de 2010 se dicta Auto por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo en el que se ordena el archivo de las actuaciones ante la falta de aportación del acto administrativo impugnado.

La interesada interpone con fecha 5 de julio de 2010 recurso de reposición contra el referido Auto, que fue desestimado por Auto del mismo Juzgado, de 21 de julio de 2010, al no existir acto administrativo expreso o presunto que pudiera ser objeto de recurso.

- Finalmente, con fecha 7 de junio de 2011 se interpone ante la Administración sanitaria reclamación de responsabilidad patrimonial por los referidos hechos.

- La Administración actuante admitió a trámite la reclamación mediante Resolución de la Secretaría General de 12 de septiembre de 2011, si bien en la misma se acordó comunicar a la interesada que, toda vez que de la documentación aportada pudiera apreciarse la posible prescripción de la acción, se le confería trámite de audiencia a los efectos de que pudiera alegar lo que a su derecho conviniera. Las alegaciones fueron presentadas dentro del plazo concedido y en ellas la interesada se opone a la prescripción aducida.

## IV

La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada al considerar prescrito el derecho a reclamar de la interesada, aunque formalmente debiera formularse, en todo caso, de acuerdo con tal pretensión.

1. El artículo 142.5 LRJAP-PAC establece que el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifestarse su efecto lesivo. Se trata, pues, de un plazo de prescripción de la acción para reclamar la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas y, como tal, susceptible de ser interrumpido en determinadas circunstancias.

Como reiteradamente se ha señalado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 21 de marzo de 2000, 23 de enero de 2001, 7 de febrero de 2005, 9 de abril de 2007, 17 de noviembre de 2010, 1 de junio de 2011, 16 de noviembre de 2011, entre otras), el cómputo del plazo para el ejercicio del derecho a exigir responsabilidad patrimonial no puede comenzar hasta el momento en que ello resulta viable al conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos. Así, el TS asume el principio de *actio nata* (SSTS de 19 de septiembre de 1989, 4 de julio de 1990 y 21 de enero de 1991) para determinar el

inicio del cómputo de dicho plazo, concurriendo los dos elementos del concepto de lesión, el daño y su ilegitimidad.

En consecuencia, esta jurisprudencia constante mantiene la eficacia interruptiva del plazo de prescripción del art. 142.5 LRJAP-PAC como consecuencia de actuaciones penales sobre los mismos hechos, que pueden ser determinantes de la responsabilidad administrativa (SSTS 10 de mayo de 1991, 23 de enero de 2001, 16 de mayo de 2002, 18 de junio de 2006, 29 de enero de 2007, 10 de abril de 2008, 1 de diciembre de 2008, 22 de abril de 2009, entre otras).

Además, en principio también se ha reconocido por el TS este efecto al planteamiento de una acción civil encaminada a exigir responsabilidad, salvo que sea manifiestamente inadecuada. Así, en la STS de 21 de marzo de 2000 se afirma que tal interrupción se produce no sólo por la iniciación de un proceso penal que verse sobre la posible comisión de hechos delictivos a los que pueda estar ligada la apreciación de responsabilidad dimanante de la infracción penal, sino incluso por la pendencia de una acción civil encaminada a exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración o, en su caso, de un servidor público, salvo que sea manifiestamente inadecuada (sentencia de 26 de mayo de 1998 que invoca la doctrina de la sentencia de 4 de julio de 1980, siguiendo esta línea las SSTS de 3 de mayo de 2000, 16 de mayo de 2002, 23 de mayo de 2008 y 3 y 17 de noviembre de 2010).

Sobre esta concreta exigencia jurisprudencial, el Dictamen 487/2011 advierte que es determinante que se hubiera exigido responsabilidad civil a la Administración a la que, posteriormente, se le fuera a exigir responsabilidad administrativa, tramitándose y resolviéndose el recurso correspondiente. Por eso, la acción civil debe haberse dirigido contra la Administración prestadora del servicio o cuya actuación generase daño, o contra un servidor suyo actuando en cuanto tal, pues, de dirigirse contra un particular, la interposición no tiene efecto interruptivo, debiéndose entonces reclamar contra ella en vía administrativa, como procede.

3. La Propuesta de Resolución, con la premisa expuesta, sostiene la impertinencia de la acción civil ejercida para interrumpir el plazo de prescripción de la acción administrativa, al ser manifiestamente improcedente el fin pretendido, de acuerdo con lo previsto legalmente desde la Disposición Adicional Duodécima de la Ley 4/1999, de 13 de enero, por la que se modifica la LRJAP-PAC, confirmada esta previsión por la posterior reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa por medio de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

Así, estas reformas legales atribuyeron de modo inequívoco a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa el conocimiento de las acciones relativas a la responsabilidad patrimonial de la Administración, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de la relación de que derive. Con ello, las Administraciones Públicas no pueden ser demandadas ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, de manera que, si a la producción del daño hubiesen concurrido sujetos privados, el demandante deberá deducir también frente a ellos su pretensión en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Como señala la STS de 19 de enero de 2005, se ha establecido con ello el principio de unidad jurisdiccional a favor de este último orden para el conocimiento de las pretensiones de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, acabando así con el gráficamente denominado *peregrinaje jurisdiccional* y la eventualidad de que reclamaciones idénticas podían ser resueltas de forma indistinta por los órdenes jurisdiccionales civil, administrativo y social en aquellos casos en los que la demanda se dirigía conjuntamente contra la Administración pública y su personal.

Ciertamente, la regulación vigente en el momento en que se ejercita la acción civil por parte de la interesada establecía que el orden jurisdiccional competente para su pretensión era el contencioso -administrativo, siendo aquella manifiestamente improcedente al demandar resarcimiento por la Administración sanitaria.

4. Sin embargo, siendo correcto, en principio, el planteamiento seguido por el instructor, lo cierto es que cierta jurisprudencia continúa reconociendo interruptivo a la acción civil (STS de 16 de noviembre de 2011 y las que en ella se citan), en cuanto se demanda a un servidor público y se afecta a la Administración a la que sirve por los hechos que se le imputan, siendo patente la voluntad de ser resarcido por aquella, máxime de tramitarse la demanda y siendo los hechos probados relevantes para determinar tal exigencia y, por ende, para la actio nata en vía administrativa.

Por tanto, hasta que se resuelva, en el sentido que fuere, por el órgano judicial actuante la acción civil ejercida, procede reconocer a éste el efecto de interrumpir la prescripción en las condiciones referidas; que, justamente, parecen concurrir en este caso, procediendo por tanto reconocerse interrumpido el plazo hasta ser conocido por la interesada, el mencionado Auto de 18 de mayo de 2009, que fue comunicado el 26 de mayo del mismo año.

Sin embargo, consecuentemente con lo expuesto, el cómputo del plazo de prescripción ha de considerarse reiniciado en esta fecha. Antes incluso de que se desestimara su reposición contra el Auto por el que se archivó su recurso contencioso-administrativo previo. Así, contra su alegato tratando de justificar la no aportación de acto administrativo por tratarse de una acción contra la inactividad de la Administración y subsiguiente deficiente servicio de ésta, se señala por el mismo Juzgado la inexistencia de acto administrativo expreso o presunto que pudiera ser objeto de recurso, delimitándose claramente entre la acción derivada de la inactividad de la Administración, prevista en el artículo 29 LJCA, y la acción de responsabilidad patrimonial.

Por tanto, habiéndose presentado el 7 de junio de 2011, ante la Administración sanitaria, el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por los referidos hechos, es patente que la acción para reclamar estaba prescrita en esos momentos.

En principio, al decidirse la incompetencia de la jurisdicción civil mediante Auto notificado el 26 de mayo de 2009 y, en todo caso, al no caber considerar efecto interruptivo por las actuaciones, manifiestamente inadecuadas, ante la Jurisdicción contenciosa, que mal pueden producirlo cuando, en realidad, es exigible previamente acudir a la vía administrativa, con ejercicio de la acción para reclamar y antes de vencer el plazo para hacerlo, generándose un acto expreso o presunto sobre la cuestión y susceptible de ser recurrido en vía contenciosa.

## C O N C L U S I Ó N

Por las razones expuestas, la acción para reclamar ha prescrito, debiendo resolverse de acuerdo con tales razones y con la formulación establecida en el art. 42.1 LRJAP-PAC, declarando esta circunstancia, con indicación de los hechos, la norma aplicable (art. 142.5 LRJAP-PAC) y la justificación aquí expresada de dicha aplicación.