Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 9 8 / 2 0 2 4

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 6 de junio de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 39/2024 IDS)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, como consecuencia de la presentación de una reclamación en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual derivada del funcionamiento del servicio público sanitario.

2. El reclamante solicita una indemnización de 69.931 € -folio 7-. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la competencia de la Sra. Consejera para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias [en adelante, LCCC], en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas [en adelante, LPACAP].

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación la citada LPACAP y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público -en lo sucesivo, LRJSP-; la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; y la

[*] **Ponente: Sr. Fajardo Spínola.**

Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.

4. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

No obstante, en virtud de la Resolución de 23 de diciembre de 2014 [B.O.C., n.º 4, de 8 de enero de 2015] de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, se delega en la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud. De esta manera, la resolución que ponga fin a este procedimiento debe ser propuesta por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con 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 16.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

5. Se cumple el requisito de legitimación activa y pasiva.

5.1. En lo que se refiere a la legitimación activa, cabe indicar que el reclamante ostenta la condición de interesado al haber sufrido un daño personal por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP, en relación con el art. 32 LRJSP].

5.2. Por otro lado, corresponde al Servicio Canario de la Salud la legitimación pasiva, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

6. Se cumple el requisito de no extemporaneidad de la acción [art. 67.1, párrafo primero LPACAP]. Extremo éste que no es cuestionado por la Administración sanitaria en su Propuesta de Resolución.

7. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aún fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos, y en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente [art. 21 LPACAP].

II

1. El reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial a fin de que le sea reconocido el derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

A este respecto, el reclamante fundamenta su pretensión resarcitoria en los siguientes presupuestos fácticos -folios 3 y ss.-:

«Yo (...), de 66 años de edad en la actualidad, padecía algunas molestias respiratorias severas para el día en que ingresó en el hospital. Con fecha 23 de enero de 2019 el paciente (...), antes identificado, acudió al HOSPITAL UNIVERSITARIO NUESTRA SEÑORA DE LA Candelaria. Allí le diagnosticaron una NEUMONIA ADQUIRIDA E INFECCION DE GRIPE A con HIPOXEMIA, que precisaba su ingreso en la Unidad de Cuidados espiratorios Intermedios (UCRI), en la cual estuvo ingresado 4 días y posteriormente por su empeoramiento su ingreso en la Unidad de Medicina Intensiva (UMI), en la cual estuvo ingresado más de 10 días en dicha unidad. Por MALA PRAXIS Y NEGLIGENCIA EN LA aplicación de la LEX ARTIS me ocasionaron en mis extremidades inferiores, concretamente en las plantas de ambos pies hacia la planta del talón, ÚLCERAS POR PRESIÓN (UPP de grado III), que prácticamente me impiden caminar o lo hago con muletas, con muchísimo esfuerzo, lo dicho se desprende del informe que emite el Servicio Canario de la Salud Hospital Universitario de Nuestra Señora de la Candelaria, Servicio de atención al ciudadano, en fecha 11 de septiembre, acompañándolo de documento denominado NOTA INTERIOR, donde reconocen lo antes narrado y sucedido y el informe de la Supervisión del servicio UMI y suscrito por éste, donde además de reconocer la lesión que me ocasionaron por su mala praxis y negligencia en la aplicación de la ley artis, le ofrecen disculpas con lo cual se confiesa por parte de esos organismos, que recibió malos cuidados o fue en todo caso negligente en su actuación pues no se tuvo ni la vigilancia debida y oportuna del paciente, por parte del servicio de enfermería y de los galenos que lo supervisaron en la unidad de cuidados UMI y que han debido tomar a tiempo las precauciones y medidas necesarias oportunamente para prevenir esas lesiones o para curarlas antes de que llegaran al grado en que lo hicieron y que son la causa principal de esta reclamación, cuyo efecto fue las lesiones que antes se han descrito y que la lex artis en esos casos de estancias tan prolongadas en la posición que permaneció el paciente, se recomiendan normalmente como indispensables para evitar que se produzcan ya que el tipo de lesiones causadas a mi persona pueden ser frecuentes en pacientes como en mi caso de estancias prolongadas, lo cual evidencia la existencia de una relación de causalidad entre los daños y lesiones que me causaron serias y graves secuelas y el mal funcionamiento del Servicio Público de la Unidad de Medicina Intensiva (UMI) del Hospital UNIVERSITARIO NUESTRA SEÑORA DE LA Candelaria, en la cual estuve ingresado más de 10 días».

2. A la vista de lo anteriormente expuesto, y entendiendo que concurren los requisitos sobre los que se asienta la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, el reclamante insta el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos con ocasión de la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio Canario de la Salud, señalando como cuantía indemnizatoria la cantidad de 69.931 € -folio 7-.

III

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. El procedimiento de responsabilidad patrimonial se inicia mediante la presentación de escrito, con fecha 2 de octubre de 2020, en el que el perjudicado interesa el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el anormal funcionamiento del servicio público sanitario.

2. Con fecha 15 de diciembre de 2020 se admite a trámite la reclamación formulada por el interesado; acordándose la incoación del procedimiento conforme a lo legalmente establecido y decretando -por el órgano instructor- realizar cuantas actuaciones fueran necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debiera pronunciarse la resolución que pusiera fin al expediente.

La Resolución administrativa de admisión a trámite de la reclamación interpuesta consta notificada en debida forma al interesado.

3. Consta la emisión de informe por parte del Servicio de Medicina Intensiva del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria -en adelante, HUNSC- y de la Supervisión de Enfermería de Cuidados Intensivos del HUNSC, de 20 de enero y 17 de febrero de 2021, respectivamente.

4. Con fecha 16 de noviembre de 2023 se dicta acuerdo probatorio por el que se incorporan -como prueba documental-, la historia clínica y los informes recabados por la Administración durante el periodo de instrucción y se admite a trámite la prueba propuesta por el reclamante.

Asimismo, y con idéntica fecha, se acuerda la apertura del preceptivo trámite de vista y audiencia, confiriéndole al interesado un plazo de diez días hábiles para que pudiera formular las alegaciones y/o presentar los documentos que estimase pertinentes.

Ambas resoluciones administrativas figuran convenientemente notificadas al interesado.

5. Una vez transcurrido el plazo legalmente otorgado a tal efecto, no consta la formulación de alegaciones por parte del interesado.

6. No se evacua el informe preceptivo de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias [según se justifica la Propuesta de Resolución, no así en el propio expediente administrativo], al tratarse de una reclamación por responsabilidad patrimonial en la que se suscitan cuestiones de Derecho previamente resueltas en anteriores reclamaciones ya informadas por el Servicio Jurídico *ex* art. 20, letra j) del Decreto Territorial 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.

7. Con fecha 22 de enero de 2024 se emite la correspondiente Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada por (...), al *« (...) no concurrir los requisitos necesarios para declarar* (la) *responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud»*.

8. Mediante oficio de 26 de enero de 2024 [con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 29 de ese mismo mes y año], se solicita la evacuación del dictamen del Consejo Consultivo de Canarias *ex* art. 81.2 LPACAP en relación con los arts. 11.1.D.e) y 12.3 LCC.

IV

1. Tal y como ha tenido ocasión de recordar este Consejo Consultivo [entre otros, en su Dictamen 328/2020, de 10 de septiembre], *«la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño".

Es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración».

2. Por otro lado, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito sanitario presenta una serie de particularidades que se derivan de la denominada «*Lex artis ad hoc*».

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2007 dice que *«la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva, sin más, de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades. Es por ello que, en cualquier caso, es preciso que quien solicita el reconocimiento de responsabilidad de la Administración acredite ante todo la existencia de una mala praxis por cuanto que, en otro caso, está obligado a soportar el daño, ya que en la actividad sanitaria no cabe exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, pues la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir, en todo caso, una curación».*

Asimismo, entiende el Tribunal Supremo en Sentencia de 23 de septiembre de 2009 [recurso de casación n.º 89/2008] «que el hecho de que la responsabilidad sea objetiva, no quiere decir que baste con que el daño se produzca para que la Administración tenga que indemnizar, sino que es necesario, además, que no se haya actuado conforme a lo que exige la buena praxis sanitaria, extremos éstos que deben quedar acreditados para que se decrete la responsabilidad patrimonial de la Administración».

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2014, declara lo siguiente: *«Las referencias que la parte recurrente hace a la relación de causalidad son, en realidad un alegato sobre el carácter objetivo de la responsabilidad, que ha de indemnizar en todo caso, cualquier daño que se produzca como consecuencia de la asistencia sanitaria.*

Tesis que no encuentra sustento en nuestra jurisprudencia tradicional, pues venimos declarando que es exigible a la Administración la aplicación de las técnicas sanitarias, en

función del conocimiento en dicho momento de la práctica médica, sin que pueda mantenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño. La responsabilidad sanitaria nace, en su caso, cuando se ha producido una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado. Acorde con esta doctrina, la Administración sanitaria no puede ser, por tanto, la aseguradora universal de cualquier daño ocasionado con motivo de la prestación sanitaria».

Ha de tenerse en cuenta que no existe otra exigencia de comportamiento a los facultativos que la de prestar la asistencia sanitaria aconsejable en cada caso, con los medios adecuados que estén a su alcance, pero no la de garantizar un resultado, por lo que la obligación de indemnizar solo surgirá cuando se demuestre que la actuación de los servicios sanitarios fue defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en su tratamiento.

En este mismo sentido se ha decantado este Consejo Consultivo de Canarias. Así, se ha de traer a colación, por ejemplo, y, entre otros muchos, el Dictamen 6/2019, de 9 de enero, de este Organismo, en el que se expresa lo siguiente:

«El criterio básico utilizado por la jurisprudencia contencioso-administrativa para hacer girar sobre él la existencia o no de responsabilidad patrimonial es el de la lex artis y ello ante la inexistencia de criterios normativos que puedan servir para determinar cuándo el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios ha sido correcto. La existencia de este criterio se basa en el principio básico sustentado por la jurisprudencia en el sentido de que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir, la obligación es de prestar la debida asistencia médica y no de garantizar en todo caso la curación del enfermo. Así pues, presupuesto de la responsabilidad es que se produzca por el médico, o profesional sanitario, una infracción de las normas de precaución y cautela requeridas por las circunstancias del caso en concreto, entendiendo como tales las reglas a las que debe acomodar su conducta profesional para evitar daños a determinados bienes jurídicos del paciente: la vida, la salud y la integridad física.

En cada caso, para valorar si se ha producido infracción de esas normas de la lex artis, habrá que valorar las circunstancias concretas atendiendo a la previsibilidad del resultado valorando criterios, como la preparación y especialización del médico, su obligación de adaptarse a los avances científicos y técnicos de su profesión (tanto en relación a nuevos medicamentos, instrumental, técnicas y procedimientos terapéuticos o diagnósticos), las condiciones de tiempo y lugar en que se presta la asistencia médica (hospital, servicio de urgencias, medicina rural, etcétera). En general, pues, la infracción de estas reglas de la lex artis se determinará en atención a lo que habría sido la conducta y actuación del profesional sanitario medio en semejantes condiciones a aquellas en que debió desenvolverse aquel al que se refiere la reclamación. Por lo tanto, el criterio de la lex artis es un criterio de

normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. Este criterio es fundamental pues permite delimitar los supuestos en los que verdaderamente puede haber lugar a responsabilidad exigiendo que no sólo exista el elemento de la lesión sino también la infracción de dicha lex artis. Por tanto, si la actuación de la Administración sanitaria no puede garantizar siempre un resultado favorable a la salud del paciente, se hace necesario establecer un límite que nos permita diferenciar en qué momento va a haber responsabilidad patrimonial de la Administración y en qué otros casos se va a considerar que el daño no es antijurídico y que dicho daño no procede de la actuación de la Administración sino de la evolución natural de la enfermedad.

Este límite nos lo proporciona el criterio de la lex artis, según el cual sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio estando, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada al criterio de la lex artis (no siendo el daño antijurídico) mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la lex artis, la obligación de reparar recae sobre la Administración. El criterio de la lex artis se define como ad hoc, es decir, se trata de un criterio valorativo de cada caso concreto que no atiende a criterios universales sino a las peculiaridades del caso concreto y de la asistencia individualizada que se presta en cada caso. La sentencia del TS de fecha 17 de julio de 2012 establece "El motivo ha de ser igualmente rechazado, pues como señala, entre otras muchas, la sentencia de esta Sala de 9 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 67) (recurso de casación núm. 6580/2004), con cita de otras anteriores, cuando se trata de reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria, la jurisprudencia viene declarando que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la Lex Artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente".

Así, la sentencia de 14 de octubre de 2002, por referencia a la de 22 de diciembre de 2001, señala que "en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir, de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la

Ley 30/1992, de 26 de noviembre (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), redactado por Ley 4/1999, de 13 de enero (RCL 1999, 114 y 329), que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto". Así las cosas y como quiera que de los hechos que la Sala de instancia declara probados no resulta en el caso enjuiciado una actuación médica contraria a lex artis, ha de concluirse que los eventuales daños que con ocasión de la misma se hubieran podido producir -incluidos los daños morales- en ningún caso serían antijurídicos, por lo que existiría la obligación de asumirlos, sin derecho a indemnización».

3. Trasladadas las precedentes consideraciones al supuesto de hecho objeto de este Dictamen, se hace preciso señalar lo siguiente.

3.1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada por el interesado, al entender el órgano instructor que no concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, puesto que no se ha demostrado *mala praxis* en la atención sanitaria dispensada al paciente.

En este sentido, resulta oportuno efectuar las siguientes consideraciones.

3.2. La reiterada doctrina de este Consejo Consultivo en cuanto a los principios generales de distribución de la carga de la prueba se ve perfectamente reflejada, entre otros, en el Dictamen 272/2019, de 11 de julio:

«Cabe recordar, a este efecto, que, en aplicación del artículo 60.4 de la vigente Ley 29/1998, de 13 de julio (...), rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general, inferido del Código Civil (...), que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho («semper necesitas probandi incumbit illi qui agit») así como los principios consecuentes recogidos en los brocardos que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega («ei incumbit probatio qui dicit non qui negat») y que excluye de la necesidad de probar los hechos notorios («notoria non egent probatione») y los hechos negativos («negativa no sunt probanda»). En cuya virtud, este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. de 27.11.1985, 9.6.1986, 22.9.1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998). Ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil

acreditación para la otra (Sentencias TS (3ª) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992, entre otras)».

2. A la vista de la jurisprudencia expuesta [continúa el Dictamen 272/2019, que se transcribe], es a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, la antijuridicidad, el alcance y la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Sobre la Administración recae el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y, del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el onus probandi a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012)».

Finalmente, y como también ha señalado de forma reiterada este Consejo Consultivo *« (...) es necesario acreditar la realidad del hecho lesivo y la relación causal entre el actuar administrativo y los daños que se reclamen, como se hace en los recientes Dictámenes 40/2017, de 8 de febrero y 80/2017, de 15 de marzo, en los que se afirma que: «Además, como este Consejo ha manifestado recurrentemente (ver, por todos, los Dictámenes 238/2016, de 25 de julio y 343/2016, de 19 de octubre), sin la prueba de los hechos es imposible que la pretensión resarcitoria pueda prosperar. El art. 6.1 RPAPRP, en coherencia con la regla general del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), impone al reclamante la carga de probar los hechos que alega como fundamento de su pretensión resarcitoria. Toda la actividad de la Administración está disciplinada por el Derecho (art. 103.1 de la Constitución, arts.3, 53, 62 y 63 LRJAP-PAC), incluida la probatoria (art. 80.1 LRJAP-PAC). Para poder estimar una reclamación de responsabilidad por daños causados por los servicios públicos es imprescindible que quede acreditado el hecho lesivo y el nexo causal (art. 139.1 LRJAP-PAC, arts.6.1, 12.2 y art. 13.2 RPAPRP), recayendo sobre el interesado la carga de la prueba (art. 6.1 RPAPRP). Esta prueba puede ser directa o por presunciones, pero para recurrir a estas es necesario que exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre un hecho probado y aquel*

cuya certeza se pretende presumir. No basta para ello la mera afirmación del reclamante, porque ésta no constituye prueba (art. 299 LEC en relación con el art. 80.1 LRJAP-PAC)».

3.3. Una vez examinado el contenido del expediente administrativo tramitado, y previa valoración conjunta de todo el material probatorio que obra en mismo, se entiende que no resulta acreditado que la prestación sanitaria haya sido inadecuada o contraria a las exigencias derivadas de la *«lex artis ad hoc»*. De esta manera, no procede declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, y, en consecuencia, se considera conforme a Derecho la Propuesta de Resolución remitida a este Consejo Consultivo.

En este sentido, resulta oportuno reproducir las consideraciones efectuadas por el órgano instructor en la Propuesta de Resolución, al señalar -con remisión a los diversos informes evacuados durante la instrucción del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial [art. 88.6 LPACAP]- cuanto se expone a continuación -folios 603 y ss.-:

«El objeto de la reclamación se centra en las heridas por presión ocasionadas en los pies del interesado debido a la falta de vigilancia durante su ingreso en Medicina Intensiva.

El interesado estuvo ingresado en la Unidad de Medicina Intensiva durante diez días. Reclama la falta de cuidados y vigilancia durante ese tiempo, ya que considera que la diligencia debida hubiera evitado la formación de úlceras por presión (UPP).

La Supervisión de Enfermería de la Unidad de Cuidados Intensivos, como garante de los cuidados correctos a los pacientes ingresados a su cargo, informa al respecto (folios n.º 50 y ss), y explica que las UPP son lesiones en la piel y/o tejido subyacente localizadas generalmente sobre una prominencia ósea como resultado de la presión sola o acompañada de cizalla. En ocasiones también pueden aparecer localizadas en tejidos blandos, por presión generada por los materiales de dispositivos clínicos.

La Supervisión de Enfermería adjunta información acerca de los factores extrínsecos (el aumento de la presión, la humedad y la cizalla o fricción, etc.) que, añadidos a los intrínsecos como un estado nutricional débil, una presión arterial baja, disminución de la percepción sensorial o la particular tolerancia de los tejidos, pueden favorecer la aparición de las UPP. Como factor que puede favorecer el hecho de que una UPP sea inevitable estaría la inestabilidad hemodinámica o medular, que impide el reposicionamiento o los cambios posturales del paciente. El índice de masa corporal (IMC) superior a 30, o el uso de drogas vasoactivas también favorecen su aparición.

La prevención de las UPP es un gran reto, pues el deterioro no intencionado de la integridad cutánea, con pérdida o no de la continuidad de la piel es una realidad

desgraciadamente muy frecuente en pacientes que reciben cuidados formales en Unidades de cuidados intensivos. Constituyen un gran problema por las posibles consecuencias en la salud y calidad de vida de los pacientes que las sufren.

En los pacientes ingresados en las Unidades de Cuidados Intensivos, además del severo estado de salud que presentan, y la influencia de los medios terapéuticos empleados, se dan circunstancias que agravan su capacidad de movilización y su estabilidad hemodinámica, aumentando el riesgo de padecer UPP. Este fue el caso de (...) A pesar de buscar la excelencia en los cuidados dentro de esta Unidad de Cuidados Intensivos del HUNSC, y de que el equipo ponga especial atención en la prevención de UPP, hay ocasiones en que a pesar de los ímprobos esfuerzos, las características de cada paciente o de su proceso de enfermedad, hacen casi imposible evitar la aparición de las mismas.

La Jefatura de Servicio de Medicina Intensiva refuerza la información vertida por la Supervisión de Enfermería al exponer que los pacientes ingresados en estas unidades son más vulnerables a la aparición de las UPP, debido a las condiciones específicas del paciente crítico, tanto físicas como psíquicas, así como a los procedimientos terapéuticos a los que se ven sometidos, como sedación, ventilación mecánica y medicación vasoactiva, todos ellos procedimientos a los que estuvo sometido el reclamante (folio n.º 48).

Hay factores que se pueden modificar a fin de disminuir el riesgo de aparición de las UPP, pero lamentablemente hay otros factores que no pueden ser modificados, y las UPP son el resultado de estos últimos, como es el caso de (...).

En la literatura científica, los factores asociados a mayor incidencia de UPP son un IMC>30, una puntuación en la escala EMINA >10 (escala que mide el riesgo de padecer UPP, en la que 0 es mínimo riesgo y 15 corresponde a un riesgo máximo), y tratamiento con drogas vasoactivas. El reclamante cumplía con estos tres factores, a los que hay que añadir ausencia de pulsos distales, tal y como recogió Cirugía Vascular (folio n.º 191).

En un caso similar de producción de UPP en una Unidad de Vigilancia Intensiva, el TSJ declaró: " (...) no existen pruebas concluyentes acerca de la superioridad de alguna superficie de apoyo para el tratamiento de las úlceras de decúbito como la sufrida por el paciente. Las afirmaciones que se contienen en dichos informes técnicos, debemos de insistir, no constan cuestionadas en virtud de documento o prueba pericial alguna que permita estimar que la utilización de dicho colchón dinámico y el momento temporal de la colocación del mismo al paciente hubiera evitado, y en qué medida, la aparición o desarrollo de las úlceras. No podemos ignorar que según refieren dichos informes cuál era la situación de base del paciente, que ingresó con una patología grave, así como a la fragilidad cutánea del paciente, hecho que provocó que el paciente sufriera UPPs en otras partes de su cuerpo; y tampoco podemos obviar que según expresan dichos informes técnicos la atención que se prestó el paciente fue continua, realizándose una valoración inicial de riesgo de desarrollo de úlceras por presión, valorándose por el personal de enfermería de dicha unidad y

permanentemente dicho aspecto a lo largo de su ingreso, realizándose al paciente los cambios posturales cuando fue posible, y no realizándose dichos cambios cuando así fue indicado por el médico. Por lo expuesto, en consecuencia, no procede sino la desestimación de la demanda" (STSJ Madrid 603/2016 de 9 diciembre)».

4. En conclusión, teniendo en cuenta que, por una parte, el interesado no ha aportado medio de prueba alguno con virtualidad suficiente para sostener la reclamación que promueve [arts. 77.1 LPACAP en relación con el art. 217 LEC]; y que, por otra parte, a tenor del contenido de la historia clínica y los informes que obran en el expediente lejos está de poder inferirse en este caso que la asistencia sanitaria dispensada fuera contraria a la *lex artis ad hoc*, es por lo que se entiende que no procede declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria; y, en consecuencia, se considera conforme a Derecho la Propuesta de Resolución remitida a este Consejo Consultivo de Canarias.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial extracontractual planteada frente a la Administración Pública sanitaria, se entiende que es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen.