

En Logroño, a 18 de septiembre de 2008, 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<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN**

**112/08**

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial promovido por D. M. C. R., viudo de D. P. F. M. y en calidad de heredero de la misma, en el que solicita se le indemnice por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria recibida por D. P. en el Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro* de La Rioja.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Primero**

El 2 de mayo de 2007, tuvo entrada en la Oficina Auxiliar del Registro de la Consejería de Salud un escrito, fechado el 16 de abril anterior, de reclamación de responsabilidad patrimonial del Servicio Riojano de Salud, presentado por D. M. C. R., para que se le indemnicen los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria recibida por su esposa, D. P. F. M., en el Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro* de La Rioja, asistencia que considera “inadecuada, contraria a la *lex artis ad hoc* y errónea en los medios aplicados”, de la que se derivaron “*muy graves secuelas y daños colaterales hasta su muerte*”. Cuantifica la indemnización en 586.202 €.

En su descripción de los hechos, da cuenta pormenorizada de la enfermedad, tratamiento y padecimientos de su esposa, desde su atención en el Servicio de Urgencias por un sangrado vaginal y su ingreso en el Servicio de Ginecología del Hospital *San Millán*, el 22 de marzo de 2001, donde le fue diagnosticado un carcinoma de cérvix uterino, estadio IIb, hasta su fallecimiento el 21 de julio de 2006.

Resulta imposible siquiera resumir el exhaustivo relato de la asistencia sanitaria prestada a su esposa remitiéndonos al mismo. En síntesis:

-Fue tratada con radioterapia quimioterapia y radioterapia concomitante (mayo 2001 y agosto 2001, respectivamente), permaneciendo libre de enfermedad hasta que, en octubre de 2001, se constata la presencia de células tumorales, por lo que se prosigue segunda parte de tratamiento radiante y controles sucesivos, sin intervención quirúrgica de rescate.

-En diciembre de 2002, se constata recurrencia de la enfermedad tumoral, con nuevo tratamiento de quimioterapia (diciembre de 2002), que hubo de interrumpirse por toxicidad hematológica con ingreso hospitalario, reanudado en enero y febrero de 2003.

-Con los informes del tratamiento recibido en el Servicio Riojano de Salud es atendida en la Clínica Universitaria de Navarra (CUN) donde se propone y realiza cirugía de rescate, marzo de 2003 (histerectomía radical, con linfadenectomía pélvica, más radioterapia intraoperatoria), debidamente autorizada para ello por el Servicio Riojano de Salud, que asumió también los gastos previos y preparatorios de esa intervención tras sentencia del Juzgado de lo Social num. 1 de La Rioja.

-Tras seguimiento de su evolución en el Centro privado, se observa uretohidronefrosis en riñón izquierdo (octubre de 2003), y, tras las pruebas pertinentes en la sanidad riojana, se demuestra anulación funcional del riñón izquierdo.

-En julio de 2004, se diagnostica recidiva ganglionar pélvica del tumor, que requiere nuevo rescate quirúrgico en la CUN (rectosigmoidectomía y colostomía terminal).

-En octubre de 2004 ingresa en el Hospital *San Millán* con cuadro de oligoanuria y dolor lumbar derecho, con realización de nefrostomía percutánea.

-En noviembre de 2004 es atendida en la CUN por dolor anal, y pérdidas de líquido sanguinolento maloliente por vía rectal, con sospecha de absceso pélvico.

-En abril de 2005, es atendida en el Servicio de Neurología del Hospital *San Millán* que constata polineuropatía crónica mixta sensitivo-motora, desestimando el tratamiento por miedo a los efectos secundarios.

-En septiembre de 2005, la CUN diagnostica recidiva adenopática en bifurcación ilíaca y fístula vesico-pélvica, confirmada en octubre, y se le informa de alternativas terapéuticas de carácter paliativo, que desestima.

-En enero de 2006, se constatan pérdidas de orina a nivel anal, con ingreso en la CUN y colocación de PPT derecha, para mejora de función renal, constatándose progresión tumoral de la enfermedad ginecológica.

-La paciente fallece en Hospital *San Millán*, tras traslado desde el Hospital de Vinaroz, con cuadro compatible con obstrucción intestinal secundario a la progresión de su enfermedad neoplásica (julio 2006).

En cuanto a la fundamentación jurídica de su solicitud, considera el reclamante que en la asistencia prestada ha existido una triple acción u omisión negligente o culpable; i)

por no haber intervenido en el tratamiento del carcinoma de cérvix uterino ningún Médico Especialista en Oncología, sino Médicos Ginecólogos (Dr. C. y Dra. B.), lo que confirma un funcionamiento anormal del Servicio Riojano de Salud; ii) por no prescribir la operación quirúrgica tras el primer tratamiento –radioterapia, más quimioterapia radical con cisplatino- con resultado satisfactorio y ordenar un nuevo tratamiento de radioterapia y quimioterapia, que destrozó parte del organismo de D. P., lo que constituye un grave error médico del que derivaron todos los daños y secuelas producidos con posterioridad; y iii) por la tardanza en ser atendida y valorada en el Servicio de Urología del Servicio Riojano de Salud, así como la denegación de la realización de un PET prescrito por la Clínica Universitaria de Navarra (CUN), donde había sido atendida, con la debida autorización del Servicio Riojano de Salud.

Aporta diversa documentación médica del tratamiento recibido en la sanidad riojana y en la CUN, así como informe pericial realizado por el Dr. A. G. G., Médico, Máster en Valoración de Daño Corporal, cuyo contenido el reclamante “comparte en su totalidad...así como las conclusiones”. En la conclusión Décima de este informe, se afirma que:

“D. P. F. M. ha recibido una mala asistencia consecuente, entre otros a:

-Un **error diagnóstico** (*no se valoró en su medida la gravedad del proceso tumoral, no se aportaron las pruebas pertinente, no se pidió colaboración,...*).

-Un **error de tratamiento** (*al realizar como primera pauta terapéutica quimio y radioterapia, sin plantear la terapia quirúrgica ni la radioterapia/braquiterapia como opciones terapéuticas eficaces, y, en una segunda fase de la recidiva, el no ser ágiles en el planteamiento terapéutico de tipo quirúrgico*).

-Un **error de seguimiento** (*al no realizar los controles protocolizados y seriados*).

-**No se pusieron los medios necesarios** (*y en este caso mínimamente exigibles dada la gravedad del caso*)”.

## Segundo

El 27 de abril de 2007, el Servicio de Asesoramiento y Normativa de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud, requiere al interesado acredite la relación de parentesco con D. P., extremo que se cumplimenta, el 11 de mayo, mediante escrito que adjunta fotocopia del Libro de familia en el que consta vínculo matrimonial y descendencia del mismo.

### **Tercero**

El 13 de junio de 2007, el Secretario General Técnico, por delegación del Sr. Consejero, resuelve tener por iniciado el procedimiento y nombra Instructora del mismo. Dicha Resolución se comunica al representante del interesado el 19 de junio, con indicación de lo establecido en la legislación del procedimiento común.

### **Cuarto**

El Jefe de Servicio de Asesoramiento y Normativa, mediante escrito de 14 de junio de 2007, solicita de la Dirección Gerencia del Área de Salud II, *Rioja Media*, toda la información existente sobre la asistencia prestada a la fallecida, así como informe de los Facultativos intervinientes. Asimismo y en la misma fecha, se remite copia de la reclamación a Z. E., Compañía de Seguros y Reaseguros, en cuanto Aseguradora del SERIS.

El 28 de agosto de 2007 se reitera petición, que es cumplimentada el 3 de septiembre de 2007, adjuntando los informes de sus respectivas actuaciones facultativas, de los Dres. B. V., S. P., S. P., S. L., N., y M. P. (folios 153-166). Posteriormente, se incorporan, mediante escrito de 31 de octubre, los informes de los Dres. C., redactado el 26 de septiembre de 2007, (folios 235-237), L. (folios 238-239) y C. (folios 241-242).

Se incorpora al expediente otra información obrante en el historial clínico (folios 167-232) que incluye consentimiento informado del tratamiento radioterápico (folio 171). En la historia clínica ginecológica, abierta el 22 de marzo de 2001, por “metrorragia” consta manuscrito, entre otras, “*paciente que hace 3-4 meses tiene metrorragias. Ayer comenzó con metrorragia abundante...*”; y en la atención del 4 de abril de 2004, consta, también manuscrito *carcinoma de cérvix. Parametrio Izdo afectado, Estadio IIB. Plan: - Quimio Cisplatino+Etopósido; -Radioterapia*.... (folio 196 y 196 vuelto). Constan, asimismo, entre otros documentos, fotocopia de protocolos médicos actuación, así la *Practice Guidelines in Oncology-v.1.2008. Cervical Cancer de la NCCN*; “tratamiento actual del carcinoma de cérvix localmente avanzado”; y “tratamiento carcinoma de cervix” (folios 247-256).

### **Quinto**

Z. E., Compañía de Seguros y Reaseguros, mediante escrito de 16 de julio de 2007 comunica al Servicio Riojano de Salud que, a la vista de la fecha de la atención sanitaria por la que se reclama, la misma carece de cobertura en el vigente contrato de aseguramiento.

### **Sexto**

La Instructora, mediante escrito de 20 de noviembre de 2007, solicita a la Dirección General de Aseguramiento, Acreditación y Prestaciones que la Inspección médica emita informe en relación con la reclamación presentada. Dicho informe se cumplimenta el 28 de febrero de 2008, en el que, tras el relato fáctico, se señala, en la conclusión núm. 4:

*“En el Servicio de Ginecología Oncológica del Hospital San Millán de Logroño, de acuerdo con los protocolos de tratamiento existentes en el Hospital, en el adenocarcinoma de cérvix, estadio Ib, el tratamiento de elección era quimioterapia con cisplatino y radioterapia. Este fue el tratamiento que se le aplicó durante 2001. Primero, de forma concomitante, se le dieron 5 ciclos de cisplatino y radioterapia a dosis de 39.86 Gy. La dosis de Rdt se completó con 26 Gy más, dado que, tras la valoración clínica, persistió la afectación del parametrio izquierdo, y no pudo darse braquiterapia ya que el orificio cervical externo no era permeable. Finalizó el tratamiento en noviembre/2001 y se valoró el caso en sesión clínica, decidiéndose realizar controles sucesivos, ya que existía respuesta completa y no procedía rescate quirúrgico. Desafortunadamente, la enfermedad se reprodujo a finales del año 2002, y en el Servicio de Oncología Ginecológica de Logroño, le volvieron a pautar tratamiento con quimioterapia a base de cisplatino. La paciente, en enero de 2003, solicitó segunda opinión en la CUN, D.de le propusieron como tratamiento cirugía de rescate. Esta asistencia fue financiada por le Servicio Riojano de Salud que autorizó las revisiones y tratamientos posteriores. En un principio, le realizaron histerectomía con linfadenectomía, el 31 de marzo de 2003. Esta intervención tampoco tuvo éxito, ya que en julio de 2004, en la CUN, le diagnosticaron recidiva ganglionar pélvica y le aconsejaron nuevo rescate quirúrgico. Le realizan rectosigmoidectomía y colostomía terminal. Posteriormente, la enfermedad volvió a reactivarse en septiembre de 2005. En ese momento, le propusieron como tratamiento en la CUN quimioterapia con carboplatino y torecan o tratamiento quirúrgico, pero la paciente desestima ambos tratamientos. La enfermedad fue progresando y, finalmente, falleció en julio de 2006 como consecuencia de su enfermedad neoplásica”.*

Hace referencia luego a los importantes efectos secundarios propios de los tratamientos de los tumores malignos; así como a que, si bien el Dr. C. no era Oncólogo, en ese año 2001, *“varios hospitales públicos de nuestro país, los procesos neoplásicos ginecológicos, incluido el cérvix, eran tratados indistintamente por Oncólogos y por Ginecólogos con amplia experiencia en Oncología como ocurrió con el Dr. C., Ginecólogo Oncológico con más de 24 años de experiencia en el tratamiento de procesos oncológicos”.* Y concluye que *“la actuación de los Facultativos del Servicio Riojano de Salud que trataron a la paciente fue correcta y adecuada a la lex Artis, aunque no dio los resultados esperados. Tampoco el tratamiento que le realizaron en la CUN fue curativo y, de hecho, la paciente presentó múltiples complicaciones y finalmente falleció”.*

#### **Séptimo**

La Instructora del procedimiento, el día 3 de marzo de 2008, remite a Z. E., Compañía de Seguros y Reaseguros, copia de toda documentación relativa a la reclamación de responsabilidad presentada.

Se ha incorporado al expediente un dictamen médico elaborado por el Dr. J. A. Cruz C., Especialista en Oncología y Radioterapia, Perito de esas especialidades del Colegio Oficial de Médicos del Madrid, para DICTAMED I & I SL, Asesoría Médica. Tras el

resumen de hechos, las consideraciones médicas se refieren al carcinoma de cérvix y su tratamiento y, como conclusiones, figuran:

*“2. Un cáncer de cerviz, estadio IIB, no es nunca quirúrgico de entrada al tener afectación del parametrio.*

*3. En caso de recurrencia, tras realización de radioterapia, y quimioterapia, no existe un tratamiento estándar, realizándose tratamientos de quimioterapia con combinación de fármacos o, en casos, muy seleccionados y en Centros especializados en cirugía de rescate (exanteración pélvica).*

*9. No se objetiva mala praxis médica en ningún momento de la evolución de la enfermedad de la paciente; se le facilitó tratamiento en Centro más especializado en el manejo de enfermedades tumorales, como clásicamente ha sido y es la Clínica Universitaria de Navarra”.*

#### **Octavo**

Z. E., Compañía de Seguros, S.A., mediante escrito de 7 de abril de 2008, y en contestación a escrito anterior, admite la cobertura del seguro en relación con los hechos a partir de la entrada en vigor de la vigente póliza.

#### **Noveno**

La Instructora da trámite de audiencia a la reclamante el 24 de abril de 2008, notificado el 29 de abril, alega que, al no poder comparecer personalmente, se le remite copia de la documentación obrante en el expediente, si bien no presenta alegaciones.

#### **Décimo**

La Instructora, el 9 de julio de 2008, formula Propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, en cuanto a los daños y secuelas anteriores al fallecimiento de D. P. F. por falta de legitimación y, en cuanto al fallecimiento de ésta, por no haber quedado acreditada la relación de causalidad entre dicho fallecimiento y la asistencia sanitaria prestada, ni mala praxis alguna por parte de los Facultativos del C.H. *San Millán-San Pedro* de La Rioja.

Remitida la Propuesta de resolución para informe de los Servicios Jurídicos, éstos informan favorablemente la desestimación el 23 de julio de 2008.

#### **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito de 29 de julio de 2008, registrado de entrada en este Consejo el día 31 de julio 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 julio de 2008, registrado de salida el día 4 de agosto 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 art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por 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.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 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, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 €. Al ser la cuantía de la presente reclamación superior a 600 €, nuestro dictamen resulta preceptivo.

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

### **Sobre los requisitos exigidos para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.**

De acuerdo con el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, enunciado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el pertinente desarrollo reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes (cfr. Dictamen 23/98, F.J.2), pueden sintetizarse así:

1º.- Existencia de un daño que el particular no tenga el deber jurídico de soportar (lesión antijurídica). El daño ha de ser efectivo (no hipotético, potencial o de futuro, sino real), evaluable económicamente (bien se trate de daños materiales, personales o morales) e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2º.- Que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3º.- Que el daño no se haya producido por fuerza mayor.

4º.- Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado 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 *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido “ilícita”) y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).

En el presente caso, se trata –según el contenido de la reclamación- de un caso de funcionamiento anormal del servicio público sanitario, concretado en un mal funcionamiento del Servicio Riojano de Salud, en los términos que han quedado recogidos en el Antecedente de Hecho Primero.

Ahora bien, que el sistema de responsabilidad patrimonial sea objetivo no permite deducir, como oportunamente ha señalado la jurisprudencia, que la Administración tenga un deber general de indemnizar cualquier daño que pueda imputarse causalmente al funcionamiento de sus servicios. No es ocioso recordar que la protección constitucional de la salud y el derecho de asistencia sanitaria reconocido en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollada por el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre ordenación de prestaciones sanitarias del sistema nacional de salud, así como en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del sistema nacional de salud, no son absolutos, pues, por ambiciosas y amplias que sean las prestaciones reconocidas por el sistema sanitario público, no podemos soslayar nuestra condición perecedera como seres vivos. Por esa razón, la acción de los poderes públicos en materia sanitaria es, sobre todo, una prestación *de medios* (correlato al derecho individual de cada paciente a la protección a la salud y a la atención sanitaria) y *no de resultados*, dado que no es posible garantizar de manera absoluta la curación y sanidad de los pacientes.

### **Tercero**

#### **La inexistencia de responsabilidad de la Administración en el presente caso.**

Para el reclamante ha existido, en relación con el fallecimiento de su esposa, una triple acción u omisión negligente o culpable en el tratamiento dispensado en los términos recogidos en el Antecedente de Hecho Primero, que explican la relación de causa a efecto de este funcionamiento anormal respecto de su fallecimiento.

A) En cuanto a la falta de especialización en Oncología de los Ginecólogos Dres. C. y B., el Informe de la Inspección Médica pone de manifiesto cómo en varios hospitales españoles, en 2001, como el *San Millán-San Pedro*, los procesos neoplásicos ginecológicos, incluido el cérvix, eran tratados indistintamente por Oncólogos y por Ginecólogos con amplia experiencia en Oncología, circunstancia que concurría en el Dr. C., pues, como manifiesta este Facultativo en su informe, es Ginecólogo Oncólogo con más de 24 años de experiencia en el tratamiento de procesos oncológicos y resultados ampliamente demostrables, que se ajustan a la estadística de todos los Centros y a la estadística de operaciones hoy en día exigible. A juicio de este Consejo Consultivo, esta circunstancia pudiera haber tenido una hipotética relevancia jurídica, determinante, en su caso, de una inadecuada praxis médica y, en consecuencia, de un funcionamiento anormal del servicio, si el diagnóstico de la enfermedad padecida (carcinoma de cérvix, estadio IIb) y el tratamiento aplicado no se hubiesen ajustado a la *lex artis* y a los protocolos

asistenciales prescritos para la enfermedad padecida, extremo que –adelantamos nuestro juicio- no concurrió en el presente caso, como seguidamente examinamos.

**B)** En efecto, la segunda acción u omisión negligente que refiere el reclamante para fundar su petición de responsabilidad patrimonial es no haber prescrito el Dr. C. la operación quirúrgica tras el primer tratamiento con resultado satisfactorio y ordenar un nuevo tratamiento de radioterapia y quimioterapia que destruyó el organismo de D. P., lo que constituye un grave error médico del que derivaron todos los daños y secuelas producidos con posterioridad.

Por muy dolorosa y traumática que haya sido evolución de la enfermedad de la esposa del reclamante hasta su fallecimiento, precedido de un deterioro absoluto de su calidad de vida, estas circunstancias no pueden alterar la correcta valoración de las actuaciones médicas realizadas por los Facultativos del Servicio Riojano de Salud. La causa de las metrorragias fue correcta y puntualmente diagnosticada (carcinoma de cérvix, estadio IIb) y el tratamiento aplicado (tratamiento concomitante quimio-radioterápico), el indicado por los protocolos médicos, como consta en las guías y protocolos médicos aportados al expediente, los informes de la Inspección Médica, el dictamen pericial encargado por Z., Compañía Aseguradora, y los informes de los facultativos intervinientes. El mismo reclamante considera la aplicación de este tratamiento “*normal o ajustado a la praxis médica*” (folio 11).

Sin embargo, considera que la “*dosis tan radical y el cisplatino que se le administró fueron determinantes de la producción de las graves secuelas que posteriormente aparecieron*”. Y de manera singular, que “*una vez terminado el primer tratamiento con resultado satisfactorio, en vez de prescribir la operación quirúrgica, como hubiese sido procedente, dejó transcurrir más de un año, reiterando siempre su negativa a operar*”. Estas manifestaciones –comprensibles en el contexto de la trágica evolución de la enfermedad de la esposa del reclamante- se basan en una apreciación subjetiva de los hechos, carente de fundamento científico, ni acreditado en el expediente.

La posibilidad de intervención quirúrgica la deduce el reclamante, en primer lugar, del Informe de Alta del Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro*, del entonces INSALUD, firmado por el Ginecólogo Dr. L., el 30 de marzo de 2001, pues en él consta como “*Tratamiento: Se indica radioterapia previa y valoración posterior de histerectomía total con anexectomía bilateral*”. Y, en segundo lugar, de que la CUN propusiera de forma inmediata, tras el examen de la paciente, realizar una cirugía de rescate. Consta, sin embargo, en el expediente, las razones médicas, debidamente valoradas en sesión clínica del Servicio de Ginecología Oncológica, por las que no era aconsejable la intervención quirúrgica (Informe del Dr. M., Ginecólogo, folio 165; informe del Jefe de Servicio de Obstetricia y Ginecología, folio 193; e informe del Dr. C., Ginecólogo Oncólogo, folio 235-236). Y las dos intervenciones practicadas en la CUN,

pese a la alta especialización de esta Clínica en los tratamientos cancerígenos, no fueron finalmente efectivas.

En cuanto a los efectos secundarios tan perjudiciales causados a la paciente por el tratamiento quimio-radioterápico, éstos constituyen una consecuencia colateral e inevitable de esta clase de tratamiento y como tales constan en el consentimiento informado firmado por la paciente el 19 de abril de 2001, en relación con el tratamiento aplicado por el Servicio de Oncología Radioterápica del Hospital de La Rioja (folio 171), de titularidad de la Administración regional. No consta incorporado al expediente el consentimiento informado que presumiblemente se debió cumplimentar en el Servicio de Quimioterapia del C.H *San Millán-San Pedro*, del entonces INSALUD. La producción de estos daños en esta clase de tratamientos tan agresivos es una consecuencia inherente a los mismos. La imposibilidad de aplicar el tratamiento de braquiterapia, mucho más eficaz y menos agresiva que la radioterapia ordinaria, fue debida a que el orificio cervical externo de la paciente no era permeable, como consta en el expediente.

No ha existido, en consecuencia, mala praxis médica, pero el resultado y evolución tan negativa seguida por la paciente, es explicable por las características de la enfermedad y los efectos secundarios imprescindibles derivados del tratamiento aplicado.

C) Finalmente, la alegada tardanza en ser atendida y valorada en el Servicio de Urología del Servicio Riojano de Salud, tras la constatación por la CUN del deficiente funcionamiento del riñón izquierdo, es cierta, y así fue admitido por la Responsable del Servicio de Atención al Paciente, pidiendo disculpas a la interesada. La pérdida de funcionalidad del riñón izquierdo (informe del Dr. N., Urologo, que constata este hecho el 16 de diciembre de 2003), no ha de imputarse en puridad a este retraso, pues el 10 de octubre de 2003, el Dr. J., de la CUN, expresa su juicio clínico de *“ureterohidronefrosis izquierda como consecuencia de su antecedente quirúrgico y radioterápico”*, prueba evidente de que en ese momento posterior ya existía esa disfunción renal.

En conclusión, este Consejo Consultivo considera, que pese a la desafortunada y dolorosa evolución de la paciente, la atención prestada por los Facultativos del entonces INSALUD y hoy Servicio Riojano de Salud, se ajusta, como reitera el informe de la Inspección Médica y el informe pericial portado por Z. Compañía Aseguradora, a la *lex artis ad hoc* y, en consecuencia, el resultado dañoso derivado del tratamiento aplicado y el posterior fallecimiento de D. P., no son imputables al Servicio Riojano de Salud y no tanto, insistimos una vez más, porque exista un título jurídico que obligue a la paciente a soportar el daño, deber jurídico inexistente en materia de responsabilidad sanitaria, sino porque no existe título jurídico para imputar el daño a la Administración regional, al haber cumplido con su obligación de poner todos los medios disponibles a su alcance para lograr la curación de D. P., que en el presente caso, ha incluido el tratamiento en la CUN, Centro especializado en materia de tumores cancerosos.

Al no poder imputar el daño a la Administración, no resulta procedente entrar a valorar el doble fundamento de la reclamación presentada, por las secuelas sufridas por D. P. (al ser ese daño personalísimo, y carecer el reclamante de legitimación para reclamarlo, por el fallecimiento del titular) y por el fallecimiento de la misma, aspectos adecuadamente resueltos en la Propuesta de resolución.

## CONCLUSIONES

### Única

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta por D. M. C. R. como consecuencia del fallecimiento de su esposa D. P. F., tras ser asistida en el entonces INSALUD (ahora Servicio Riojano de Salud), por carecer de legitimación para reclamar los daños y secuelas anteriores al fallecimiento, por ser personalísimos de aquella y, en cuanto al fallecimiento, por no ser imputable el daño a la Administración, al haberse ajustado los Facultativos a la *lex artis ad hoc*.

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