



En Logroño, a 20 de julio de 2023, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. José Ignacio Pérez Sáenz; y de los Consejeros D. Enrique de la Iglesia Palacios, de forma telemática, y presencialmente: D^a. Amelia Pascual Medrano, D^a. Ana Reboiro Martínez-Zaporta y D^a. M^a. Belén Revilla Grande; y del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Serrano Blanco; y siendo ponente D^a. Amelia Pascual Medrano, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

48/23

Correspondiente a la consulta formulada por la Excma. Sra. Consejera de Salud en relación con la *Reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria formulada por D^a B.F.M. por un supuesto aumento de dioptrías derivado de la medicación pautaada y una supuesta difamación contraria a la buena praxis médica y que valora en 1.000.000 euros.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D^a. B.F.M. formuló la expresada reclamación administrativa de responsabilidad patrimonial de la Administración pública, mediante escrito manuscrito, que fue registrado de entrada el 23 de enero de 2023, en la que narra los hechos en los que funda su reclamación:

-Refiere un aumento de dioptrías a causa de la ingesta del medicamento que tomaba por la noche desde 2005 hasta finales de 2021.

-Refiere que se limpió con un especialista durante unos seis meses.

-Otro especialista, M. (apellido ilegible) le recomendó que no tomara el medicamento en 2005.

La reclamante entiende que ha existido una *mala praxis* médica de su doctora M.C.B.

Adjunta: i) fotocopias de tarjetas de visita de *el arbolito* (tienda naturista), de M.G. (Naturópata) y de R.O. (centro auditivo y óptico); y ii) una prescripción de receta de 26 de

octubre de 2015, donde, entre otros, consta la prescripción crónica de un comprimido al día de ZYPRESA VELOTAB 5mg (*olanzapina*), desde el 18 de octubre de 2010.

Por nuevo escrito, registrado el 26 de enero de 2023, adjunta nueva documentación a la presentada el 23 de enero de 2023:

i) Un informe de consulta de la Neuróloga C.I.G.C., del Hospital Viamed-Los Manzanos, que descarta patología neurológica en el momento actual.

ii) Otro escrito manuscrito anterior de reclamación de daños por responsabilidad patrimonial de la Administración, registrado el 9 de diciembre de 2022, de contenido equiparable al escrito posterior de 23 de enero de 2023, salvo que en éste se añade a los hechos:

“-Difamación [no se especifica quién] por toda la ciudad de Logroño.

-Ordenó [no se especifica quién] a ONCE que me vigilaran sin orden judicial alguna, sin fundamento lógico alguno.

-Me aumentaron las dioptrías cuando fui a R.O., cansancio corporal, inflamación de vientre, etc...”.

iii) Fotocopia de lo que parece ser una denuncia judicial, de fecha ilegible y cumplimentada sólo en el apartado del relato de hechos. De esta denuncia no existe otra constancia o desarrollo en el expediente. En ella se hace constar:

“La Doctora M.C.B. me difamó por la ciudad de Logroño y por la ONCE, diciendo que era drogadicta y que tenía una equivocación mental, pero ella quiso dañar mi imagen por prejuicios [...] y para evitar que la denunciara por administración de medicamento que no tenía que haber prescrito.

Esto me perjudicó laboralmente por la difamación y discriminación y revelación de secretos del historial médico”.

iv) Escrito mecanografiado, fechado a mano el 9 de diciembre de 2022, sin fecha de registro, en el que, en esencia, reproduce los hechos ya referidos: prescripción errónea de un medicamento y difamación de la Doctora M.C. En particular, se añade ahora:

Que el medicamento, según le dijo su psicóloga, le imposibilitaba la hormonación por su transexualidad.

Que acudió a su médico de cabecera (T.G.) para que examinase el daño que le había producido el medicamento, pero *“ella estaba emperrada en derivarme en consulta con M.”.*

“La doctora C. presuntamente tiene prejuicios no muy amables contra las personas transgénero”.
“M. quería patologizar mi transexualidad”.

Segundo

El 30 de enero de 2023 se dicta Resolución por la que se tiene por iniciado el procedimiento general de responsabilidad patrimonial, con efectos del día 27 de enero de 2023, se nombra Instructor y se comunica a la reclamante diversa información relativa a la instrucción del mismo.

En concreto, se le insta a aclarar la cuantía económica reclamada. A estos efectos, por escrito registrado el 15 de febrero de 2023, la reclamante cuantifica los daños y perjuicios sufrido por la mala *praxis* en la administración del medicamento, la difamación y la discriminación transgénero en **1 millón de euros**.

Consta igualmente en el expediente la comunicación de la reclamación a la aseguradora con la que el SERIS tiene contratada la póliza de responsabilidad civil.

Tercero

El 30 de enero de 2023 se requirió a la Dirección del Área de Salud Hospital San Pedro (HSP), cuantos antecedentes y datos existan de la atención prestada al paciente, su historia clínica —relativa *exclusivamente* a la asistencia objeto de reclamación—, y los informes de los facultativos intervinientes sobre la asistencia dispensada. En particular, se solicita informe “*de la doctora M.C.B., del Servicio de Salud Mental, sobre la posible relación entre la medicación prescrita a la reclamante y el daño que se reclama*”.

Con fecha 17 de febrero de 2023 se remite por la citada Área la siguiente documentación que obra en el expediente: copia de la historia clínica; Informe, de 16 de febrero de 2023, de la Dra. M. T.G. M. (C.S. Espartero), e Informe, de 14 de febrero de 2023, de la Dra. M.C.B. (Salud Mental).

Del informe de la psiquiatra Dra. C. cabe destacar:

“-En mi defensa diré que desde mayo de 2020 no tengo trato ni atiendo en consulta a esta persona. Mi relación terapéutica con B. se inició a finales de 2010 siendo los primeros años las consultas cada tres meses. Se emitió el diagnóstico de Trastorno Esquizotípico y a partir del 2015 las consultas se fueron distanciando al presentar la paciente estabilidad clínica.

-Según los criterios clínicos de los manuales diagnósticos que se usan en la práctica clínica como el CIE-10 este tipo de trastorno se corresponde con el código diagnóstico F21 y se caracteriza por un comportamiento excéntrico y por anomalías del pensamiento y de la afectividad que se asemejan a las de la esquizofrenia, a pesar de que no se presenta ni se han presentado, las anomalías características y definidas de la esquizofrenia. Este tipo de patología no tiene un comienzo definido y su evolución y curso por lo común es crónico con fluctuaciones en la intensidad. Ocasionalmente evoluciona hacia una esquizofrenia clara. Es más frecuente en individuos genéticamente emparentados con esquizofrénicos y se cree que es una parte del espectro genético de la esquizofrenia. El tratamiento recomendado es antipsicóticos, antidepresivos y terapia cognitivo conductual (extracto del Manual MSD, versión para profesionales, actualizado en mayo 2021).

-De los años 2016 al 2020 la relación fue única y exclusivamente burocrática ya que al estar tomando medicación antipsicótica le solicitaban informe para renovar el carnet de conducir.

-En octubre de 2020 inició la retirada de la medicación la paciente sin indicación médica y desde entonces refiere que no toma tratamiento.

-En julio de 2021 acudió a consulta con psicología clínica solicitando acompañamiento y asesoramiento en relación con su orientación sexual y tras dos intervenciones se le dio el alta.

-En ningún momento he difamado a la paciente. [...] En ningún caso he mostrado un comportamiento como el que describe B.

-En mayo de 2022 se le dio el alta del servicio y se emitió un informe para la renovación del carnet de conducir en el que se informaba tanto de la ausencia de tratamiento como del no seguimiento en salud mental.

-En mi defensa alegaré que el último contacto que consta en la historia que he tenido con la paciente fue el día 9 de mayo de 2022. En ese momento la paciente solicitó un informe en el que expusiera que no estaba con medicación y que quería el alta del servicio. En concreto en la nota clínica de ese día reflejé la siguiente información. Se acoge la demanda de la paciente. Solicita informe para renovar el carnet de conducir. No toma medicación desde noviembre ni quiere. Manifiesta problemas de convivencia que relaciona con su orientación sexual y con sus acontecimientos previos. Impresiona de excesiva sensibilidad ante comentarios y considera que se ha filtrado información sobre su pasado (violación en UK) para su protección, pero le molesta. ALTA".

-En relación a la prescripción del tratamiento de olanzapina refiere: "Tras la introducción del tratamiento (olanzapina) la clínica disminuyó en su intensidad y repercusión conductual y emocional pudiendo realizar una vida normalizada tanto en el entorno laboral como familiar. Se emitió el diagnóstico de Trastorno esquizotípico y se recomendó tomara olanzapina 5 mg al día.

-En los años que estuvo en seguimiento en la USM no refería empeoramiento de la capacidad visual ni necesidad de acudir al oftalmólogo u óptico.

-Revisando la ficha técnica del medicamento entre sus efectos secundarios no consta causa de la presbicia ni del aumento de dioptrías. En el prospecto de la olanzapina no se recoge ningún efecto secundario a nivel oftalmológico que sugiera un cambio en la agudeza visual (AEMPS, www.aemps.gob.es, revisada en julio de 2021)".

Cuarto

Por su parte, el informe médico pericial (23 de marzo de 2023), emitido a instancia de la aseguradora del SERIS, por un especialista en psiquiatría, concluye:

"1º Dña. B. estaba diagnosticada de un trastorno esquizoafectivo, tratado con una dosis mínima de medicación que le permitió durante casi 10 años estar estable psicopatológicamente y sin referir efectos adversos.

2º Dña. B., tras decidir abandonar el tratamiento pautado, ha presentado una recaída en su clínica psicótica y afectiva.

3º Dña. B. no aporta ningún documento o prueba que corrobore las atribuciones que realiza a la Dra. C.

4º Dña. B. no aporta una valoración de su agudeza visual que justifique una pérdida de la misma, que puede ser debida a múltiples causas.

5º No hay evidencia científica de que la olanzapina produzca disminución de la agudeza visual.

6º Durante los años que acudió a la consulta de la Dra. C., Dña. B. no manifestó sufrir ningún efecto adverso como consecuencia del tratamiento prescrito.

7º Existe evidencia razonable de que las acusaciones realizadas contra la Dra. C. se han producido en un contexto de clínica psicótica y muy probablemente son una manifestación más de sus ideas delirantes.

8º Se puede afirmar con rotundidad y sin género de duda que la actuación de la Dra. C. fue acorde con la lex artis”.

Quinto

Concluida la fase de instrucción, se concedió trámite de audiencia a la reclamante (20 de febrero de 2023) y a la aseguradora, no habiéndose presentado alegación alguna en el plazo concedido.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 14 de junio de 2023, y registrado de entrada en este Consejo el día siguiente, la Excm. Sra. Consejera de Salud del Gobierno de La Rioja, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 21 de junio de 2023, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia a la Consejera señalada 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

1. A tenor de lo dispuesto en el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPACAP), cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica, así como en aquellos casos que disponga la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, será preceptivo solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el art. 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la Ley 7/2011, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2012, remite a la normativa reguladora de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, legislación estatal, para la determinación del carácter preceptivo de los dictámenes. Por aplicación de dicha normativa, el dictamen será preceptivo cuando la indemnización reclamada sea de cuantía igual o superior a 50.000 euros, a partir de la entrada en vigor de la citada Ley 7/2011. Por lo tanto y reclamándose en este caso una cantidad superior, nuestro dictamen resulta ser preceptivo.

2. En cuanto al contenido del dictamen, el párrafo final del citado art. 81 LPACAP dispone que aquél deberá 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 de acuerdo con los criterios establecidos en la referida LPACAP.

Segundo

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja

1. Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 CE y 32.1 y 34.1 de la LRJSP y 65, 67, 81 y 91.2 LPACAP), reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados de 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, normal o anormal, de los servicios públicos, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado y debiendo existir una relación de causa a efecto directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración; así como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de “*seguro a todo riesgo*” para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones públicas.

Lo anterior es también predicable para la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, si bien en estos casos, la obligación del profesional médico y de la Administración sanitaria es una obligación *de medios* y no *de resultado*, de manera que, en principio, cuando se actúe de acuerdo con la *lex artis*, los daños no le pueden ser imputados a la Administración, o lo que es lo mismo, no tendrían la condición de antijurídicos, so pena de incurrir en el despropósito que supondría el exigir a la Administración que garantice siempre la curación de los pacientes.

2. Como venimos indicando con reiteración al dictaminar sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, cualquiera que sea el ámbito de su actividad en que se manifieste ésta, lo primero que inexcusablemente debe analizarse en estos expedientes es lo que hemos llamado la relación de causalidad en sentido estricto, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. 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.

Sólo una vez determinada la existencia de relación de causalidad en este estricto sentido y aisladas, por tanto, la causa o causas de un concreto resultado dañoso, resulta posible entrar en la apreciación de si concurre o no el criterio positivo de imputación del que se sirva la ley para hacer responder del daño a la Administración, que no es otro que el del funcionamiento normal o anormal de un servicio público a su cargo, y de si concurren o no criterios negativos de esa imputación, esto es, de alguno de los que, expresa o tácitamente, se sirva la ley para negar esa responsabilidad en los casos concretos.

3. Como consideración adicional, ha de recordarse que, según un principio general (consignado, por ejemplo, en el art. 217.2 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), es carga del reclamante la acreditación de la concurrencia de los requisitos de los que nuestro ordenamiento jurídico hace nacer la responsabilidad patrimonial de la Administración (por todas, Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 2 julio de 2010, R. casación 2985/2006).

Tercero

Sobre la ausencia de responsabilidad patrimonial en el presente caso

1. A fin de centrar nuestro dictamen comenzaremos realizando un resumen de los hechos que, a la vista de la documentación obrante en el expediente facilitado, cabe considerar como acreditados:

1/ La reclamante se halla diagnosticada de un trastorno esquizotípico, tratado con el medicamento olanzapina desde octubre de 2010, de acuerdo a la *lex artis ad hoc*.

2/ En los años de tratamiento con el citado medicamento no existe constancia de empeoramiento de su capacidad visual o de problemas oftalmológicos.

3/ En 2020 inicia la retirada de la medicación prescrita sin indicación médica.

4/ La reclamante fue tratada por la Dra. M.C.B., médico psiquiatra del SERIS, desde finales de 2010 hasta mayo de 2020.

En el marco de esos hechos debemos determinar si la reclamante ha padecido daños, que no vendría obligada soportar, causados por dos actuaciones que imputa a la administración sanitaria. A saber:

En primer lugar, pérdida de agudeza visual por la prescripción del medicamento olanzapina, a fin de tratar su trastorno esquizoide.

Y, en segundo lugar, difamación, revelación de secretos del historial médico y discriminación transgénero que atribuye a su psiquiatra.

2. Como hemos explicado reiteradamente en numerosos dictámenes, en el ámbito sanitario, el funcionamiento del servicio público (que es criterio positivo de imputación que, con carácter general, utiliza el ordenamiento) consiste en el cumplimiento por la Administración de un deber jurídico, previo e individualizado respecto a cada paciente, que es correlativo al derecho de éste a la protección de su salud y a la atención sanitaria (cfr. art. 1.2 de la Ley General de Sanidad, que desarrolla los arts. 43 y concordantes de la Constitución), por lo que ese deber es *de medios* y *no de resultado* y se cumple, no respondiendo entonces la Administración, cuando la atención prestada ha sido conforme con la denominada *lex artis ad hoc*.

3. Antes que ello, en el presente caso, tal y como subrayan también la Propuesta de Resolución y la Dirección General de los Servicios Jurídicos, a juicio de este Consejo, cabe descartar de plano la existencia misma de una relación de causalidad entre la prescripción médica del medicamento (olanzapina) y los daños, *meramente alegados*, en relación con la agudeza visual.

A estos efectos, baste con subrayar que, de entrada, en la reclamación no se ha acreditado en modo alguno la existencia y alcance de los daños oftalmológicos que refiere y que, no obstante lo anterior, los informes médicos y la ficha técnica del medicamento, ponen de manifiesto, además, que el medicamento en cuestión (olanzapina) no presenta efectos secundarios a nivel oftalmológico.

4. En relación con la difamación, la revelación de secretos del historial médico y la discriminación transgénero que la reclamante imputa a su psiquiatra, debe señalarse que carecen también de base probatoria alguna que lo sustente, a pesar de que, como es sabido, la carga de la prueba recae aquí en quien realiza la reclamación.

La reclamante no precisa en que consistieron esas acciones lesivas, donde se produjeron o en que momentos ocurrieron. En suma, se trata de afirmaciones de carácter subjetivo, carentes por completo de elementos que, de alguna forma, acrediten o evidencien su existencia.

Cabe así recordar de nuevo que la responsabilidad patrimonial de la administración, tal y como regularmente reitera el TS, requiere, entre otros requisitos, que el daño o perjuicio patrimonial sea “*real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas*” (por todas, SSTs de 5 de noviembre de 2012 y de 29 de julio de 2013).

5. En conclusión, la asistencia sanitaria prestada a la reclamante se ha ajustado a la *lex artis* y, en modo alguno, se ha acreditado existencia misma de los daños que se imputan la

Administración sanitaria y, mucho menos, en consecuencia, la obligada relación causal.

CONCLUSIÓN

Única

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto de este procedimiento.

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.

José Ignacio Pérez Sáenz
EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO