

En Logroño, a 28 de febrero de 2008, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D. José M^a Cid Monreal y D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Pedro de Pablo Contreras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

18/08

Correspondiente a la consulta trasladada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D^a F. H. B. por daños derivados de atención sanitaria.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D^a F. H. B. fue sometida en 1994 a una conización con diagnóstico de carcinoma epidermoide "in situ", y en abril de ese mismo año, se le realizó una histerectomía total con anexectomía bilateral con resultado anatomopatológico de carcinoma "in situ" de cérvix, endometrio atrófico y anejos sin alteraciones histológicas significativas.

Según la reclamante, a partir de esta intervención, se le realizaron varios controles, en los que se llevaron a cabo entre tres o cuatro biopsias de vagina, sin que ello conste en el expediente.

En el informe de alta del Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro* de Logroño, con fecha 8 de julio de 1998, se señala que se trata de una paciente con histerectomía y doble anexectomía; que, en control citológico vaginal, se recomienda estudio histológico al ser sospechoso de malignidad. Se le realiza una biopsia tras test de Lugol, que es negativo; el postoperatorio, normal; y se le da de alta en el día de la fecha. El diagnóstico es de citología de control que requiere estudio histológico; el tratamiento biopsia de cúpula vaginal; y el resultado anatomopatológico compatible con displasia leve.

En octubre del 2003, acude a un Médico privado que solicita ecografía, citología y mamografía. En informe realizado por el C. G. R. con fecha 3 de mayo del 2004, se señala que

la paciente acude por sangrado vaginal hace unos días y molestias en pelvis menor. A la exploración, presenta unos genitales externos normales, una pequeña carúncula uretral, vaginitis trófica, cúpula vaginal normal sin tumoraciones, pelvis menor normal y mamas fibrosas sin nódulos palpables. Se realiza citología de cúpula vaginal que informa de displasia epitelial leve (CIN I); ecografía vaginal, que informa de cúpula vaginal normal sin tumoraciones en pelvis menor; y ecografía mamaria, que informa de mamas fibrosas sin nódulos sospechosos. Es diagnosticada de displasia leve de cúpula vaginal y se instaura tratamiento con diversos fármacos. Se recomienda nuevo control en tres meses.

En informe del mismo C. G. R., fechado el 15 de septiembre del 2004, se señala, que la paciente está asintomática y que acude para control citológico. La exploración es normal, y la citología de la cúpula vaginal informa de CIN 3. La ecografía vaginal informa de cúpula vaginal normal sin tumoraciones en pelvis menor. Es diagnosticada de LIP de alto grado de cúpula vaginal (displasia epitelial grave) I y, como tratamiento, se aconseja biopsia de la cúpula vaginal.

Con fecha 17 de septiembre del 2004, esta vez en el Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro* de la Rioja, se le realiza una biopsia múltiple de cúpula vaginal, siendo informado de cambios inflamatorios sin atipias. Benigno. Se recomienda control en 4 meses y se instaura tratamiento con Blastoestimulina óvulos, 2 a la semana.

Con fecha 31 de enero de 2005, se le realiza otro estudio citológico vaginal en el Servicio de Anatomía Patológica del Hospital *San Millán-San Pedro* de Logroño, que informa de displasia queratinizante, recomendando biopsia.

En informe citológico procedente del I. D. de Barcelona, fechado el 17 de marzo de 2006, se informa de extensión compatible con proceso benigno (paraqueratosis). El día 15 de septiembre de 2006, se emite otro informe citológico del citado I. D., que señala una extensión compatible con displasia moderada (CIN III), cambios víricos tipo papota (HPV), lesión de alto grado.

En el informe de consulta ginecológica pasada en el Hospital *San Millán-San Pedro* el 17 de octubre del 2006, se refleja que trae resultado de displasia moderada, que no mancha nada y que, a la exploración, presenta unos genitales externos normales, con cúpula normal, atrófica y algo eritematosa. Se da cuenta de citología positiva, para células malignas, carcinoma epidermoide; ecografía, que informa de pelvis libre; ecografía abdominal pendiente de realizar con fecha 7 de noviembre de 2006, y TAC abdomino-pélvico; y DNA de virus de papiloma humano (HPV) que resulta positivo. En dicho informe se manifiesta que la paciente pide segunda opinión y se anota que el I. D. plantea colpectomía más linfadenectomía pélvica.

Con fecha 29 de noviembre de 2006, emite un informe el Comité de Ginecología Oncológica del I. D. de Barcelona, que señala que la paciente acude a consulta el día 20 de noviembre del 2006, con un diagnóstico citológico de carcinoma epidermoide en cúpula vaginal, aportando un TAC abdomino-pélvico realizado el 3 de noviembre del 2006, que informa de zona hipodensa de aproximadamente 2 centímetros en el segmento IV B hepático, en el contexto del hígado esteatósico. No se observan adenopatías retroperitoneales, ni mesentéricas ni en cadenas iliaco-inguinales. No se evidencian masas en pelvis menor, observando una discreta asimetría en cúpula vaginal con aumento del tamaño y densidad del fórnix izquierdo donde se observa una discreta mayor trabeculación de la grasa subyacente, que podría estar en relación con la patología neoplásica de base de la paciente.

A la exploración clínica, presenta pequeñas adenopatías inguinales superficiales. La colposcopia informa de mucosa atrófica severa, visualizándose en parte central de la cicatriz vaginal un área queratósica. El tacto vaginal informa de que, en el ángulo izquierdo de la cicatriz vaginal, se palpa un pequeño nódulo doloroso. Se practica biopsia del fondo del saco de la vagina con resultado citológico de carcinoma escamoso queratinizante y resultado histopatológico de fibrosis y congestión vascular.

Se completa el estudio mediante resonancia magnética pélvica, con fecha 22 de noviembre del 2006, que informa de hígado de tamaño, morfología y señal normales sin observarse lesiones ocupantes de espacio sospechosas. Signos de histerectomía con doble anexectomía, sin evidencia de proceso neofornativo pélvico. Concluye que, valorado el caso por el Comité de Ginecología Oncológica el día 29 de noviembre de 2006, aconseja tratamiento quirúrgico en forma de Colpectomía con biopsia peroperatoria.

D^a F. fue intervenida en el I. D. de Barcelona con fecha 19 de diciembre de 2006, realizándose colpectomía parcial con resultado histológico de displasia moderada, VAIN II.

Segundo

D^a F. H. formula reclamación de responsabilidad patrimonial en escrito presentado el 19 de marzo de 2007. Entiende que la cirugía que se le realizó en 1994 no fue correcta, puesto que se le practicó para corregir una displasia que ha persistido posteriormente; que, para corregir dicha displasia, era preciso localizar y extirpar el foco de alteración celular, lo que no se hizo; y que fue objeto de un trato incorrecto en las últimas consultas en la Sanidad Pública, lo que le provocó deterioro psicológico y desconfianza en el Servicio de Ginecología del Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro*, que es lo que motivó que acudiera a operarse al I. D.. Solicita, por todo ello, una indemnización de 10.000 €.

De su escrito cabe resaltar, además, que reconoce que el diagnóstico realizado en el Servicio Riojano de Salud era el mismo que se le realizó en el I. D. y que se le ofreció realizar

en aquél la misma operación que se acabó llevando a cabo en éste, lo que se le comunicaría tras estudiar su caso en sesión clínica; y señala que decidió operarse en Barcelona debido a su "deterioro psicológico" y a la "desconfianza generada".

Tercero

En el expediente, emitió informe, entre otros, el Dr. L. A., del Servicio Riojano de Salud, Hospital *San Millán-San Pedro* de Logroño, que señala que dado, que, el diagnóstico de carcinoma epidermoide, se le plantea a la paciente la posibilidad de tratamiento de radioterapia (no quimioterapia), para lo cual el día 10 de noviembre de 2006 se comenta el caso en sesión clínica y se decide la realización de biopsia para confirmar histológicamente el resultado citológico.

Asimismo, existe un informe firmado por la Dra. S. B., fechado el 17 de abril del 2007, que señala que a la paciente se le ofertó la presentación y discusión del caso en sesión clínica y con arreglo a la opinión que ella había solicitado en otro Centro privado para hallarle la solución más adecuada y dándole a entender que podría ser operada en el Hospital *San Millán-San Pedro* por el Jefe de Servicio si así lo prefería ella.

El propio Jefe del Servicio de Ginecología del Hospital *San Millán-San Pedro* confirma en el expediente este último extremo.

Cuarto

Seguido el expediente en todos sus trámites, con fecha 16 de enero de 2008, se formula por la Instructora la Propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación.

La Dirección General de los Servicios Jurídicos se muestra conforme con la Propuesta de resolución en su informe, emitido el 22 de enero de 2008.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 24 de enero de 2008, registrado de entrada en este Consejo el día 30 de enero de 2008, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 31 de enero de 2008, registrado de salida el día 31 de enero de 2008, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El artículo 12.1 del Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una propuesta de resolución.

Es preceptiva la emisión del presente dictamen conforme a lo dispuesto en el artículo 11 G) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción del mismo por la disposición adicional 2.ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, por ser la cuantía de la reclamación superior a 600 €, en concordancia con el cual ha de ser interpretado el artículo 12 G) del Decreto 8/2002, de 24 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de este Consejo Consultivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Inexistencia de responsabilidad de la Administración

Como es evidente, el primer requisito que debe analizarse para determinar si concurre o no, en cualquier supuesto, una eventual responsabilidad patrimonial de la Administración es la existencia de un daño, que ha de ser real y efectivo. La reclamante aduce, en primer lugar, un daño de índole moral, concretamente de tipo psicológico. Sin embargo, ni siquiera aporta un principio de prueba mínimo sobre la existencia de dicho daño, lo cual ya bastaría por sí mismo para desestimar su reclamación en este punto.

No obstante, aun admitiendo a efectos dialécticos la real existencia de tales daños morales, el ulterior análisis de la relación de causalidad en sentido estricto —esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente, conforme a la lógica y la experiencia, explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar— conduce también a negar cualquier enlace entre tales daños y la atención sanitaria prestada a la interesada por el Servicio Riojano de Salud.

Como hemos explicado reiteradamente, para detectar tales causas el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *condicio sine qua non*, conforme al cual un determinado hecho o conducta ha de ser considerado causa de un resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se alcance la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no habría tenido lugar.

Pues bien, en este caso, resulta palmario que, aunque la reclamante no hubiera sido atendida como lo fue, los daños psicológicos por los que reclama, en su configuración concreta, se habrían mantenido invariables. En dichas consultas, en efecto, no hubo error de diagnóstico alguno, ni se inició ningún tratamiento susceptible de añadir padecimientos a la interesada: bien al contrario, se valoraron razonablemente y se propusieron a la paciente alternativas a la intervención quirúrgica que, finalmente, se llevó a cabo en la Medicina privada; y no se excluyó tampoco la realización de dicha intervención por el Jefe del Servicio de Ginecología (que no formaba parte del equipo que atendió a aquella), en el Servicio Riojano de Salud.

La verdad es que, de su escrito de reclamación, se infiere que la perjudicada imputa los supuestos daños psicológicos tan sólo a ciertas afirmaciones que atribuye a los Facultativos que la atendieron, en particular a una de ellas. Sin embargo, esto es por completo insuficiente para atribuir responsabilidad a la Administración sanitaria, porque tales afirmaciones, si efectivamente se efectuaron —lo cual no ha quedado probado—, no condujeron a omitir la atención sanitaria y a no indicar las pruebas o intervenciones oportunas, que, lógicamente,

quedaron diferidas al estudio en profundidad del caso, sino que aquélla quedó interrumpida y éstas no llegaron a realizarse por la conducta de la propia interesada.

Se trata, en definitiva, de que —sin perjuicio de otras consecuencias, por ejemplo sancionadoras— no genera responsabilidad de la Administración la mera indelicadeza en el trato ni la desconfianza de la paciente en quienes prestan el servicio público sanitario, salvo que quede acreditada en el caso concreto la existencia de una precisa e incontrovertible relación de causalidad entre lo primero y un daño psicológico probado, para lo que siempre sería necesario que —apreciando tal cosa conforme a las elementales reglas que proporciona la experiencia común y al margen por tanto de la especial susceptibilidad que eventualmente concurre en el dañado— el mal trato recibido fuera de la entidad suficiente para explicar por sí solo dicho daño psicológico: que, eliminado mentalmente aquél, no se hubiera producido éste; cosa que, en modo alguno, es razonable inferir que ocurra en el supuesto sometido a nuestra consideración.

En realidad, lo que ocurre es que, como hemos manifestado muchas veces, en el ámbito sanitario la relación de causalidad en sentido estricto presenta inevitablemente una característica peculiar, que es la de que casi siempre concurrirá al menos una "causa" del resultado dañoso: el estado del paciente. Por eso, en este campo, el problema es siempre determinar, por lo pronto, si la concreta actuación médica merece o no la condición de causa (*concausa*, habrá que decir) del daño padecido, esto es —conforme a la doctrina de la *condicio sine qua non*—, si la misma constituye o no una condición empírica antecedente sin cuya concurrencia el resultado dañoso, en su configuración totalmente concreta, no habría tenido lugar; o si, por el contrario, ese resultado se explica de modo exclusivo o suficiente por la patología que sufriera la víctima. Y esto último es lo que justamente ocurre en este caso, en el que los referidos daños psicológicos, si se llegara a admitir su existencia, se explicarían, única y exclusivamente, por la patología de la paciente, en ningún caso por la atención sanitaria que se le prestó en la sanidad pública, a la que aquélla ni siquiera llegó a dar la oportunidad de que se manifestara como de índole curativa, lo que —según resulta de los informes obrantes en el expediente— habría inevitablemente dado lugar a actuaciones médicas que habrían consistido en exactamente lo mismo que se le acabó dispensando en la sanidad privada a la que voluntariamente acudió (intervención quirúrgica).

Por lo demás, la anterior consideración es aplicable igualmente a los daños somáticos, si es que realmente se acciona por ellos, cosa que no está en modo alguno clara en el escrito de reclamación. En el expediente, no ha quedado acreditado en modo alguno que el padecimiento de la reclamante, que finalmente llevó a ésta a someterse a una intervención quirúrgica en la Sanidad privada, tenga su origen en ninguno de los actos médicos a que fue sometida en la Sanidad pública, sino a su condición de portadora del virus del papiloma humano, para cuyas consecuencias patológicas no existe tratamiento conocido.

Finalmente, hay que decir que este caso vuelve a poner de manifiesto la delgada línea que separa en la práctica los supuestos en que puede haber verdadera responsabilidad patrimonial de la Administración de aquellos otros en que la reclamación se sustenta exclusivamente en consideraciones subjetivas del paciente sobre la competencia de los profesionales que le atendieron y la calidad de su trato médico y humano, que, como hemos dicho, pueden ser objeto en su caso de una *queja* que obligue a la Administración a adoptar ciertas medidas de mejora del servicio o, en su caso, disciplinarias, pero nunca dar lugar a la apertura del un procedimiento de responsabilidad patrimonial.

CONCLUSIONES

Única

La pretensión de indemnización ejercitada por la reclamante debe ser desestimada, puesto que los daños por los que reclama, sobre no estar probados, no son imputables al funcionamiento de los servicios públicos sanitarios.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero