



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero  
Sr. Fernández Costales, Consejero  
y Ponente  
Sr. Pérez Solano, Consejero  
Sr. Quijano González, Consejero  
Sr. Madrid López, Consejero  
Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 7 de junio de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 9 de mayo de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhhh1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 10 de mayo de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 441/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

**Primero.-** Con fecha 10 de septiembre de 2003, tiene entrada en el registro de la Gerencia de Salud de las Áreas de xxxxx y xxxxx una



reclamación patrimonial de Dña. xxxxx, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhhh.

La interesada expone en su escrito de reclamación que, con motivo de la implantación de una prótesis total de rodilla, se ha producido una negligencia consistente en el corte del tendón rotuliano durante la primera intervención de su rodilla izquierda, así como la existencia de un inadecuado tratamiento postoperatorio, infección por virus de quirófano e inadecuado tratamiento de la infección.

Solicita una indemnización de 190.239,32 euros por la incapacidad temporal sufrida, las secuelas y el perjuicio económico sufrido.

Acompaña a su reclamación diversos informes médicos del Hospital hhhhh1, informe clínico e informe clínico de alta del Hospital Hhhhh2 de xxxxx, informe médico del Insalud y Resolución del INSS sobre reconocimiento de incapacidad permanente total para la profesión habitual I.

**Segundo.-** Al expediente administrativo se han incorporado, entre otros, los siguientes informes médicos:

I.- Informe del Dr. rrrrr, del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología I del Hospital hhhhh1, en el que se señala lo siguiente:

“1º.- Que en ninguna de las dos intervenciones realizadas en el Hospital se seccionó el tendón rotuliano (...).

»2º.- Ha existido en este caso, después de la primera operación, una anormal reacción fibrosa periprotésica (...).

»3º.- Aparecen signos de infección a las dos semanas después del recambio, instaurándose tratamiento antibiótico, según antibiograma y como indican los protocolos (...).



»4º.- Se propone realizar la intervención protocolizada en estos casos en dos tiempos y que se realiza en el Servicio (...) pero la familia y la paciente solicitan se haga en otro Centro”.

II.- Informe de la Inspección Médica, emitido en fecha 12 de mayo de 2004, en cuyas conclusiones consta lo siguiente:

“Ni durante la primera intervención quirúrgica realizada a la paciente el día 21/3/2002 durante la cual se implantó una prótesis total de su rodilla izquierda ni durante el curso postoperatorio de la misma se produjo ninguna liberación ni sección ni rotura del tendón rotuliano (...).

»La infección de sitio quirúrgico padecida por Doña xxxxx fue contraída tras la segunda intervención quirúrgica a pesar de haberse adoptado medidas de profilaxis antibiótica con un fármaco indicado al tipo de intervención y las medidas habituales y rutinarias de asepsia y antisepsia de toda intervención quirúrgica actual (...).

»La infección de sitio quirúrgico desarrollada pudo ser bien una infección protésica desde un inicio de curso larvado o bien una infección de herida quirúrgica de curso crónico. El primer germen aislado en los cultivos de la misma se trató de un germen habitual de la piel, sobre todo en mujeres, y que recientemente se implica como agente patógeno importante multirresistente y oportunista. Sobre esta infección inicial se desarrolló posteriormente un episodio de infección aguda de la prótesis articular.

»En el supuesto que se considerase la infección inicial de sitio quirúrgico como una infección de la herida quirúrgica, el desarrollo de la infección profunda pudo verse influido en alguna medida por la cronicidad de la infección inicial favorecida por las dificultades de diversa índole surgidas en su tratamiento antibiótico y el cierre de la fístula cuando se creyó la misma resuelta”.

III.- Informe médico emitido con fecha 4 de noviembre de 2004 a instancia de la compañía aseguradora de la Administración sanitaria, en cuyas conclusiones se señala:



"1.- Paciente diagnosticada de artrosis de rodilla para la que se propone una prótesis total.

»2.- Previo consentimiento informado es intervenida.

»3.- Se realizó de forma correcta profilaxis antibiótica.

»4.- La evolución inicial es buena, pero en un segundo tiempo comienza con disminución de movilidad.

»5.- Para corregirla es necesario hacerlo mediante anestesia y, al no conseguirlo, se decide con buen criterio hacer un recambio de prótesis.

»6.- Esta nueva intervención también se efectúa bajo profilaxis antibiótica apareciendo, no obstante una infección inicialmente superficial con posterior fistulización que obligan a quitar la prótesis después de varios intentos de controlar la infección por métodos conservadores y poner una nueva en otro tiempo quirúrgico.

»7.- Como consecuencia queda una secuela en la flexo-extensión de la rodilla".

**Cuarto.-** Mediante escrito de fecha 14 de febrero de 2005, notificado el 18 de febrero, se concede trámite de audiencia a la parte reclamante, presentando ésta, con fecha 21 de marzo de 2005, un escrito de alegaciones reiterando sus pretensiones.

**Quinto.-** Consta en el expediente la interposición de un recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, que ha dado lugar al procedimiento ordinario 3263/2004, así como la remisión del expediente por parte de la Administración sanitaria a aquél mediante oficio de 14 de febrero de 2005.

**Sexto.-** Con fecha 29 de marzo de 2007, la Dirección General de Desarrollo Sanitario remite al Servicio de Normativa y Procedimiento de la



Gerencia Regional de Salud de Castilla y León la propuesta de resolución de carácter desestimatorio.

Mediante escrito de 10 de abril de 2007, el Director General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León formula propuesta de orden desestimatoria, por entender que en el presente caso se ha seguido la *lex artis ad hoc* y que el daño sufrido carece de la nota de antijuridicidad.

**Séptimo.-** El 17 de abril de 2007, la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden indicada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, es preciso destacar que se ha producido una demora injustificada entre la interposición de la reclamación, en septiembre de 2003, y



la propuesta de orden, en abril de 2007. Este retraso necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de principios y criterios relativos a su actuación recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos. Por otra parte los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 41.1 y 47 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**3ª.-** Concurren en la parte interesada los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece 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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.



Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

Además, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites razonables), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, con independencia 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.



**5ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de daños y perjuicios formulada por Dña. xxxxx, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhhh.

La parte interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

**6ª.-** En cuanto al fondo de la cuestión planteada, estima este Consejo Consultivo, al igual que los órganos que han informado a lo largo del procedimiento, que procede desestimar, en los términos y por las razones que procedemos a exponer y analizar.

Debe destacarse, en primer lugar, que al tratarse de una responsabilidad en el ámbito sanitario la obligación es de medios y no de resultados; lo que supone la utilización de aquellas medidas que conozca la ciencia médica y que se encuentren a disposición del profesional sanitario en el lugar donde se produce el tratamiento.

Hay que tener en cuenta, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, sentada en Sentencias, entre otras, de 5 de junio, 7 de julio, 20 de octubre y 16 de diciembre de 1997 y 10 de febrero de 1998, que "la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes, aunque admitiendo la posibilidad de una moderación de la responsabilidad en el caso de que intervengan otras causas, la cual debe tenerse en cuenta en el momento de fijarse la indemnización. El hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de concausas imputables unas a la Administración y otras a personas ajenas e incluso al propio perjudicado, imponen criterios de compensación o de atemperar la indemnización a las características o circunstancias concretas del caso examinado".

Asimismo, ha de precisarse que el hecho de que la responsabilidad de la Administración sea objetiva no convierte a la misma en responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple hecho de que





ocurran en sus instalaciones. Por otra parte, conforme mantiene el Tribunal Supremo en Sentencia, entre otras, de fecha 5 de junio de 1998, “el concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, supuesto que cualquier acaecimiento lesivo –y así ocurre en el presente caso– se presenta normalmente no ya como el efecto de una sola causa, sino más bien, como el resultado de un complejo de hechos y condiciones que pueden ser autónomos entre sí o dependientes unos de otros, dotados sin duda, en su individualidad, en mayor o menor medida, de un cierto poder causal. El problema se reduce a fijar entonces qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final. De las soluciones brindadas por la doctrina la teoría de la condición o de la equivalencia de las causas que durante tanto tiempo predominó en el Derecho Penal, según la cual es causa del daño toda circunstancia que de no haber transcurrido hubiera dado lugar a otro resultado, está hoy sensiblemente abandonada”.

Continúa señalando la sentencia citada: “La doctrina administrativista se inclina más por la tesis de la causalidad adecuada, que consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos, o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo, de tal forma que sólo en el primer caso el resultado se corresponde con la actuación que lo originó es adecuado a ésta, se encuentra en relación causal con ella y sirve como fundamento del deber de indemnizar. Esta causa adecuada o causa eficiente exige un presupuesto, una *conditio sine qua non*, esto es, un acto o un hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del primero. Ahora bien, esta condición, por sí sola, no basta para definir la causalidad adecuada. Es necesario además que resulte normalmente idónea para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso; esto es, que exista una adecuación objetiva entre acto y evento, lo que se ha llamado la verosimilitud del nexo. Sólo cuando sea así, dicha condición alcanza la categoría de causa adecuada, causa eficiente o causa próxima y verdadera del daño (*in iure non remota causas, sed proxima spectatur*). De esta forma quedan excluidos tanto los actos indiferentes como los inadecuados o inidóneos y los absolutamente extraordinarios determinantes de Fuerza Mayor”.



En el presente caso, la reclamante alega que ha existido un mal funcionamiento de los servicios sanitarios, por considerar que se ha producido una actuación negligente consistente en la sección del tendón rotuliano durante la cirugía de rodilla a la que se sometió, ocasionándole dolores y rigidez en la rodilla. La sección del tendón –según la reclamante– fue confirmada en una nueva intervención realizada en junio de 2002, en la que se cambió la prótesis por otra del mismo modelo, sufriendo posteriormente una infección, que considera incorrectamente prevenida y tratada, y con problemas de intolerancia al antibiótico prescrito, decidiendo cerrar la herida antes de estar controlada la infección de la prótesis.

En primer término, ha de analizarse si, como alega la reclamante, durante la primera intervención quirúrgica, para implantarle una prótesis total de rodilla izquierda, se le seccionó el tendón rotuliano. Al respecto la interesada señala que “tras consultar a un traumatólogo particular, éste me comunicó que quizás me hubieran seccionado el tendón rotuliano debido al mal estado que presentaba la rodilla”, aunque no presenta informe médico alguno que corrobore tal alegación.

Del análisis de la historia clínica y de los distintos informes médicos obrantes en el expediente queda acreditado justo lo contrario de lo alegado, esto es, que no se produjo ninguna sección de los tendones durante la primera intervención. En este sentido, la Inspección Médica mantiene que “ni durante la primera intervención quirúrgica realizada a la paciente el día 21/3/2002 durante la cual se implantó una prótesis total de su rodilla izquierda ni durante el curso postoperatorio de la misma se produjo ninguna liberación ni sección ni rotura del tendón rotuliano”; señalando asimismo que “la liberación distal parcial del tendón rotuliano sí se realiza durante la segunda intervención como un acto quirúrgico más de la misma para facilitar el acceso a los componentes protésicos que era preciso recambiar, tendón que en el mismo acto quirúrgico se reinserta con sutura transósea”.

Igualmente, en el informe emitido por especialistas en traumatología y ortopedia a instancia de la compañía aseguradora, se señala que “en ninguna de las dos intervenciones realizadas en el hospital se seccionó el tendón rotuliano ni el cuadrícipital. En la primera cirugía no se efectúa desinserción del tendón rotuliano y no es la causa de la limitación funcional, esta se debe a la



fibrosis (fenómeno biológico), que es la forma de reaccionar los tejidos a la agresión quirúrgica y no depende de la técnica quirúrgica empleada, así se demuestra en la anatomía patológica del material biopsiado en la segunda intervención (fibrosis sinovial con proliferación vascular y reacción granulomatosa a cuerpo extraño), mientras la anatomía patológica de la primera cirugía muestra una hiperplasia sinovial con sinovitis vellonodular pigmentada, es un trastorno proliferativo de la sinovial que si no se trata puede llegar a destruir la articulación”.

Así, resulta probado que durante la primera intervención de implantación de prótesis de rodilla no se produce ninguna rotura del tendón rotuliano; lo que sí se produce, según hace constar la Inspección Médica en su informe, es una complicación en el curso de su evolución postoperatoria consistente en una rigidez articular en la rodilla intervenida. La artrofibrosis se considera la principal causa de esta complicación, en el caso de esta enferma dicha causa se confirma en la segunda intervención realizada. Esta fibrosis se produce como reacción de los tejidos periarticulares a la intervención quirúrgica, por tanto, tiene una relación con la misma, pero no depende de la técnica quirúrgica sino de la forma de reaccionar los tejidos frente a la misma.

En segundo término, la reclamante alega que se produjo una asistencia sanitaria incorrecta, al sufrir una infección hospitalaria, así como un inadecuado tratamiento de la infección.

Al respecto, hay que partir de lo señalado por la Inspección Médica en su informe, en el que se indica que con carácter general “la infección de las prótesis articulares es una de las complicaciones más importantes de la cirugía ortopédica que si bien ha reducido su incidencia debido probablemente a factores como asepsia, adecuada profilaxis antibiótica y el control y tratamiento del aire en los quirófanos sigue presentando una incidencia aproximada de un 2,5% en el caso de prótesis de rodilla. En los mecanismos de producción de la infección en estos casos juega un importante papel la reacción del organismo ante los biomateriales que componen la prótesis que da lugar a la formación de una interfase entre el material protésico y el tejido orgánico, donde colonizan el film biológico creciendo y multiplicándose y produciendo sustancias que van a favorecer su adhesión al material protésico y protegerlos del sistema inmunitario, así como de los antimicrobianos, que



van a tener muchas dificultades para superar esta barrera protectora. Los gérmenes pueden colonizar la zona de interfase prótesis-tejido procedentes de una fuente exógena, siendo así el mecanismo más frecuente la contaminación producida durante el acto quirúrgico que llega a suponer más de un 60% de los casos, causada por la flora cutánea del propio paciente, del personal que interviene en la cirugía y del medio ambiente del quirófano. En el resto de las contaminaciones se producen por vía endógena, donde el germen procedente bien de un foco urinario o dental es transportado por la sangre a esta interfase, o bien también puede proceder de la infección de una herida próxima a la prótesis desde la que se extiende por contigüidad la misma”.

Asimismo, respecto al caso concreto, señala que “la infección de sitio quirúrgico padecida por Dña. xxxxx fue contraída tras la segunda intervención quirúrgica a pesar de haberse adoptado medidas de profilaxis antibiótica con un fármaco indicado al tipo de intervención y las medidas habituales y rutinarias de asepsia y antisepsia de toda intervención quirúrgica actual (...). La infección de sitio quirúrgico desarrollada pudo ser bien una infección protésica desde un inicio de curso larvado o bien una infección de herida quirúrgica de curso crónico.

»El primer germen aislado en los cultivos de la misma se trató de un germen habitual de la piel, sobre todo en mujeres, y que recientemente se implica como agente patógeno importante multirresistente y oportunista. Sobre esta infección inicial se desarrolló posteriormente un episodio de infección aguda de la prótesis articular.

»En el supuesto que se considerase la infección inicial de sitio quirúrgico como una infección profunda pudo verse influido en alguna medida por la cronicidad de la infección inicial favorecida por las dificultades de diversa índole surgidas en su tratamiento antibiótico y el cierre de la fistula cuando se creyó la misma resulta”.

Por su parte, en el informe emitido a instancia de la compañía de seguros se señala que “en las dos cirugías efectuadas se pautó el protocolo de profilaxis antibiótica y a pesar del mismo es en esta segunda cirugía donde se infecta. La infección (perfectamente diagnosticada desde la clínica, estudio de imagen y del laboratorio) se intenta curarla mediante tratamiento sintomático



(antibióterapia, cirugía, etc.) sin éxito". Igualmente señala que el germen que causó la infección de la herida fue el *Corynebacterium urealyticum*, que es un germen oportunista de infecciones, habitualmente de la región de la piel perigenital, más frecuente en mujeres que en hombres, y que son resistentes a los antibióticos, lo que conlleva problemas en su tratamiento. También indica que la resistencia al tratamiento antibiótico de los gérmenes que aparecen posteriormente en el curso de la evolución clínica conlleva que la infección debe ser controlada más agresivamente.

De la historia clínica y de los distintos informes médicos obrantes en el expediente se desprende que en ambas intervenciones se realizó de forma correcta profilaxis antibiótica para evitar infecciones, pero que, a pesar de ello, tras la segunda intervención apareció una infección inicialmente superficial que posteriormente se agravó.

Igualmente ha quedado acreditado el correcto seguimiento clínico de la infección, así como su tratamiento.

Ha de recordarse que estamos ante un riesgo inherente a todo acto quirúrgico, asumido por la propia reclamante al firmar el consentimiento informado de sendas intervenciones. En concreto, el documento de consentimiento informado para prótesis de rodilla recoge que "por la afectación del estado general del paciente derivado de su enfermedad, edad o traumatismo quirúrgico, pueden aparecer infecciones oportunistas, más frecuentes en el aparato respiratorio que, aunque suelen responder al tratamiento, no pueden descartarse evoluciones imprevisibles y que pueden llevar a comprometer la vida del paciente". Asimismo, se indica que se ha informado a la paciente de las complicaciones posibles de la cirugía, figurando en primer término la infección como primera complicación descrita.

Por tanto, ha de entenderse que la infección sufrida por la paciente no es imputable a una conducta indebida de los profesionales sanitarios, sino que constituye un riesgo típico de la intervención quirúrgica a la que fue sometida, el cual fue aceptado por aquélla a través del documento de consentimiento informado.



Ello determina que el daño que alega la reclamante no tiene la nota de antijuridicidad, exigida legal y jurisprudencialmente como uno de los requisitos para que nazca la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Al respecto, la jurisprudencia (Sentencias de 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998, 13 de marzo, 24 de mayo y 30 de octubre de 1999) ha precisado que lo relevante en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no es el proceder antijurídico de la Administración, dado que tanto responde en supuestos de funcionamiento normal como anormal, sino la antijuridicidad del resultado o lesión.

La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso.

La reclamante alega también que el cierre de la fístula, realizado el 5 de octubre de 2002, fue precipitado y no se ajustó a una actuación médica correcta.

Al respecto, la Inspección Médica señala en su informe que "lo que parece claro es que el cierre se decide después de haber seguido la evolución clínica de esta herida y valorado la secreción por la herida, los cultivos negativos y la VSG y la PCR negativas, por lo que aparentemente se podía considerar la infección como resuelta". Lo cual es mantenido igualmente en el informe elaborado a instancia de la compañía aseguradora.

De lo anterior se desprende que todas las pruebas y la situación de la paciente aconsejaban cerrar la fístula quirúrgica, por lo que debe entenderse que dicha actuación médica se ajustó a la *lex artis ad hoc*, no siendo contrario a ello el hecho de que, tal y como advierte la Inspección Médica, "el paso de infección superficial a profunda es posible pudiera verse influido por el cierre quirúrgico de la fístula cutánea, de hecho el episodio agudo de infección protésica se produce a las 72 horas del cierre de la misma, así como también por su mantenimiento prolongado en el tiempo. En cuanto al cierre de la fístula quirúrgica sí puede suponer el paso por contigüidad de la infección de la



herida a la prótesis, si bien este paso también se pudiera haber producido sin necesidad del mencionado cierre". En este mismo sentido, en el informe emitido a instancia de la compañía aseguradora se mantiene que "cuando los controles clínicos y de laboratorio aconsejan cerrar la fistula quirúrgica (infección superficial controlada) posiblemente se produce la infección profunda, pero también esta evolución pudiera haberse producido sin necesidad del mencionado cierre".

Finalmente, respecto a la intervención para rescate y sustitución de la prótesis de rodilla, realizado en el Hospital hhhhh2 de xxxxx, ha de señalarse que fue propuesta inicialmente por el Hospital hhhhh1, donde estaba siendo tratada la paciente, así como que fue la paciente quien solicitó acudir a un hospital distinto dentro del Sistema Nacional de Salud para efectuar idéntica técnica quirúrgica a la propuesta en XXXXX, petición que fue cursada por la Administración sanitaria, atendiendo a la preferencia de la paciente, derivándola a un hospital de referencia dentro del sistema público.

En el presente caso, la actuación médica que le fue prestada a la reclamante en el Hospital hhhhh1 se adecuó a lo que puede considerarse una práctica médica correcta. Sin que a dicha actuación médica pueda reprochársele el que surgieran complicaciones, descritas por la ciencia médica, en las intervenciones quirúrgicas a la que se sometió, dado que no se apartó de la *lex artis*. Razones por las que no puede hablarse de un daño antijurídico.

En consecuencia, hemos de entender que la reclamante recibió una asistencia sanitaria correcta conforme con la *lex artis ad hoc*, dentro de las posibilidades existentes en una medicina de medios y no de resultados.

**7ª.-** Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, y constando que la interesada ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución presunta por silencio administrativo, denegatoria de su reclamación de responsabilidad patrimonial, resulta obligado advertir que, en el caso de que en dicho proceso hubiera recaído sentencia firme, no procedería ya dictar resolución alguna en vía administrativa, sino dar cumplimiento en sus propios términos al fallo de la sentencia.



Por último, nos vemos igualmente en la obligación de poner de manifiesto que la demora injustificada en resolver el presente expediente de responsabilidad patrimonial, y la consiguiente ausencia de causas expresas denegatorias de su reclamación –la desestimación se produce por silencio administrativo–, ha llevado a la interesada a acudir a la vía judicial, con los gastos que esto conlleva de procurador y abogado, entre otros. Si bien es cierto que el cumplimiento por parte de la Administración de su obligación de resolver en plazo no hubiera impedido, en este caso, que la interesada acudiera a la vía judicial, también lo es que los argumentos en que se fundamenta la desestimación es posible que le hubieran hecho desistir de esta opción.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxxxx, representada por Dña. yyyyy, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhhh.

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