

Dictamen Núm. 152/2024

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 5 de septiembre de 2024, 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 18 de junio de 2024 -registrada de entrada el día 24 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de una infección durante un ingreso hospitalario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 15 de septiembre de 2023, el interesado presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Servicio de Salud del Principado de Asturias por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria recibida.

Expone que el día 4 de junio de 2021, tras haber sufrido una caída de bicicleta, acudió al Hospital, donde se le diagnosticó una fractura de cuello humeral izquierdo de la que fue intervenido en ese centro sanitario el día 11 del mismo mes, siendo alta hospitalaria el 14 de junio. Ya en su domicilio, el 24 de junio de 2021, fue derivado desde su centro de salud al Servicio de Urgencias del

Hospital por "presentar dolor en la zona intervenida, febrícula (...) y signos inflamatorios a nivel de la herida quirúrgica". Tras la realización de las pruebas oportunas, fue alta hospitalaria el mismo día con una serie de recomendaciones.

Señala que el 14 de julio de 2021 ingresa de nuevo en el Hospital "por una sospecha de infección en la herida quirúrgica en hombro izquierdo", y que "tras estudios preoperatorios y valoración por el Servicio de Anestesia" es intervenido de nuevo, practicándosele "1^{er} tiempo de infección de osteosíntesis + remo de placa desbridamiento y toma de muestras + espaciador". Reseña que a petición del Servicio de Traumatología se realiza "un estudio de las muestras, dando (...) resultado positivo a las siguientes bacterias (*Peptostreptococcus magnus*, *Enterococcus faecalis*, *Finegoldia magna* (*P. magnus*), *Staphylococcus epidermidis*)", y que es alta hospitalaria el 2 de agosto de 2021.

Indica que el 8 de agosto de 2021 vuelve al Servicio de Urgencias del Hospital por "erupción cutánea que se inició el día anterior, y que inicialmente (...) apareció en el cuello y después se fue extendiendo a brazos, piernas y abdomen. Se (...) da alta ese mismo día con un cambio de tratamiento antibiótico y medicación antihistamínica para la urticaria". Añade que el día 10 del mismo mes acude a dicho Servicio "por nueva reacción alérgica tras la toma del nuevo medicamento", se le da de alta y se le vuelve a cambiar el tratamiento pautado.

Precisa que el 6 de octubre de 2021 ingresa en el referido centro "para un nuevo tratamiento quirúrgico, el cual es realizado al día siguiente, procediendo a la retirada de espaciador e implantación de artroplastia invertida de hombro tipo MUTARS (MBA)", siendo alta hospitalaria el día 20 de octubre, iniciando el 30 de marzo de 2022 "tratamiento rehabilitador" que finaliza el 16 de septiembre de 2022.

Manifiesta que "era empleado de hogar y estaba dado de alta como autónomo realizando labores de reparto (...), con lo cual para el desarrollo de sus funciones necesita completa movilidad de dicho brazo y hombro. Sin embargo, la lesión le produjo una severa pérdida de movilidad en el brazo izquierdo que le impide el desarrollo de la vida diaria. A mayor abundamiento (...), señala que el

Equipo de Valoración de Incapacidades propone, en fecha 4 de abril de 2023 al Instituto Nacional de la Seguridad Social, la calificación del trabajador como incapacitado permanente en grado de total, teniendo en cuenta las secuelas descritas y las tareas realizadas por el titular”.

A la vista de ello, considera que “concurren en el presente caso todos los elementos que dan lugar al nacimiento de una responsabilidad patrimonial del Servicio de Salud del Principado de Asturias frente al reclamante en aplicación de la doctrina del daño desproporcionado que ha sufrido como consecuencia de una infección por una o varias bacterias intrahospitalarias, tal como se refleja en el informe anatomopatológico, en el que tras la biopsia realizada a las muestras se demuestra la presencia de las siguientes bacterias (*Peptostreptococcus magnus*, *Enterococcus faecalis*, *Fingoldia magna* (*P. magnus*), *Staphylococcus epidermidis*), que únicamente se podría haber adquirido en el ámbito hospitalario tras la primera intervención quirúrgica el pasado 11 de junio de 2021”. Añade que “en los casos de infección intrahospitalaria la obligación de medios que recae sobre la Administración sanitaria se traduce en la adopción de las prevenciones necesarias para evitarla, con arreglo, por supuesto, al estado de la ciencia en cada momento. La carga de la prueba de este hecho recae necesariamente sobre la parte demandada, única que dispone de los elementos probatorios para justificar que la unidad sanitaria donde se produjo el brote infeccioso se hallaba sometida a los controles y reglas profilácticas ajustadas a los estándares de seguridad exigibles”.

Aplicando, el baremo establecido para las víctimas de los accidentes de circulación en las cuantías vigentes en el año 2021, solicita una indemnización de doscientos veintisiete mil ciento treinta y cinco euros con cincuenta y nueve céntimos (227.135,59 €).

Acompaña diversa documentación médica y una copia del “dictamen propuesta” de incapacidad permanente total del perjudicado.

2. Mediante oficio de 20 de octubre de 2023, 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, el nombramiento de instructor del procedimiento, las normas con arreglo a las cuales se tramitará, el plazo de resolución y notificación del mismo y el sentido del silencio administrativo.

3. Previa solicitud formulada por el Instructor del procedimiento, el 14 de noviembre de 2023 la Gerente del Área Sanitaria V le remite una copia de la historia clínica del paciente y el informe elaborado el 13 de noviembre de 2023 por la Jefa del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital

En este último, tras resumir los “hechos clínicos” del proceso asistencial, se afirma que “la habilidad de los profesionales implicados en este caso no puede ser puesta en duda ya que se trata de cirujanos de muy amplia experiencia en el tratamiento quirúrgico de esta patología”. Señala que “la complicación sufrida (infección de material de osteosíntesis) es y seguirá siendo inevitable en un porcentaje escaso de estos pacientes (incluidos los antecedentes personales de nuestro paciente que pueden predisponer a la infección de implantes) incluso habiéndose llevado a cabo todos los protocolos de antisepsia y prevención de la intervención quirúrgica, y tiene que ser asumida como inherente al procedimiento y no a la mala praxis, encontrándose además recogida en el consentimiento informado firmado por el paciente. Además, pone de relieve que “la complicación fue identificada de forma inmediata, no se retrasó su diagnóstico e igualmente fueron puestas en marcha las medidas adecuadas para su subsanación”, con “un buen resultado clínico y funcional dado el caso en el que se suman las posibles secuelas secundarias a la fractura y a la infección del material, no pudiéndose interpretar la función previamente descrita (...) como un `daño desproporcionado´ según alega (...) el paciente”.

4. Con fecha 4 de abril de 2024, emite informe pericial a instancias de la compañía aseguradora de la Administración una especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología. En él se constata que el paciente “sufrió una fractura compleja de extremidad proximal de húmero izquierdo el 4 de junio de 2021 (...).

Fue intervenido el 9 de junio de 2021, realizándose reducción abierta y fijación interna con placa PHILOS. Tanto la indicación quirúrgica como la técnica realizada fueron las más correctas en su caso (...). Durante el seguimiento posoperatorio fue diagnosticado de infección del material de osteosíntesis. Se trata de una complicación posible de la cirugía que figuraba entre los riesgos típicos en el consentimiento informado que firmó (...). La aparición de la infección no puede atribuirse a mala praxis pues se realizó la profilaxis antibiótica perioperatoria de forma correcta, siguiendo las guías clínicas. Los antecedentes personales del paciente pudieron favorecer la infección (...). La infección se trató correctamente. El 22 de julio de 2021 se retiró la placa, se realizó desbridamiento, toma de muestras y colocación de espaciador de cemento con antibióticos (...), iniciándose antibioticoterapia sistémica. El 7 de octubre de 2021 se retiró el espaciador y se implantó prótesis total de hombro (...). La evolución fue favorable, con resolución de la infección (cultivos negativos) y consiguiendo un hombro sin dolor y con movilidad funcional". Se concluye que la asistencia prestada al paciente "fue acorde a la *lex artis*".

5. Mediante oficio notificado al interesado el 25 de abril de 2024, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una copia del expediente.

No consta la comparecencia del interesado en este trámite.

6. Con fecha 5 de junio de 2024, el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razona que la infección posquirúrgica sufrida por el reclamante "no fue consecuencia de mala praxis", sino que "se trata de una complicación posible de la cirugía de cualquier fractura, de la cual había sido advertido cuando firmó el documento de consentimiento informado. Las comorbilidades previas, VIH (bien controlado y glucemia basal alterada) pudieron influir en la aparición de la complicación. Se pusieron los medios disponibles para disminuir el riesgo de infección mediante la realización de profilaxis antibiótica perioperatoria con Cefazolina 2 g, a pesar de lo cual ocurrió

la complicación”. Añade que “se ha cumplido el estándar de asepsia por parte del centro hospitalario. Las infecciones nosocomiales existen en todos los centros hospitalarios y no son erradicables, motivo por el cual constituyen un supuesto de fuerza mayor, no dando lugar a un derecho a indemnización, ni siquiera cuando la infección tiene resultados tan graves como en este caso. En el estado actual de la ciencia y la técnica el riesgo de infecciones es frecuente en los hospitales, sin que a menudo sea posible adoptar medidas eficaces para eliminarlo o paliarlo. Los contagios son inevitables en muchas ocasiones y la infección hospitalaria, no constando mala praxis o actuación contraria a protocolo o desatención en las medidas de profilaxis y prevención, constituye un riesgo inherente a la propia asistencia hospitalaria, no (...) un daño antijurídico”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de junio de 2024, 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. RP 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.- 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 el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante 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 15 de septiembre de 2023, y si bien los hechos sobre los que se fundamenta se remontan al 9 de junio de 2021 -fecha en la que fue intervenido en el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, objetivándose con posterioridad una infección de origen hospitalario-, consta en el expediente que tras esta primera operación hubo de someterse a otras dos -la primera el 22 de julio de 2021 y la segunda el 7 de octubre de 2021- y a un procedimiento rehabilitador al objeto de obtener la recuperación funcional del que sería alta, con secuelas, el día 16 de septiembre de 2022. En estas condiciones, basta con atender a esta última fecha -16 de septiembre de 2022- para concluir 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 del servicio afectado, 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 en el que el interesado reclama una indemnización por los daños y perjuicios derivados de una infección de origen hospitalario que habría adquirido en el marco de la cirugía practicada, el 11 de junio de 2021 en el Hospital, para tratar la fractura compleja de húmero que padeció al caerse de una bicicleta.

Admitida en el informe emitido por el Servicio afectado “la complicación sufrida (infección de material de osteosíntesis)”, que condujo a practicar dos nuevas intervenciones y a pautar un procedimiento rehabilitador, queda acreditada la efectividad de los daños y perjuicios por los que se reclama. Ahora bien, debemos reparar en que la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, debiendo analizarse si el mismo se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio sanitario y si ha de

reputarse antijurídico, en el sentido de que se trate de un daño que el perjudicado no tuviera el deber jurídico de soportar.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen Núm. 182/2019), el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que eventualmente pueda sufrir el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados concretos.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por el reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares, o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

También ha subrayado este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 81/2019) que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota por sí mismo un componente de culpabilidad (*res ipsa loquitur* o regla de la *faute virtuelle*). Fuera de esos supuestos, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En este sentido, y con carácter preliminar, debemos advertir ya en este momento que, a pesar de que corresponde a quien reclama la prueba de la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado, y en particular que se ha producido una violación de la *lex artis* médica, en el presente caso se constata que el reclamante no ha desarrollado actividad probatoria alguna al respecto. Y ello no solamente al momento de formular la reclamación, sino que tampoco lo ha hecho tras el trámite de audiencia, en el que ni tan siquiera comparece. Tal forma de proceder, apreciada en casos similares, supone construir la reclamación en vía administrativa sobre vagas imputaciones que presumiblemente sólo se concretarán y tratarán de probar más adelante mediante la interposición, en su caso, de un recurso contencioso-administrativo, y resulta reprobable en cuanto que implica hurtar a la Administración reclamada y también a este Consejo del análisis contradictorio de los extremos controvertidos, obligando a señalar -como hemos observado en la Memoria correspondiente al año 2019- que “nuestro pronunciamiento sólo puede sustentarse sobre la base de los informes técnico-médicos que obran en el expediente, todos ellos presentados por la Administración y su compañía aseguradora”.

Fijada esta limitación de principio, se advierte que el interesado, sin aportar documento pericial médico en el que se concrete infracción alguna de la *lex artis ad hoc* en el curso de la intervención quirúrgica que le fue realizada el 11 de junio de 2021 para el abordaje de la fractura de húmero izquierdo, basa su pretensión de manera exclusiva en el dato cierto -que en ningún momento cuestiona la Administración sanitaria- de haber sufrido una infección por “*Peptostreptococcus magnus* y *Staphylococcus epidermidis*” en el curso del posoperatorio que siguió a la cirugía, lo que provocó la necesidad de someterse a dos nuevas operaciones -la primera el 22 de julio de 2021 y la segunda el 7 de octubre de 2021- y a un procedimiento rehabilitador al objeto de obtener la recuperación funcional, siendo alta con secuelas el día 16 de septiembre de 2022.

Planteada en estos términos la reclamación, procede abordar a continuación el contenido de la documentación incorporada al expediente por

parte de la Administración sanitaria y su compañía aseguradora, ya que como hemos señalado el reclamante ha prescindido en la fase administrativa de aportar pericial médica alguna en apoyo de su pretensión indemnizatoria.

Así, comenzando por el informe emitido por la Jefa del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital, nos encontramos con que esta facultativa, tras admitir la complicación que se produjo, rechaza de manera rotunda que la misma obedezca a una infracción de la *lex artis ad hoc* por parte de los profesionales intervinientes, precisando que su "habilidad (...) no puede ser puesta en duda ya que se trata de cirujanos de muy amplia experiencia en el tratamiento quirúrgico de esta patología". Añade que "la complicación sufrida (infección de material de osteosíntesis) es y seguirá siendo inevitable en un porcentaje escaso de estos pacientes (incluidos los antecedentes personales de nuestro paciente que pueden predisponer a la infección de implantes) incluso habiéndose llevado a cabo todos los protocolos de antisepsia y prevención de la intervención quirúrgica, y tiene que ser asumida como inherente al procedimiento y no a la mala praxis, encontrándose además recogida en el consentimiento informado firmado por el paciente. Además, la complicación fue identificada de forma inmediata, no se retrasó su diagnóstico e igualmente fueron puestas en marcha las medidas adecuadas para su subsanación", obteniéndose "un buen resultado clínico y funcional dado el caso en el que se suman las posibles secuelas secundarias a la fractura y a la infección del material, no pudiéndose interpretar la función previamente descrita (...) como un 'daño desproporcionado', según alega (...) el paciente".

En este sentido, la documentación obrante en el expediente acredita efectivamente que con anterioridad a la intervención que le fue practicada al reclamante el día 11 de junio de 2021 firmó el preceptivo consentimiento informado previo para el "tratamiento de fracturas, fracturas luxaciones y luxaciones articulares", en el que manera expresa se describe como uno de los "riesgos típicos" de este tratamiento la posibilidad de que aconteciese una "infección que puede ser superficial o profunda. Dicha complicación puede incurrir incluso años después de la intervención".

Al respecto, en las consideraciones médicas del informe pericial incorporado al expediente por la compañía aseguradora de la Administración sanitaria, elaborado por una especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología, se afirma (folio 68) que “la infección de los implantes ortopédicos (prótesis articulares y dispositivos de osteosíntesis interna) es el tipo de infección osteoarticular más frecuente”, indicando más adelante que se infectan aproximadamente el “2 % - 16 % de las osteosíntesis en las fracturas cerradas”, mientras que “en las fracturas abiertas el riesgo es mucho más elevado, alcanzando del 20 % al 40 % en las fracturas abiertas de grado III de Gustilo”. Desde otro punto de vista recoge, con respaldo en la historia clínica obrante en el expediente, la realización de profilaxis antibiótica previa en la intervención a la que fue sometido, al señalar (folio 71) que, “tal y como consta en los informes de quirófano, se administró Cefazolina 2 g preoperatoriamente, lo cual fue correcto. Estaba indicado realizar profilaxis antibiótica dado que iba a utilizarse un implante (placa PHILOS). El antibiótico empleado, una cefalosporina de 1.ª generación, es el antibiótico de elección en estos casos”.

Pues bien, en estas circunstancias entendemos que no cabe acudir a la doctrina del “daño desproporcionado” -como interesadamente pretende hacer el perjudicado sin apoyo médico-pericial de ningún tipo-, toda vez que, como manifestamos en el Dictamen Núm. 143/2020, “es evidente que la doctrina del daño desproporcionado, con la que se altera la carga de la prueba ante la dimensión de las lesiones causadas, está llamada a operar ante resultados lesivos inexplicables o impropios del acto médico al que se somete el paciente, pero no ante la materialización de los riesgos descritos, conocidos y específicos del tratamiento dispensado. Al respecto, el Tribunal Supremo ha señalado que el daño desproporcionado tiene lugar en `los casos en que el acto médico produce un resultado anormal e inusualmente grave y desproporcionado en relación con los riesgos que comporta la intervención´, en conexión con `los padecimientos que se trata de atender´ (Sentencia de 10 de julio de 2012 -ECLI:ES:TS:2012:5508-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª). Como se declara en la Sentencia de 6 de abril de 2015 -ECLI:ES:TS:2015:1788-

(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª), la doctrina del daño desproporcionado o ‘resultado clamoroso’ se aplica cuando tal resultado lesivo causado no se produce normalmente, o no guarda relación o proporción con la entidad de la intervención y no era previsible, es inesperado e inexplicado por la demandada, pero es inasumible -por su desproporción- ante lo esperable de la intervención. Esto integra su antijuridicidad, cerrándose el paso a la posibilidad de pretextar un caso fortuito, excluyente de la responsabilidad por el daño causado. De esta manera no hay daño desproporcionado, por ejemplo, si el resultado lesivo es un riesgo inherente a la intervención, pero ha habido una errónea ejecución”.

Aplicado lo anterior al caso que nos ocupa, resulta evidente que la infección asociada a la implantación de material de osteosíntesis desarrollada tras la intervención que se realiza al reclamante el 11 de junio de 2021 no pasa de ser la indeseable concreción de uno de los riesgos típicos descritos en el consentimiento informado previamente suscrito, de forma tal que el daño objetivado en estas condiciones no puede reputarse de antijurídico, por lo que la reclamación no puede prosperar con base en la pretendida aplicación de la doctrina del daño desproporcionado.

No puede obviarse, además, que el paciente fue intervenido de “una fractura compleja de extremidad proximal de húmero izquierdo” mediante una cirugía de “reducción abierta y fijación interna con placa PHILOS”, cuya idoneidad no ha sido cuestionada en ningún momento por el reclamante y que fue precedida de la correspondiente profilaxis antibiótica de conformidad con las guías clínicas. Asimismo, consta en el expediente que durante el seguimiento posoperatorio se le diagnosticó tempranamente la infección, recibiendo inmediato tratamiento antibiótico en el contexto de una pronta intervención para retirar la placa, el desbridamiento y la colocación de un espaciador de cemento antes de la implantación definitiva de una prótesis total de hombro que ha evolucionado favorablemente con resolución de la infección. En definitiva, de la documentación obrante en el expediente no se aprecia ni acredita infracción de la *lex artis* que sustente la reclamación presentada, por lo que debe ser desestimada.

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.