



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº 211/2018

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 3 de agosto de 2018, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excmo. Sra. Consejera de Salud), mediante oficio registrado el día 22 de junio de 2018, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. 180/18), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 10 de febrero de 2017 x presenta una solicitud de indemnización en la que relata que acudió ese mismo día al Centro de Salud *Mariano Yago*, de Yecla, para que le inyectaran el medicamento *Menopur 600 UI* para estimulación ovárica con arreglo a unas pautas de tratamiento que entregó al enfermero que la atendió. Añade que, no obstante, ese profesional se equivocó y le administró todo el compuesto de una única vez cuando debería haberle inyectado la primera de 5 inyecciones de 75 UI cada una. Por lo tanto, solicita que se le devuelva el importe del medicamento, ya que entiende que se produjo una negligencia.

SEGUNDO.- La Dirección Gerencia del Área V de Salud remite en el mes de abril siguiente una comunicación interior al Servicio Jurídico del Servicio Murciano de Salud. Con ella se adjunta la solicitud de indemnización referida y un escrito posterior de la interesada en el que explica que se está sometiendo a un tratamiento de fertilidad en una clínica privada de Murcia y que allí se le prescribió que se inyectara cinco dosis del citado fármaco y una de *Elonva 150 mcg*.

También expone que la administración del compuesto *Menopur* es complicada, que ella no tiene conocimientos médicos y que, por el contrario, siente pánico a las agujas. Por ese motivo, acudió a su médico de cabecera que consideró que era mejor que la aplicación la realizará una persona con conocimientos de Enfermería, por lo que le dio el correspondiente volante con la autorización para acudir al mencionado centro sanitario.

A eso añade que debido a la estimulación hormonal incorrecta tuvo que soportar fuertes dolores de ovarios y acudir de urgencia en dos ocasiones al hospital. Por último, manifiesta que ha tenido que suspender el tratamiento y que ahora debe esperar para poder someterse de nuevo a él.

De igual modo, se acompañan copias de la receta médica y de la pauta de tratamiento que se le entregó a la interesada en la clínica privada; una factura simplificada de una farmacia de Yecla, fechada el 1 de febrero de 2017, por la adquisición de los citados tratamientos, por importe de 797,46 euros, varios informes clínicos del Servicio de Urgencias del Hospital *Virgen del Castillo* de Yecla y una copia del volante para la administración del inyectable en el Centro de Salud citado.

Por último, se aporta una copia del informe realizado el 15 de febrero de 2017 por el enfermero que asistió a la reclamante, en el que reconoce lo que se ha expuesto con anterioridad.

TERCERO.- Admitida a trámite la reclamación, se da cuenta de su presentación a la correduría de seguros *Aon Gil y Carvajal, S.A.* y se solicita a la citada Dirección Gerencia de Salud que el Médico de Familia que atendió a la interesada emita un informe acerca de lo sucedido.

CUARTO.- Se incorpora al procedimiento el informe elaborado por el facultativo mencionado en el apartado precedente en el que expone que "*Consideré más apropiado que [la] pauta inyectable fuese administrada por enfermería de este centro de salud. Emitiendo dicha orden y pauta de administración*".

QUINTO.- Se confiere el oportuno trámite de audiencia a la interesada que presenta un escrito en el que manifiesta que la situación (alteración hormonal en su cuerpo, desajuste de su regla cada 10 días durante un período de 75 días, necesidad de retrasar una nueva aplicación del tratamiento) le ha provocado un daño moral evidente, que cuantifica en 4.000 euros.

Además del abono del precio de los medicamentos, solicita que se le paguen las facturas correspondientes -aunque no se expresa en ellas el nombre de la empresa que las emite ni su código de identificación fiscal (CIF)- a las dos visitas que realizó a la clínica privada de fertilización de Murcia, por importes respectivos de 145 y 210 euros. La primera, de 24 de enero de 2017, se emite por el concepto "*Primera visita*" y la segunda, fechada el 28 de febrero de 2017, se refiere a tres intervenciones distintas: un primer control ecográfico durante el ciclo (foliculometría) realizado el 9 de febrero de 2017, por importe de 82 euros; un segundo control de iguales características, efectuado el 13 de febrero, y una analítica de hormonas durante el ciclo, llevada a cabo también en esa última fecha, por 46 euros.

En consecuencia, la interesada amplía su solicitud inicial de indemnización y demanda ahora que se le resarza en la cantidad total (797,46 + 210 + 145 + 4.000) de 5.152,46 euros.

SEXTO.- El Jefe de Servicio de Aseguramiento y Prestaciones de la Consejería de Salud emite un informe en el que expone las siguientes conclusiones:

"1.- Paciente que está siendo tratada de fertilidad en la clínica (...) con carácter privado.

2.- En ese centro le prescriben el fármaco menotropina (Menotur) indicado para el tratamiento de esterilidad en

programas de reproducción asistida, entre otros.

3.- La dosificación prescrita del citado fármaco fue de 75 UI cada día hasta completar 5 dosis.

4.- La paciente acude a su médico de cabecera quien asume el tratamiento prescrito con carácter privado y ordena su administración por parte de enfermería del Centro de Salud. La conducta del facultativo en este procedimiento descrito fue incorrecta pues tendría que haber aconsejado a la reclamante que acudiera a recursos privados para la administración de la medicación o bien que se la autoadministrara como se suele aconsejar en este tipo de tratamientos (debiera haber sido adiestrada en la clínica donde le prescribieron el tratamiento).

5.- El enfermero actuante en el Centro de Salud comete un error que reconoce consistente en administrar 600 UI en lugar de las 75 UI pautadas.

6.- No se ha encontrado ninguna descripción sobre toxicidad por sobredosis de este fármaco en la literatura consultada.

7.- La reclamante acude a urgencias del Hospital Virgen del Castillo de Yecla al día siguiente por dolor y molestias en hipogastrio desde la administración del fármaco. Se encuentra con la regla en el momento de la visita. Es alta por no presentar patología ginecológica urgente con la recomendación de volver a consulta si existe empeoramiento clínico.

8.- Acude de nuevo a Urgencias del Hospital el día 10 de marzo de 2017 por alteraciones menstruales descartándose de nuevo patología urgente y con la recomendación de volver si nota sangrado superior a regla.

9.- La revisión ginecológica del 19 de abril de 2017 es normal. Última regla normal el 20 de marzo y otra posterior el 16 de abril.

10.- El síndrome de hiperestimulación ovárica es una alteración auto-limitada, ya que desaparece con la menstruación.

11.- Ha existido un error en la administración del fármaco que ha provocado en la paciente dolores y molestias en hipogastrio y alteraciones menstruales en un período de tiempo entre el 10 de febrero y el 20 de marzo, presumiblemente.

12.- El procedimiento seguido ha sido anómalo con la consecuencia de un evento adverso de medicación por error en la dosis.

13.- *Las complicaciones derivadas han sido de carácter leve, durante un período de tiempo limitado, sin secuelas".*

SÉPTIMO.- Concedida una nueva audiencia, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que reitera su pretensión resarcitoria.

OCTAVO.- El 18 de junio de 2018 se formula propuesta de resolución estimatoria, en parte, de la reclamación por existir relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio sanitario regional y el perjuicio económico alegado, cuya antijuridicidad también ha quedado acreditada.

En consecuencia, se propone indemnizar a la interesada con la cantidad de 797,46 euros.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el 22 de junio de 2018.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en los artículos 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo de interposición de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. La reclamación ha sido interpuesta por una persona interesada que es quien sufre los daños personales y patrimoniales por los que solicita una indemnización.

La Administración regional está legitimada pasivamente por dirigirse contra ella la reclamación e imputarse el daño a los servicios públicos sanitarios de su competencia.

II. La acción de resarcimiento se ha interpuesto dentro del plazo de un año establecido en el artículo 67.1 LPACAP.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

I. La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 CE, según el cual "*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*". Por otra parte, el Texto Constitucional (artículo 43.1) también reconoce "*el derecho a la protección de la salud*", desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas.
2. Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.
3. Ausencia de fuerza mayor.
4. Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. Conviene advertir que en el presente supuesto que no se imputan los daños alegados a una actuación médica en sentido estricto sino a la intervención de un miembro del personal sanitario no facultativo que fue quien se encargó, con autorización del Médico de Familia del propio Centro de Salud, de administrar a la interesada el medicamento que le fue prescrito en una clínica privada de fertilidad.

La realidad y efectividad del daño, su carácter antijurídico y su imputabilidad a la Administración sanitaria se deducen con facilidad del estudio del expediente administrativo y, en concreto, de la lectura del informe realizado por el enfermero interveniente, en el que reconoce el error en el que incurrió al administrar a la reclamante 600 UI

del fármaco *Menopur* en lugar de las 75 UI pautadas, y del informe elaborado por el Jefe de Servicio de Aseguramiento y Prestaciones de la Consejería de Salud (conclusiones 4^a y 12^a). Sin embargo, las complicaciones provocadas por esa circunstancia fueron leves y se produjeron durante un tiempo limitado de poco más de un mes. Además, no provocaron ninguna secuela (conclusión 13^a).

Además, tampoco cabe dudar de que se produjera un mal funcionamiento del servicio sanitario regional puesto que el Médico de Familia que atendió a la interesada debería haberle aconsejado que acudiera a la sanidad privada para que se le administrara la medicación o que se la inyectara ella misma, como se suele hacer en este tipo de tratamientos. Para ello, debiera haber sido adiestrada en la clínica donde le prescribieron la medicación (conclusión 4^a del citado informe).

En consecuencia, procede indemnizar a la reclamante por los gastos en los que incurrió con el propósito de que se le administrara el tratamiento que se le prescribió, entre los que hay que incluir tanto los ocasionados por la adquisición de los fármacos mencionados como el provocado por la realización del primer control ecográfico el día antes (el 9 de febrero de 2017) de que acudiera al Centro de Salud a que le inyectaran los medicamentos.

Sin embargo, la reclamante no ha justificado la razón de que se le tuviera que realizar otro control ecográfico y una analítica de hormonas el 13 de febrero de 2017, cuando ya se le había administrado una dosis errónea del fármaco el 10 de febrero y cuando, según se deduce del contenido de la reclamación, debía esperar varios ciclos para volver a iniciar el tratamiento.

La interesada solicita que se le abone además el precio de la primera consulta a la que acudió en la clínica privada de fertilidad ya que, según alega, "*cuando tenga que volver a empezar el tratamiento, tendrá que pagar otra vez dicha visita*". Esa explicación no parece verosímil puesto que lo más razonable es que no tenga que volver a pagar ninguna "*primera visita*" sino las propias derivadas de la continuidad del tratamiento, que deben ser de un precio inferior y que deben correr de su cuenta. Además, no ha demostrado adecuadamente que esta pretensión se corresponda con la realidad por lo que no procede su estimación.

Por último, reclama la peticionaria 4.000 euros en concepto de daño moral. Resulta evidente que la interesada debe hacer frente a un inconveniente con el que no contaba, motivado por el retraso en el que se va a incurrir en la nueva aplicación del tratamiento, pero ello no quiere decir que se le haya colocado en una situación de sufrimiento o padecimiento psíquico, de zozobra, de ansiedad o de angustia de tal naturaleza que merezca ser objeto de resarcimiento, máxime cuando no lo ha demostrado de manera conveniente.

CUARTA.- Sobre el *quantum* indemnizatorio.

Una vez que se ha reconocido la realidad y efectividad de la lesión y su relación causal con el funcionamiento anormal del servicio público sanitario, procede, como impone el artículo 34.2 LRJSP, analizar la valoración del daño producido y determinar la cuantía y el modo de la indemnización.

Ya se dijo más arriba que se debe resarcir a la interesada por los gastos en los que incurrió con el propósito de que se le administrara el tratamiento que se le prescribió, entre los que hay que incluir tanto los ocasionados por la

adquisición de los fármacos mencionados como el provocado por la realización del primer control ecográfico el 9 de febrero de 2017, esto es, el día antes de que acudiera al Centro de Salud a que le inyectaran los fármacos.

En consecuencia, la cantidad que se le debe abonar ($797,46 + 82$) es de 879,46 euros. Otra cuestión distinta es que el órgano instructor pueda solicitar a la reclamante que aporte una factura de la farmacia expedida en las debidas condiciones pues sólo ha aportado al procedimiento una factura simplificada (*ticket*) y que tenga asimismo que demandar a la reclamante que aporte una factura de la clínica privada, realizada en esos mismos términos, si es que desea que se le abonen los 82 euros que se corresponden con el control ecográfico que se le hizo el citado 9 de febrero de 2017.

Por último, se recuerda que esa cantidad señalada debe ser objeto de la actualización a la que se refiere el artículo 34.3 LRJSP.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria, en parte, de la reclamación por concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial sanitaria, concretamente la existencia de una relación de causalidad adecuada entre el mal funcionamiento del servicio público y el daño alegado, cuya antijuridicidad ha sido debidamente demostrada.

SEGUNDA.- No obstante, se dictamina de manera desfavorable la valoración del daño producido y el alcance de la indemnización que procede reconocer a la interesada, que debe adecuarse a la que se determina en la Consideración cuarta de este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.