



ANTECEDENTES

PRIMERO. Con fecha de registro de entrada de 4 de febrero de 2000, D. P. J. R. V., en nombre y representación de D. J. A. V. y D^a. A. P. A., presentó un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración regional, por los daños sufridos como consecuencia del funcionamiento de los servicios prestados por el Centro de Atención al Drogodependiente, del Servicio Murciano de Salud, cifrándolos en la cantidad de 17.568.500 pesetas, en concepto de daños morales por el fallecimiento de su hijo.

Los hechos que motivan la presente reclamación son descritos por los interesados de la forma siguiente:

«Que sobre las 18 horas del día 26 de septiembre de 1997, J. A. P. A. llegó con su vehículo a la finca de sus padres sita en el paraje «El Panadero» de Javalí Nuevo; seguidamente salió del coche donde había dejado junto a la palanca del cambio de marchas el frasco con 44 cc de metadona correspondiente a las dos dosis que le habían entregado en el Centro de Atención al Drogodependiente de Murcia (en adelante CAD) para el fin de semana.

Posteriormente, su sobrino, el menor J. A. P. de 19 meses de edad, se introdujo en el vehículo cogiendo el frasco de Metadona, abriéndolo y bebiendo parte de su contenido; derramándose otra parte en el asiento, quedando sobre 7,5 c.c. en el frasco. La abuela al observar que el nieto estaba dentro del coche avisó a la madre, quien lo sacó por la ventana del mismo sin percatarse de lo que el niño acababa de hacer.

Sobre las 20 horas J. A. regresó al vehículo y comprobó que el frasco estaba abierto y volcado sobre el asiento; inicialmente pensaron que el menor no había podido beber su contenido al encontrar el asiento húmedo, quedar parte en el frasco, por el amargo sabor de la metadona y por no encontrar mojada la cara ni el cuello, ni el pecho del menor cuando la madre lo sacó del coche por la ventanilla.

Cuando marcharon a casa de los abuelos en Javalí Nuevo comprobaron que el niño parecía tener sueño, razón por la cual decidieron llamar al teléfono de consultas del CAD que aparecía consignado en el frasco de metadona, haciéndolo la abuela del menor sobre las 20,45 horas; la llamada la recibió D^a. M. D. O. P., diplomada en enfermería, que prestaba sus servicios en dicho centro dependiente del Servicio Murciano de Salud.

La abuela puso en conocimiento de la enfermera la posibilidad de que el menor hubiera bebido el mencionado frasco de metadona, interesándose por las consecuencias que podría tener para el niño la posible ingesta de la metadona que habían facilitado en el CAD a J. P. A.

M^a. D. O. preguntó a la abuela por los síntomas que le apreciaban al niño; ésta le dijo que tenía sueño; preguntada sobre cuanto tiempo podría haber transcurrido desde la hipotética ingestión de la metadona, contestó que hacía hora y media o dos horas que habían visto el tarro derramado; seguidamente Dolores le preguntó sobre cuanta cantidad pensaba que había tomado a lo que A. dijo que posiblemente unas gotas; ante ello D., y a pesar de reconocer que llegó a pensar que dicha situación podría ser grave, tan solo se limitó a aconsejar que siguieran observándolo de modo que, si veían algo, lo llevaran a un Servicio de Urgencias; señalando como única anomalía a observar por los familiares la somnolencia del menor.

Ante dicha conversación telefónica la madre del niño se fue a su casa ya tranquila donde el menor estuvo jugando con su padre hasta que se durmió sobre las veintitrés horas.

Sobre las cuatro de la madrugada del día siguiente, 27, la madre se despertó y comprobó que el niño tenía convulsiones y espasmos, razón por la cual lo trasladaron al Hospital Infantil Virgen de la Arrixaca donde ingresó con parada cardiorespiratoria, iniciada maniobras de resucitación cardiopulmonar consiguieron latido cardíaco, pero a los 5 o 10 minutos volvió a registrar una parada cardíaca, siendo tratado hasta que finalmente cayó en coma profundo sobre las 8 horas, falleciendo 5 días después por intoxicación por derivados de la metadona».

SEGUNDO. Los reclamantes imputan a la Administración sanitaria los daños morales producidos por la muerte de su hijo en una doble vertiente:

1) Que la enfermera del CAD, D^a. M^a. D. O. P., que atendió la llamada de consulta, cometió una vulneración consciente de su obligación, al no obrar con la atención o cuidado exigible, siendo responsable el Servicio Murciano de Salud por asignarle unas funciones para las que previamente no había sido instruida.

2) Que la distribución de recipientes para la expedición de metadona no reunía los requisitos mínimos de seguridad en cuanto a su apertura, y prueba de ello es que, tras producirse otro suceso posterior, la Administración dispensara estos frascos con un cierre especial.

Acompañan la reclamación con los siguientes documentos:

- La acreditación del tratamiento rehabilitador en el CAD de D. J.A. P. A. (uno y dos)
- La inscripción de defunción del menor en el Registro Civil de Murcia (tres).

- Informe de la Autopsia (cuatro).

- Escrito del Secretario General Técnico del Servicio Murciano de Salud sobre contratación de D^a. M. D. O. (cinco).

- Acta del juicio oral y sentencia recaída en el procedimiento abreviado nº. 297/97, seguido en la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Murcia, por supuesta falta de imprudencia con resultado de muerte, contra D. J. A. P. A., D^a. M. D O. P. y D^a. A. P. A. (seis y siete).

- Las noticias de prensa sobre un suceso posterior donde se recogen las declaraciones de los responsables en materia de sanidad (ocho).

TERCERO. La sentencia penal recaída en el procedimiento abreviado anteriormente citado, absuelve a D. J. A. P. A., D^a. M. D. O. P. y D^a. A. P. A. de una falta de imprudencia leve con resultado de muerte, con fundamento, en lo concerniente a la empleada pública, en que *«Por último tampoco D. O. cometió la imprudencia leve por la que es acusada a la vista de lo que le relataba la propia familia en el sentido de que creían que nada había tomado, del tiempo transcurrido y finalmente del consejo que les dio, es decir que lo observaran y si veían algo raro que lo llevaran a urgencias».*

También incluye dicha sentencia este párrafo que resaltan los reclamantes: *«Cuestión distinta es determinar si el Servicio Murciano de Salud había adoptado o no las medidas precisas para tener el personal adecuado en un puesto en el que se podían recibir llamadas telefónicas de personas que preguntasen por asuntos relativos al tratamiento y medicación que en el CAD se suministraba, lo que excede del ámbito de esta jurisdicción».*

CUARTO. Admitida a trámite la reclamación por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud de 22 de febrero de 2000, el órgano instructor recaba informe del Departamento de Salud Mental sobre los hechos que motivan la reclamación, el cual es emitido, mediante comunicación interior de 10 de marzo de 2000, por el Jefe de Sección de Drogodependencia en el sentido de señalar:

«1º. Mi extrañeza por la circunstancia de que un niño de 19 meses pueda introducirse en un

vehículo y abrir un envase con cierre de rosca.

2º. Nuevamente me produce extrañeza que dicho niño beba una cantidad suficiente de solución de metadona, dado el sabor amargo de dicho medicamento.

3º. Que en la etiqueta del envase que se entrega a los pacientes figura impresa la advertencia de la peligrosidad del producto, así como que debe mantenerse fuera del alcance de los niños.

4º. Que en el párrafo séptimo se alude a la responsabilidad de la Consejería de Sanidad de la Región de Murcia al no reunir los frascos en que se suministraba la metadona todas las medidas de seguridad en cuanto a su apertura. En mi opinión la responsabilidad de un producto tóxico una vez entregado corresponde al usuario del mismo, máxime cuando se hace constar dicha peligrosidad y especialmente para los niños, como se ha mencionado anteriormente. De lo contrario, todos los psicofármacos y otros medicamentos susceptibles de ser ingeridos accidentalmente por niños deberían dispensarse en envase de seguridad. Otro tanto debería ocurrir con productos de uso doméstico, instrumentos cortantes, etc.

5º. El envase en el que se dispensaba la metadona era similar al utilizado por la mayoría de las Comunidades Autónomas, ignorando si en aquel momento alguna disponía de envases con doble cierre de seguridad.

6º. Que tras producirse el incidente de la ingestión de metadona por el menor J. A. P., los responsables de la Consejería me encargaron la localización urgente de un envase que reuniera más medidas de seguridad, a la vista de la descuidada actuación del propietario del medicamento D. J. A. P. A. y de otro paciente pocos días después, lo que se realizó en breve periodo, lo que no significa en absoluto que se asumiera la responsabilidad de los hechos.

7º. Que cualquier envase por seguro que sea, no evita el riesgo de dejarlo abierto en un lugar accesible para un menor, en cuyo caso todas las medidas de seguridad serían inútiles».

QUINTO. Con fecha de registro de salida de 19 de abril de 2000, la instructora requiere a los reclamantes para que propongan las pruebas que estimen convenientes o, en su defecto, considerar suficientes las practicadas en la previa causa penal, sin que conste en el expediente que contestaran a tal requerimiento.

SEXTO. Otorgado trámite de audiencia a las partes interesadas sin que las mismas formularan alegaciones, se dicta propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, por no existir relación causa-efecto entre el actuar del Servicio de dispensación de metadona y el fallecimiento del menor J. A. P.

SÉPTIMO. Recabado el dictamen preceptivo de la Dirección de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma y, tras solicitar la constatación de determinados datos que atañen a los plazos para el ejercicio de la acción, se emite aquél en fecha 24 de octubre de 2000, también en sentido desestimatorio a la reclamación de responsabilidad patrimonial.

OCTAVO. Con fecha de registro de entrada de 10 de noviembre de 2000 se ha recabado de este Consejo Jurídico el preceptivo Dictamen por parte del Excmo. Sr. Consejero de Sanidad y Consumo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico.

SEGUNDA. Legitimación y plazo de reclamación.

La acción se ha ejercitado por los padres del menor fallecido (no por su tío, al que erróneamente se refiere el hecho primero de la propuesta de resolución), con fundamento en el *pretium doloris* -daño moral- por la pérdida de su hijo.

Por tanto, el procedimiento se ha iniciado por reclamación de parte interesada, condición que ostentan dichos progenitores, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP), sin que sea obstáculo para ello que la madre tuviera la condición de acusada (y también acusadora de la empleada pública) en la previa causa penal que concluyó con su absolución.

En cuanto a la legitimación pasiva, el centro de drogodependencia de Murcia, al que los reclamantes atribuyen un funcionamiento anómalo, depende del Servicio Murciano de Salud, al que correspondía la dirección de los procesos que se establezcan para prestar asistencia en la red de centros de atención a drogodependientes, de conformidad con lo previsto en el artículo 14 de la Resolución del Servicio Murciano de Salud de 15 diciembre de 1997. También queda acreditado en el expediente que D^a. M. D. O. P. prestaba servicios en el CAD cuando aconteció el suceso, en virtud de un contrato laboral eventual por circunstancias de la producción.

Respecto al plazo para el ejercicio de la acción, si bien la ingesta accidental de metadona por el menor ocurrió en fecha 26 de septiembre de 1997, falleciendo el día 2 de octubre de 1997 (certificado de defunción), el ejercicio de la acción quedó interrumpido por la previa causa penal, dado su carácter atrayente y prevalente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y Dictamen n^o. 46/98 del Consejo Jurídico. Por lo tanto, teniendo en cuenta que no ha habido un efectivo abandono, la acción se ha ejercitado dentro del plazo de un año desde que se produjo el hecho que la motiva (artículo 142.5 LPAC), ya que: 1) La Sentencia de la Audiencia Provincial se notificó el 3-12-1998; 2) el recurso contencioso administrativo que interpusieron los recurrentes data de 14-10-99 concluyendo mediante auto de declaración de desistimiento, por no haber agotado la vía administrativa previa, cuya notificación es de 23-02-00, de acuerdo con los datos obrantes en el expediente; 3) la reclamación en vía administrativa se interpuso en fecha -registro de entrada- de 4 de febrero de 2000.

TERCERA. La responsabilidad de la Administración asistencial en materia de drogadicción.

Entre las actividades que asume la Administración Pública, dentro del concepto amplio de servicio público que comprende toda actividad o función destinada a satisfacer los intereses generales, se encuentra la asistencia a la drogadicción, en cuanto problema social con importantes consecuencias para la vida ciudadana. Como ya tuvo ocasión de pronunciar la STS, Sala 5^a, de 16 de febrero de 1988, los drogadictos y toxicómanos están protegidos por el artículo 15 CE y la salud es un derecho que tienen reconocido en el artículo 43 de la misma. La regulación de los tratamientos con opiáceos de personas dependientes de los mismos se contempla en el Real Decreto 75/1990, de 19 de enero, modificado por el Real Decreto 5/1996, que vino a derogar la Orden del Ministerio de Sanidad y Consumo de 31 de octubre de 1985, por la que se regulaban los tratamientos de deshabituación con metadona dirigidos a toxicómanos dependientes de opiáceos.

A la prestación asistencial por la Administración, que comprende los procesos de desintoxicación y deshabituación de la droga (artículo 21 de la Ley regional 6/1997, sobre drogas, para la prevención, asistencia e integración social) le es de aplicación el régimen de responsabilidad objetiva que impera en el sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas, bastando establecer la existencia de nexo causal entre la acción u omisión administrativa y el resultado dañoso producido (artículo 139.1 LPAC), no siendo precisa la mediación de dolo o negligencia por parte del personal sanitario.

Ahondando más en el carácter objetivo de esta responsabilidad, es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que, como consecuencia directa de aquélla, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado, de acuerdo con lo señalado en el artículo 139.1 y 2 LPAC (STS, Sala 3ª, de 9 de marzo de 1998).

Completando los presupuestos de dicha responsabilidad, la LPAC establece el requisito de que «el particular no tenga el deber de soportar los daños con arreglo a la ley» (artículo 141.1), resultando clarificador sobre su alcance el siguiente párrafo de la STS, Sala 3ª, de 18 de noviembre de 1999: *«la nota esencial del régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración es su carácter objetivo, vinculado exclusivamente al funcionamiento de los servicios públicos, incluso en condiciones de normalidad, de tal suerte que la obligación de indemnizar el daño surge con total independencia de la valoración reprochable de la conducta que lo pudiera haber causado y su antijuridicidad o ilicitud se produce por la mera inexistencia, en el particular lesionado, del deber jurídico de soportarlo con arreglo con la Ley».*

En el presente supuesto, los reclamantes utilizan un doble criterio de imputación de responsabilidad a la Administración regional (Antecedente Segundo): el primero, por la actuación de la empleada pública del CAD que atendió la llamada de consulta, configurada como una responsabilidad directa de la Administración (artículo 145.1 LPAC), sin perjuicio de la posterior acción de regreso en los supuestos previstos legalmente; el segundo, exigencia de responsabilidad al Servicio Murciano de Salud por la distribución de recipientes para la expedición de metadona que no reunían los requisitos mínimos de seguridad; este último título conecta con otra forma de responsabilidad objetiva que es la contenida en el artículo 28.2 de la Ley 26/1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, que incluye también los servicios sanitarios, si bien, sobre esta última, la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencia de la Sala 3ª de 11 de mayo de 1999) ha considerado que la responsabilidad administrativa viene regulada por el artículo 106 de la CE y LPAC y sus preceptos son de necesaria y preferente aplicación sobre los de la Ley 26/1984.

Con carácter previo a considerar si el daño producido (fallecimiento del menor) es imputable al funcionamiento del servicio público, lo que presupone la relación de causalidad entre la actuación administrativa y el evento lesivo, veamos la incidencia del citado proceso penal en la presente acción de responsabilidad.

CUARTA. Hechos probados en la previa causa penal.

Este Consejo tuvo ocasión de pronunciarse sobre la vinculación fáctica del proceso penal en el posterior procedimiento de responsabilidad patrimonial con ocasión del Dictamen nº. 46/98, que tiene su fundamento en la doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia nº. 77/1983) y en la del Consejo de Estado (Dictamen 2.554/94, de 16 de febrero de 1995) de la que resumimos: el relato de los hechos, considerados por el Tribunal como probados, tiene una eficacia que trasciende del proceso penal para vincular en el procedimiento administrativo, de tal modo que de tales hechos probados hay que inferir si los mismos permiten sostener la responsabilidad de la Administración. La misma idea subyace en el artículo 146.2 LPAC, cuando se refiere, en cuanto a la interrupción de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial, a la determinación de los hechos en el orden penal.

El relato de los hechos probados en la citada Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial es el que sigue:

«Primero.- Probado y así se declara que sobre las 18 horas del día 26 de septiembre de 1997, el acusado J. A. P. A., de 27 años de edad, llegó con su Renault 19 a la finca de sus padres sita en el paraje «El Panadero» de Javalí Nuevo para repasar las máquinas retroexcavadoras que tenía con su padre; allí vio a su hermana A., también acusada, de 19 años de edad..., y a

su madre A. A. P., no apercibiéndose de que estuviera su sobrino J. A. P., de 19 meses de edad; seguidamente salió del coche sin cerrarlo con llave y donde había dejado junto a la palanca del cambio de marchas el frasco con 44 c.c de metadona correspondiente a las dos dosis que le habían entregado en el centro de atención al drogodependiente de Murcia (CAD) para el fin de semana.

Mientras su madre estaba regando unas plantas en una zona cercana y su tío se encontraba con las máquinas, el menor abrió la puerta del coche y se introdujo en el mismo cogiendo el frasco de metadona que abrió y parte de cuyo contenido bebió, cayéndose otra parte en el asiento del vehículo y quedando sobre 7.5 c.c en el frasco; al apercibirse la abuela que el nieto estaba dentro del coche avisó a la madre que lo sacó por la ventana del mismo.

Sobre las 20 horas J. A. regresó al vehículo y comprobó que el frasco estaba abierto y caído encima del asiento; inicialmente pensaron por ello que el menor no había podido beber su contenido al encontrar el asiento húmedo, quedar parte en el frasco, por el amargo sabor que tenía la metadona y por no encontrar mojada la cara ni el cuello y pecho del menor cuando la madre lo sacó del coche por la ventanilla.

Cuando marcharon a la casa de los abuelos en Javalí Nuevo comprobaron que el niño parecía tener sueño lo que A. P. achacó al jarabe que tomaba pues solía producirle sueño, pese a lo cual decidieron llamar al teléfono del CAD que aparecía consignado con el frasco de la metadona, haciéndolo la abuela del menor sobre las 20,45 horas; la llamada la recibió la otra acusada M. D. O. P., de 24 años, diplomada en enfermería, que prestaba sus servicios en dicho centro dependiente del Servicio Murciano de Salud de la Consejería de Sanidad desde hacía 11 días y cuya misión era la de facilitar las dosis de metadona prescritas por los médicos. La conversación telefónica partió de la pregunta de la abuela sobre las consecuencias de la posible ingesta por el menor de la metadona que habían facilitado a su tío, si bien tenían muy serias dudas de que la hubiera podido llegar a ingerir por cuanto aún quedaba más de media dosis en el tarro y creían que el resto había caído en el asiento del coche; preguntada la abuela por los síntomas que le apreciaban le dijo que tenía soñarrera (sueño) por meterse el dedo en la boca; añadiendo la abuela que eso era tan malo de tomar y que no habían observado ningún síntoma de vómito o arcada o algo así, lo único que notaba era que tenía algo de sueño; preguntada sobre cuanto tiempo podría haber transcurrido desde la hipotética ingesta de la metadona contestó que hacía hora y media o dos horas que habían visto el tarro derramado; seguidamente D. le preguntó sobre cuanta cantidad pensaba que había tomado a lo que A. dijo que pensaban que no había tomado nada; ante ello D. terminó diciendo que, dado el tiempo transcurrido, era muy improbable que el sueño tuviera que ver con la metadona, pero que continuaran observándolo de modo que si veían algo lo llevaran a un Servicio de Urgencias. Ante dicha conversación telefónica la madre del niño se fue a su casa donde el menor estuvo jugando con su padre (que había llegado de Almería) hasta las veintitrés horas, acostándose los padres con el niño en la cama de éstos hasta que se durmió, tras lo cual la madre lo traslada dormido a la cuna que se encuentra en la misma habitación.

Sobre las cuatro de la madrugada del día siguiente, 27, la madre se despertó y comprobó que el niño tenía convulsiones y espasmos, razón por la cual avisó a la abuela y lo trasladaron al Hospital Infantil Virgen de la Arrixaca donde ingresó con parada cardiorespiratoria, iniciadas maniobras de resucitación cardiopulmonar consiguieron latido cardiaco, pero a los 5 o 10 minutos volvió a registrar una parada cardiaca, siendo tratado hasta que finalmente cayó en coma profundo sobre las 8 horas, falleciendo 5 días después por intoxicación por derivados de la metadona».

A partir de tales hechos probados, que también son el contenido fáctico de la presente reclamación por haberlo así querido los reclamantes que no han propuesto nuevas

pruebas, habrá de inferirse si existe o no la responsabilidad patrimonial que pretenden.

QUINTA. Imputación y relación de causalidad.

Para poder vincular el evento dañoso al funcionamiento del Servicio Murciano de Salud es necesario que exista relación de causalidad entre aquél y éste, exigencia prevista en el artículo 106.2 CE y 139.1 LPAC.

Lo anterior nos conduce al problema de definir los criterios en base a los cuales puede afirmarse que una determinada actividad es la causa de la lesión patrimonial teniendo en cuenta que, de acuerdo con la doctrina, el concepto de relación causal se resiste a ser definido apriorísticamente con carácter general, supuesto que cualquier acaecimiento lesivo se presenta normalmente no ya como el efecto de una sola causa, sino más bien como el resultado de un complejo de hechos y condiciones, que pueden ser autónomos entre sí o dependientes unos de otros, dotados, en su individualidad, en mayor o menor medida, de un cierto poder causal (STS, Sala 3ª, de 5 de diciembre de 1995).

Con arreglo a reciente jurisprudencia, el concepto de causalidad que se impone en materia de responsabilidad patrimonial, es el que explica el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél, no siendo admisibles otras interpretaciones restrictivas tendentes a asociar el nexo causal con el factor eficiente,

preponderante, socialmente adecuado o exclusivo para producir el resultado dañoso, puesto que irían en contra del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de las

Administraciones Públicas (SSTS, Sala 3ª, de 21 de abril de 1998 y 4 de octubre de 1999).

También ha de tenerse en cuenta que no serían imputables al servicio público los supuestos en los que inciden en el nexo causas extrañas que han producido el resultado lesivo, de ahí que no puedan considerarse riesgos inherentes al servicio aquellos cuya realización depende de la intervención de terceras personas ajenas, que rompen el nexo causal.

Veamos si el evento lesivo es imputable a las concretas conductas que los interesados atribuyen a la Administración autonómica:

1. Manifiestan los reclamantes que la empleada pública del CAD, que atendió la llamada de consulta, no obró con la atención o cuidado exigible, cometiendo una vulneración consciente de su obligación, siendo así responsable de su contratación el Servicio Murciano de Salud, asignándole unas funciones para las que previamente no había sido instruida.

La eficacia de los hechos probados en la previa causa penal (Consideración Cuarta) no sólo vinculan a la Administración sino también a las partes interesadas, por lo que si reproducimos las conclusiones de la citada Sentencia nº 130/98 de la Audiencia Provincial (Fundamento de Derecho Primero) en lo que atañe a la actuación de la enfermera, se desprende:

«y ello porque debemos partir del convencimiento de toda la familia de que el menor J. A. P. no había llegado a ingerir nada del contenido del frasco en el que estaba la metadona...Esta creencia de que el menor no había llegado a ingerir nada es la que transmitieron a la ATS cuando la llamaron por teléfono para explicarle lo que había ocurrido razón por la cual M. D. O. no estimó necesario remitirles de inmediato a un servicio de urgencia o de derivar la llamada al médico, máxime cuando le dijeron que ya había transcurrido de hora y media a dos horas desde que supuestamente pudiera haberle tomado sin apreciar otro síntoma que el meterse el dedo en la boca como si tuviera sueño pero sin otro dato de especial relieve que permitiera deducir que el menor se encontraba mal. En cualquier caso no puede apreciarse esa negligencia leve incardinable en el artículo 621.2 en la ATS desde el momento en que ella dijo a la abuela que lo observaran y que si veían algún síntoma lo llevaran al servicio de urgencias».

En definitiva, la ATS aconsejó sobre la base de los datos que le transmitieron los familiares por teléfono, correspondiendo, en todo caso, a éstos la decisión a adoptar (si le llevaban a un servicio de urgencia), en función de si observaban o no algún síntoma, como consta que les

indicó.

Por otra parte, el centro de atención de drogodependencia, el día de los hechos, disponía de personal médico sanitario para atender las llamadas y consultas en relación con el tratamiento de los drogodependientes.

De las circunstancias anteriormente descritas no puede inferirse la concurrencia de nexo causal entre la actuación administrativa y el evento lesivo.

2. El segundo criterio de imputación de los reclamantes pretenden fundarlo en que la distribución de recipientes para la expedición de metadona no reunía los requisitos mínimos de seguridad en cuanto a su apertura, y prueba de ello es que, tras producirse otro suceso posterior, la Administración dispensara estos frascos con un cierre especial.

De los datos extraídos del expediente se desprende:

- Que el envase en el que se expedía la metadona disponía de un cierre con rosca, según el informe del Jefe de Sección de Drogodependencia, manifestando extrañeza por la circunstancia de que un niño de 19 meses pueda abrir un envase de estas características. En la previa causa penal no se ha determinado si se encontraba debidamente cerrado, únicamente se hace referencia a que el menor lo abrió.

- **Que en la etiqueta del envase que se entrega a los pacientes figura impresa la advertencia de la peligrosidad del producto, así como que debe mantenerse fuera del alcance de los niños.**

- **Que el envase en el que se dispensaba la metadona era similar al utilizado por la mayoría de las Comunidades Autónomas.**

- **Que tras producirse el incidente de la ingestión de metadona por el menor J. A. P., los responsables de la Consejería encargaron la localización urgente de un envase que reuniera más medidas de seguridad, a la vista de la descuidada actuación del usuario del medicamento D. J. A. P. A. y de otro paciente pocos días después, lo que se realizó en breve periodo, sin que ello signifique en absoluto que se asumiera la responsabilidad de los hechos, según el citado Informe de la Sección de Drogodependencia.**

De acuerdo con el relato de los hechos probados en la previa causa penal

(Consideración Cuarta) y las circunstancias descritas con anterioridad extraídas del presente procedimiento, la causa próxima y eficiente del daño («in iure non remota causa, sed proxima spectatur») no se remonta a la existencia o no de cierre de seguridad del frasco de metadona expedido por el CAD, sino a los posteriores acontecimientos que sucedieron cuando esta sustancia estaba ya en poder del usuario del servicio público; por lo tanto, no estamos ante un riesgo creado por la Administración sino por una conducta ajena a la misma, de ahí que no puede imputarse, sin más, el daño al funcionamiento del servicio público.

Como concluye la precitada Sentencia de la Audiencia Provincial para exculpar a los acusados, «la muerte de J. A. P. no puede ser atribuida a una conducta con alcance penal, aunque mínimo, a los acusados sino a la desgraciada circunstancia de que la ingesta tuvo lugar ya por la tarde, cerca de las horas en las que es normal que un niño de su edad tenga sueño y posteriormente sea acostado por los padres hasta el día siguiente; siendo evidente que sus padres lo habrían llevado a un servicio de urgencia en vez de acostarlo en su cuna si le hubieran observado el más mínimo síntoma anormal, razón por la cual debe dictarse una sentencia absolutoria con todos los pronunciamientos favorables».

Por tanto, la responsabilidad por la tenencia de un producto (como cualquier otro fármaco, por ejemplo un barbitúrico) en el que se hace constar su peligrosidad, especialmente para niños, corresponde al usuario del mismo que debe adoptar las correspondientes precauciones para no dejarlo a su alcance, sin perjuicio de los deberes

de vigilancia que corresponde a los padres, según las normas del Código Civil (Sentencia AN, Sección 4ª, de 18 de noviembre de 1998, y STS, Sala 3ª, de 15 de junio de 1992). Cualquier otro intento de reconducirlo a causas remotas conduciría al hecho mismo de la drogadicción y sus causas.

Por otra parte, se disponga o no de medidas de seguridad adicionales, estos hechos lamentables pueden producirse si no se adoptan por los usuarios del producto las debidas garantías (Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 8 de diciembre de 1999, sobre la ingestión de metadona por un menor).

La responsabilidad objetiva de la Administración no es un seguro universal que cubra todos los daños que se produzcan con ocasión de las múltiples y heterogéneas actividades que la Administración lleva cotidianamente para satisfacer los intereses generales. Esta institución sólo garantiza la indemnidad de la víctima frente a aquellos riesgos jurídicamente relevantes que el servicio público pueda crear, y no aquellos que sin tener su origen en el servicio mismo se manifiesten o concreten con ocasión de su funcionamiento.

En otro orden de ideas, el perfeccionamiento posterior de estos envases con la implantación de un doble cierre de seguridad (ante el descuido de los usuarios) no implica que en la fecha del acontecimiento la Administración hubiera incumplido los estándares de un rendimiento medio, si se tiene en cuenta que era un envase similar al utilizado por otras Comunidades Autónomas (Informe de la Sección de Drogadicción); que el propio usuario lo utilizaba con anterioridad, ya que se encontraba en tratamiento de desintoxicación desde el 31-7-1996, sin que conste que se hubieran presentado consecuencias por estas condiciones; por último, la propia mejora en la prestación de este opiáceo es una evolución exigible a la prestación de los servicios públicos, que inicialmente se dispensaba al toxicómano en botellines de agua, según lo manifestado por el reclamante.

Como resumen de lo expuesto, se ha de indicar la falta de imputación de los daños a la Administración en los supuestos en los que inciden en el nexo causal causas extrañas que han producido el resultado lesivo. El riesgo es inherente al funcionamiento del servicio público cuando éste es propio y exclusivo del servicio, lo que sucede siempre que la realización del riesgo determina la producción del resultado lesivo, de ahí que no puedan considerarse riesgos inherentes al servicio aquellos cuya realización depende de la intervención de terceras personas ajenas al servicio. Por tanto, no puede prosperar una acción de responsabilidad extracontractual originada por una actuación de terceras personas, ajenas al servicio público, que rompe cualquier nexo causal, considerándose esencial para que se estime la responsabilidad patrimonial de la Administración la existencia del citado nexo causal directo e inmediato, sin interferencias extrañas procedentes de un tercero o del lesionado (STS, Sala 3ª, de 10 de febrero de 1998).

Finalmente, como recoge la STS, Sala 3ª, de 17 de marzo de 1993 «La intervención de tercero en la producción de los daños es ya un problema clásico en el campo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, sobre el cual la jurisprudencia no tiene una solución definida, sino una constante invocación a respuestas puntuales e individualizadas, subordinadas a las circunstancias específicas y peculiares de cada caso concreto, sin duda para evitar que formulaciones excesivamente generales puedan acarrear consecuencias excesivas. Esta prudencia judicial se acrecienta en los casos en que los daños se achacan a la pura inactividad de la Administración, porque siendo cada vez más, y cada vez más generales, los fines que el ordenamiento jurídico asigna a ésta, y ordenado constitucionalmente que los sirva con eficacia (artículo 103.1 de la Constitución), la responsabilidad patrimonial de la

Administración podría alcanzar una expansión gigantesca si se admitiera que nace en todos los casos en que la Administración no cumple con eficacia los fines que señala el ordenamiento jurídico (...) aunque sea una persona extraña y conocida quien haya desencadenado el proceso causal».

Por último es de señalar que *«el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas no convierte a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad de éstos, por el hecho de que ejerzan competencias en la ordenación de un determinado sector o sea necesaria su autorización, porque de lo contrario se convertiría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico»* (STS, Sala 3ª, de 4 de mayo de 1998).

SEXTA. Cuantía indemnizatoria.

Negada la relación de causalidad, no es pertinente pronunciamiento alguno sobre la cuantía indemnizatoria, que difiere notoriamente de la solicitada en vía penal y no ha sido en modo alguno probada por los reclamantes.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSION

ÚNICA. Que no puede prosperar la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial al no ser imputables los daños acaecidos al funcionamiento del Servicio Murciano de Salud, de acuerdo con lo señalado en la Consideración Quinta del presente Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.

