

En Logroño, a 12 de febrero de 2009, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José M^a Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. José M^a Cid Monreal, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

11/09

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D^a M. F.I. A., como consecuencia del tratamiento oncológico dispensado a su esposo fallecido, D. R. R.C., en el Hospital *San Millán-San Pedro*.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

En fecha 11 de enero de 200, D^a M^a F. I. A. presenta un escrito en la Oficina Auxiliar del Registro de la Consejería de Salud, en solicitud de responsabilidad patrimonial, reclamando la cantidad de 100.000 € como consecuencia del tratamiento oncológico recibido por su esposo, al considerarlo la causa de su posterior fallecimiento, haciendo constar el siguiente relato de hechos:

***Primero.**-D. R. R. C. estaba en tratamiento en el Servicio de Oncología por adenocarcinoma de colon descendente-sigma con metástasis hepáticas. Se le derivó, con fecha 21 de octubre, a Consulta de Cirugía General y Aparato Digestivo y se le recomienda tratamiento quirúrgico y posterior tratamiento adyuvante.*

***Segundo.**- El 2 de noviembre de 2005, se realizó intervención, tras la cual se diagnostica neoplasia de sigma; Metástasis hepáticas. Con fecha 18 de noviembre, acudió a Consulta Externa de Oncología con la Dra. Z. y se pauta inicio de quimioterapia. El 30 de noviembre firmó el consentimiento para inicio de tratamiento.*

***Tercero.**- Tras la 2^a sesión quimioterapia, inicia proceso de sangrado por boca y nariz, que se comunicó a la Dra. Z., la cual manifestó que no tenía relación con la quimioterapia. Tras la 4^a sesión de quimioterapia (16-1-06), no se encuentra bien, sangra por boca, nariz, etc; se informe a la Dra. Z., que no considera que se deba modificar el tratamiento.*

Cuarto.- El 20-1-06 derrame cerebral, ingresa en el Hospital San Millán y tras diversas pruebas realizadas se le diagnostica hematoma intracerebral profundo hemisférico izquierdo de causa desconocida. En la analítica realizada tras ese ingreso, se puede observar un bajo nivel de plaquetas, únicamente tenía 101.000 mm3. Durante el tratamiento de quimioterapia se comentó a la Dra. Z. que el paciente sangraba por la nariz, la boca, etc. que no se encontraba bien, sin que la misma modificase el tratamiento. Uno de los factores de riesgo para que se produzca una hemorragia intracerebral es un nivel reducido de plaquetas. Esta parte no tiene conocimiento del resultado de las analíticas que se realizaron tras cada sesión de quimioterapia pero solicita se incorporen al expediente que se inicie. Ante esta situación, considero que se debía haber suspendido el tratamiento de quimioterapia que estaba recibiendo el paciente, siendo éste la causa de la hemorragia que sufrió, la cual aceleró el empeoramiento de la clínica del paciente y posterior fallecimiento, por ello se solicita una indemnización de 100.000 €, sin perjuicio de que, pericialmente, pueda establecerse una cantidad diferente.

Segundo

En fecha 21 de enero de 2008, se dicta Resolución en la que se indica que se tiene por iniciado procedimiento general de responsabilidad patrimonial, nombrándose Instructor del mismo, facilitándose, igualmente, diversa información relativa a su tramitación, y ello tras acreditar la relación parentesco con el fallecido.

Tercero

En fecha 22 de enero, se solicita de la Gerencia del Área de Salud II cuantos antecedentes existan de la atención prestada a D. R. R. C., su historia clínica relativa a la asistencia objeto de reclamación y en particular el informe de los Facultativos que le atendieron, así como se requiere la cumplimentación por parte de los Facultativos intervinientes, de los correspondientes Partes de Reclamación. El citado requerimiento es recordado en fecha 29 de febrero de 2008. La expresada documentación consta a continuación en el expediente administrativo y del informe de la Dra. Z., se desprende lo siguiente:

“Se inició tratamiento con Oxaliplatino e infusión continua de 5 Fluorouracilo (Folfox 6 modificado) según protocolo utilizado en nuestro Servicio con fecha 5-12-05. El paciente recibió un total de 4 ciclos de tratamiento, último el 16-1-06. Previo a cada ciclo de tratamiento se realizaron análisis de sangre, para confirmar que se podía administrar el tratamiento de quimioterapia. Asimismo, se realizó registro de la toxicidad que refirió el paciente en la consulta tras el primer ciclo y tras el tercer ciclo, registrándose únicamente neurotoxicidad grado 1 (parestias o disestesias de corta duración con el frío), secundarios al Oxiliplatino, sin otras toxicidades significativas.

En la primera reclamación que realizó la familia de este paciente ya explicamos que no se había administrado Bevacizumab en ningún momento por negativa del paciente.

El 21-1-06, el paciente ingresa por hemorragia cerebral con TAC y RNM cerebral que muestran hematoma lenticulocapsular izdo. de 3-4 cm, que sangra ligeramente en ventrículos. Como se acredita con los análisis realizados previo a cada ciclo, en ningún momento las cifras de plaquetas bajaron por debajo de 100.000, cifra por encima de la cual se puede administrar el tratamiento de

quimioterapia. En ningún caso una cifra de plaquetas de 101.000 tiene como consecuencia una hemorragia cerebral. En este paciente, el cuadro de hemorragia cerebral no está en relación con el tratamiento de quimioterapia recibido.

Juicio Clínico: Carcinoma de colon, estadio IV, tratado con quimioterapia, sin presentar trombopenia. Hemorragia cerebral”.

Cuarto

En fecha 21 de abril, se reclama informe a la Inspección Médica, que es evacuado en fecha 9 de julio, cuyas conclusiones, son las siguientes:

1ª.- No hay constancia en la historia clínica ni se refleja en los informes de la Dra. Z. y la Dra. V. de cuadro de sangrado por boca y nariz tras la segunda y cuarta sesión de quimioterapia, como alega la reclamante.

2ª.- Las cifras de plaquetas en los análisis realizados con carácter previo a cada ciclo de quimioterapia han estado siempre por encima de 100.000 y, de acuerdo con los criterios de toxicidad hematológicos del Nacional Cancer Institute, si hubieran sido hasta 75.000, indicaría toxicidad grado I leve; y, entre 50.000 y 75.000, toxicidad grado II moderada, estando indicado en estos casos la reducción de dosis de QMT y/o retrasar unos días su administración.

3ª.- No se ha demostrado ninguna relación causa efecto entre la hemorragia cerebral sufrida por el paciente y el tratamiento de QMT administrado.

Quinto

En fecha 22 de agosto, la reclamante se dirige a la Secretaría General Técnica de la Consejería, indicando que hasta la fecha no ha recibido contestación a su petición, al tiempo que expresa su pesar por el fallecimiento de su esposo.

Sexto

Consta a continuación en el expediente el informe pericial emitido a instancia de la Compañía Aseguradora, cuyas conclusiones son las siguientes:

1.- El ciclo de quimioterapia pautado es el habitual en este tipo de patología.

2.- Se hicieron los controles analíticos obligatorios antes de cada ciclo, no figurando en ninguno de ellos trombopenia, salvo antes del último.

3.- La trombopenia cuantificada en 130000 plaquetas no justifica la supresión o retraso del ciclo, ni tan siquiera la disminución de dosis.

4.- No consta en la documentación clínica sangrados nasales y por boca, como se indica en la reclamación. Si estos hubiesen tenido lugar, habrían ocurrido con cifras de 180.000 plaquetas, que no indican trombopenia.

5.- Una trombopenia de 130.000 plaquetas no es la causante de hemorragias a ningún nivel y menos cerebral.

6.- Se desconoce la fecha, lugar y causa del fallecimiento del paciente, aunque, lógicamente, tiene que estar en relación con la gravísima patología que padecía, que incluía metástasis hepáticas.

7.- El manejo del paciente por parte de Oncología se ajustó a la buena práctica clínica.

Séptimo

El 9 de octubre, se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia, que es evacuado mediante escrito de fecha 6 de noviembre.

Octavo

El 25 de noviembre, se dicta Propuesta de resolución, desestimatoria de la reclamación interpuesta, que es informada favorablemente por los Servicios Jurídicos en fecha 11 de diciembre de 2008.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 15 de diciembre de 2008, registrado de entrada en este Consejo el 7 de enero de 2009, 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 7 de enero de 2009, registrado de salida el 8 de enero de 2009, 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.

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 D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, aplicable a este caso, limita la preceptividad de nuestros dictamen en las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 €. Al ser la cuantía de la presente reclamación superior a 600 €, nuestros dictamen resulta preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, 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 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

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja

Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1 y 2 141.1 LPAC), 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 y como señala la propuesta de resolución, la obligación del profesional médico y 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.

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 primera 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 *condictio 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.

Pues bien, en el presente caso, y salvo la desgraciada circunstancia de que el Sr. Río falleció cuando estaba siendo tratado para la enfermedad tumoral que padecía por el sistema sanitario público, no se ha acreditado ninguna circunstancia que permita poder estimar la pretensión indemnizatoria formulada por su viuda. Según la reclamación presentada, durante el tratamiento prescrito se comunicó en diversas ocasiones a la Dra. Z., que el paciente sangraba por la nariz y boca y que su nivel de plaquetas se encontraba en 101.000 mm³ cuando se le hizo el estudio analítico, lo que hubiera exigido la suspensión del tratamiento de quimioterapia que estaba recibiendo.

Sin embargo, tales alegaciones no han tenido su necesario apoyo probatorio, pues, por una parte, no existe indicación alguna en toda la historia clínica del enfermo, acerca de los sangrados a que se alude en el escrito inicial por boca y nariz; y, por otra parte, los resultados de las analíticas que se le practicaron determinan que su cifra de plaquetas estuvo siempre por encima de 100.000, por lo que no era precisa la suspensión del tratamiento. Concurren todas las pruebas existentes en el expediente en considerar que no existe ninguna relación entre la hemorragia cerebral sufrida por el paciente y el tratamiento de quimioterapia que estaba recibiendo. Por lo tanto, la reclamación debe desestimarse por los propios razonamientos contenidos en la Propuesta de resolución.

CONCLUSIONES

Única

A juicio de este Consejo Consultivo, la presente reclamación, interpuesta por D^a M^a F. I. A., debe ser desestimada.

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