



ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 5 de julio de 2006 x. presentó escrito, dirigido al Servicio Murciano de Salud (SMS), de reclamación de responsabilidad patrimonial en el que, en síntesis, expresa lo siguiente: que el 11 de mayo de 2003 sintió molestias en su ojo izquierdo, con sensación de cuerpo extraño, por lo que acudió al Hospital "Morales Meseguer", de Murcia, donde, tras explorarla, le apreciaron disminución de la agudeza visual, le diagnosticaron una úlcera crónica y dudosa sobreinfección, y le prescribieron aciclovir crema, cada cinco horas. Cuando se aplicó en el ojo la crema prescrita, al no ser ésta de carácter oftálmico, sintió fuertes síntomas de irritación, por lo que acudió de nuevo a dicho hospital, donde le realizaron una nueva exploración física, que evidenció lo siguiente: *"hiperemia mixta, opacificación corneal, edema y úlceras corneales múltiples"*; se le realizó un lavado ocular, se le prescribió pomada óculos epitelizante, tobrex, oclusión 48 horas, y nolotil, y se le dio cita con el oftalmólogo.

Según la reclamante, a partir de ese momento, empezó a sufrir dolores de cabeza, y comenzó a ser tratada por el oftalmólogo. Así, en febrero de 2004 se sometió a un transplante de cornea y, a partir de dicha intervención, a revisiones quincenales, y posteriormente mensuales. Como consecuencia de todo lo relatado, en la actualidad su ojo no está curado y presenta una agudeza visual de 0,05 con corrección y de 0,00 (sic), sin posibilidad de mejoría. En su opinión, se le ha producido un daño causado por la sanidad pública, por las lesiones que presenta, a consecuencia de la aplicación de la pomada prescrita. A este respecto, señala que el prospecto del citado medicamento indicaba que no se recomendaba su aplicación tópica en membranas mucosas como la boca y el ojo, y se debía tener especial cuidado para evitar la introducción accidental en el ojo. Concreta el daño causado en la pérdida de la visión del ojo izquierdo, los días necesitados para estabilizar las secuelas, y el daño psicológico sufrido, que le ha causado un trastorno del humor con episodio depresivo. Cuantificó dicho perjuicio en 105.262,12 €, que desglosó en diferentes conceptos (secuelas físicas y psíquicas y periodo de incapacidad). También indicó que con ocasión de dichos hechos se interpuso en su día una denuncia, tramitada en el Juzgado de Instrucción nº 1 de Murcia en Diligencias Previas nº 2254/2003, concluidas mediante Auto de fecha 18 de junio de 2003, que declaró el sobreseimiento libre y el archivo de las actuaciones, que se le notificó en fecha 21 de febrero de 2006.

La reclamante adjunta a su escrito diversa documentación: informes médicos de la asistencia que se le dispensó en el Servicio de Urgencias del citado hospital el día 11 de mayo de 2003 y otros sobre su posterior proceso, e informes de 15 de diciembre de 2005, de facultativo Especialista en Medicina de Deporte, y de 10 de marzo de 2006, de Psicóloga, de valoración de secuelas padecidas. También presentó documentación relativa a las citadas diligencias penales.

SEGUNDO.- El 9 de noviembre de 2006 el Director Gerente del Servicio Murciano de Salud dictó resolución de admisión a trámite de la reclamación, que fue notificada a las partes interesadas. Asimismo, se solicitó al reseñado hospital copia de la historia clínica de la paciente e informes de los facultativos que la atendieron.

TERCERO.- Mediante oficio de 12 de febrero de 2007 el citado hospital remitió la documentación interesada.

El informe de 9 de enero de 2007, emitido por el Jefe de Servicio de Urgencias, señala lo siguiente:

"La paciente acude a este Servicio el día 11-5-2003 a las 08:04 h., siendo el motivo de consulta sensación de cuerpo extraño en ojo izquierdo, refiriendo que son molestias parecidas a las que otras veces ha tenido a consecuencia de presentar una úlcera oftálmica crónica en el referido ojo. La paciente es explorada, apreciándose

disminución de la agudeza visual, cornea edematosa con úlcera corneal de aspecto crónico, y dudosa imagen dendrítica al teñir con fluoresceína, siendo el resto de la exploración normal.

Con los datos clínicos de la anamnesis y exploración, se concluyó con el Juicio Clínico de úlcera crónica probablemente sobre infectada, junto con la necesidad de descartar Neuralgia, remitiéndose para control por su oftalmólogo y neurólogo.

A su alta se le prescribió tratamiento con aciclovir crema cada 5 horas ante la sospecha de sobre infección herpética, siendo éste el nombre genérico del fármaco. Consideramos que la aplicación del tratamiento prescrito no ha influido en el pronóstico de su patología, ya que el proceso de queratitis que padece la paciente presenta un carácter crónico".

Junto al informe anterior, se remitió el informe elaborado por el Jefe del Servicio de Oftalmología donde se trató a la paciente, que el 25 de enero de 2007 indicó lo siguiente:

"Paciente con antecedentes de queratouveitis herpética en ojo izquierdo y trastorno psicológico tratado en nuestro servicio de psiquiatría.

Fue intervenida de trasplante de cornea en el año 2004, de ojo izquierdo, de cataratas de ojo izquierdo, el 6-6-05 y de catarata de ojo derecho el 6-2-06.

El 8-3-06 presentaba una agudeza visual de 0,8 en ojo derecho y de 0,1 en ojo izquierdo y estaba en tratamiento por queratitis herpética en ojo izquierdo.

El 15-3-06 se le diagnosticó de absceso corneal que fue tratado convenientemente hasta comprobar su cicatrización y estabilización el día 31-5-06.

Desde entonces ha tenido diversos episodios de queratouveitis que han sido tratados tanto en consulta como en urgencias que le han llevado a una disminución severa de la visión.

Este proceso plantea las siguientes cuestiones:

¿Como era la visión de la paciente antes de iniciar sus tratamientos en este Hospital? Era inferior a 0.05.

¿Ha habido algún tratamiento que haya influido en el pronóstico visual? Rotundamente no. El proceso de queratitis que presenta es antiguo".

CUARTO.- Consta la interposición de recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1, de Murcia, tramitado en el procedimiento ordinario nº 660/2007, contra la desestimación presunta de la reclamación patrimonial.

QUINTO.- Solicitado informe a la Inspección Médica del SMS, ésta, tras valorar la documentación contenida en el expediente, lo emitió el 15 de abril de 2009, en el que formuló las siguientes conclusiones:

"1. X., de 58 años, reclama por la pérdida de agudeza visual, tras el trasplante de cornea, debido a las supuestas complicaciones sufridas al aplicarse Aciclovir tópico en el ojo izquierdo, prescripción realizada en el Hospital Morales Meseguer.

2. Padecía úlceras crónicas en ojo izquierdo, lo que consta en los antecedentes personales del 15/12/97, y así mismo se recogen en los antecedentes personales del día 11/05/03.

3. El 11/05/03, ante una córnea edematosa con úlcera de aspecto crónico y dudosa imagen dendrítica, se le prescribe el Aciclovir crema, no especificándose que fuera oftálmica. 08.04 h.

4. La aplicación del Aciclovir tópico en la conjuntiva puede producir una irritación superficial que en la conjuntiva se traduce en hiperemia conjuntival y en la cornea, edema que ya tenía por la mañana, y opacificación, que es la evolución natural de las úlceras. Este efecto no deseado se trató esa misma tarde a las 17:15 h. con el lavado ocular, la prescripción de epitelizante, antibiótico y analgésico, más la oclusión del ojo durante 48 horas.

5. Siete meses después es derivada para control hospitalario por un oftalmólogo particular, con el diagnóstico de recidiva de Queratitis Herpética en una fase de uveítis y descematocele.

6. La perforación de la córnea tiene correlación directa con los antecedentes de úlcera crónica y queratitis herpética que afectan profundamente a la integridad de la misma y la afectación de la visión.

7. No se encuentra relación de causalidad entre la aplicación de Aciclovir tópico en el ojo de forma puntual y la pérdida de visión".

SEXTO.- Por la compañía aseguradora del SMS se aportó dictamen médico de 6 de junio de 2009, del que se destaca lo siguiente:

"En el caso que nos ocupa, desde hacía tiempo, la paciente presentaba en el OI episodios recidivantes de queratouveítis herpética. En mayo de 2003, tuvo una nueva recidiva y fue atendida en urgencias del H. Morales Meseguer. Como tratamiento, se le indicó Aciclovir, que es el antivírico indicado. Sin embargo, en lugar de prescribir Aciclovir pomada oftálmica, se le prescribió Aciclovir crema. El Aciclovir pomada oftálmica contiene aciclovir al 3%, mientras que el Aciclovir crema lleva aciclovir al 5%, es decir, la crema tiene una mayor concentración de producto activo. La pomada oftálmica está indicada para uso ocular, mientras que la crema está indicada para usar en la piel. La administración de la crema a nivel ocular o en mucosas produce irritación, y por ello se debe evitar el contacto con los ojos y mucosas.

En el caso de esta paciente, es evidente que se produjo un error en la prescripción. El facultativo prescribió el tratamiento con el nombre genérico del fármaco, Aciclovir, que para uso tópico se comercializa sólo en crema. El Aciclovir en forma de pomada oftálmica no se comercializa de forma genérica, y hay que prescribirlo con el nombre comercial, Zovirax® pomada oftálmica o Virmen® pomada oftálmica (de ahí posiblemente el error).

Debido al error en la prescripción, la paciente se administró en el ojo el Aciclovir crema (para uso en la piel) en lugar la pomada oftálmica (para uso ocular). Como consecuencia de la aplicación, se le produjo una importante irritación ocular que le obligó a acudir a urgencias, en donde le encontraron una hiperemia ocular (enrojecimiento), edema corneal y múltiples ulceritas. Cabe mencionar que antes de la aplicación de la crema, la paciente había ido a urgencias y tenía un edema y úlcera corneal. Lo normal es que la aplicación de la crema en el ojo produzca enrojecimiento, alteraciones del epitelio y posiblemente edema corneal, que revierten en unos días. Cuando la paciente fue a urgencias tras administrarse la crema, de inmediato le realizaron un lavado con abundante suero fisiológico y le prescribieron el adecuado tratamiento con indicación de acudir a revisión a su oftalmólogo.

No consta en el expediente ninguna consulta de la paciente hasta ocho meses después, en enero de 2004, cuando va a un oftalmólogo privado que le diagnostica una recidiva de queratouveítis herpética, con importante adelgazamiento corneal y peligro de perforación, motivo por el que le recomienda acudir a un centro hospitalario. Al día siguiente la paciente va al H. Morales Meseguer y la ingresan. La cornea se perfora y le realizan un queratoplastia en febrero de 2004, con resultado exitoso según consta en el informe del Jefe de Servicio. Más tarde también fue operada del mismo ojo de catarata y en 2006 se produjeron nuevas recidivas de queratouveítis herpética que le han llevado a la pérdida de visión del OI.

La paciente relaciona la evolución de su OI con el incidente de la administración de la crema de aciclovir. Pues bien, ya hemos visto que la administración de la crema ciertamente puede producir una alteración de la superficie ocular, pero se trata de una alteración reversible y de ningún modo es la causa de su mala evolución.

La desfavorable evolución del ojo de esta paciente se debe a su propia enfermedad, es decir, a la evolución de su queratouveítis herpética. Como hemos visto anteriormente, las múltiples recidivas de la enfermedad que ha tenido van dejando secuelas y pueden dar lugar a úlceras tróficas (que no cicatrizan) y que pueden llevar a la perforación corneal, como le ha sucedido, haciendo necesario un trasplante.

No se puede atribuir por lo tanto la pérdida de visión que padece en su oi (sic) al incidente con el Aciclovir, sino a las lesiones y secuelas producidas por las sucesivas reactivaciones de la queratouveítis que padecía desde años antes."

SÉPTIMO.- Otorgado trámite de audiencia a los interesados mediante oficio de 23 de junio de 2009, no consta la presentación de alegaciones.

OCTAVO.- El 20 de julio de 2009 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación; en síntesis, por considerar, conforme con los informes emitidos, que no se ha acreditado la existencia de mala praxis médica o infracción a la "*lex artis ad hoc*", por lo que no existe relación de causalidad jurídicamente adecuada entre los daños por los que se reclama indemnización y el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios regionales. Propuesta de resolución que fue remitida a este Consejo Jurídico, junto al expediente y su extracto e índice reglamentarios, en solicitud de su preceptivo Dictamen, y que constituye el objeto del presente.

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, concurriendo con ello el supuesto previsto en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, reguladora de este Consejo Jurídico.

SEGUNDA.- Legitimación, procedimiento y plazo.

I. La legitimación activa corresponde a la reclamante, por ser quien ha sufrido los daños personales por los que reclama indemnización.

La legitimación pasiva corresponde, en principio, a la Administración regional, por dirigirse contra ella la pretensión indemnizatoria.

II. No hay objeción que realizar sobre la temporaneidad de la reclamación, conforme con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), teniendo en cuenta a estos efectos la interrupción del plazo prescriptivo de un año allí previsto, por razón de la tramitación de las actuaciones penales reseñadas en el Antecedente Primero y la fecha de la notificación de la conclusión de las mismas (21 de febrero de 2006).

III. En cuanto al procedimiento tramitado, se han seguido las formalidades esenciales propias de esta clase de procedimientos.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende del artículo 106.2 CE: *"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 (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 139 y siguientes de la LPAC y desarrollados por abundante jurisprudencia:

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

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado, sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del médico ha de regirse por la denominada *"lex artis ad hoc"*, o módulo rector de todo arte médico,

como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03 de este Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente (SAN, Sección 4ª, de 18 de septiembre de 2002, y STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002). La *lex artis*, así, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa cuando del ámbito sanitario se trata, como tiene declarado el Tribunal Supremo en numerosas resoluciones. Por todas, la STS, Sala 3ª, de 22 de diciembre de 2001, afirma: *"ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente"*.

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala 1ª, de 24 de mayo de 1999, entiende que *"los criterios médicos a desarrollar se ceñirán a los que se estiman correctos para una actuación concreta, siempre en base a la libertad clínica y a la prudencia (...)* (ello) supone tomar en consideración el caso concreto en el que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla, así como las incidencias inseparables a una actuación profesional normal, teniendo en cuenta las especiales características del realizador del acto médico, de la profesión, de la complejidad del caso, de la trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros factores endógenos (estado e intervención del enfermo) o exógenos (incidencia de sus familiares o de la misma organización sanitaria), para calificar el acto como conforme o no a la técnica media normal requerida".

En este sentido, sólo en el caso de que se produzca una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados, pues en caso contrario dichos perjuicios no son imputables a la atención sanitaria pública y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Por lo tanto, analizar la praxis médica durante la intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, sino porque se produce una infracción del citado criterio de normalidad de los profesionales médicos; prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad, que podría declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que no pudieran evitar la muerte de un paciente o las lesiones derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica realizada conforme a la *lex artis*, entre otros supuestos posibles.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo en sentencia de su Sala de lo Contencioso- Administrativo de 1 de marzo de 1999). En cuanto a la Administración, la valoración de la asistencia prestada será ofrecida, además de por los médicos intervinientes, cuyo informe resulta preceptivo de conformidad con el artículo 10.1 RRP, por el de la Inspección Médica, que, en su calidad de órgano administrativo, se encuentra obligado a efectuar un análisis especialmente objetivo e imparcial de las actuaciones realizadas por los facultativos de la Sanidad Pública, lo que le otorga un singular valor a efectos de prueba.

CUARTA.- Relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios regionales y los daños por los que se reclama.

Como expresa la propuesta de resolución, de los informes de la Inspección Médica del SMS y de la aseguradora de esta entidad incorporados al expediente se deduce que a la reclamante se le prescribió la aplicación de un antivírico no indicado para su patología, pero dicho error sólo produjo una irritación en la conjuntiva (hiperemia

conjuntival) y en la cornea de su ojo izquierdo, con consecuencias mínimas y reversibles, del que no le quedaron secuelas, pues en cuanto acudió ese mismo día por la tarde al hospital, se procedió al lavado del ojo y se le prescribió el tratamiento adecuado, de forma que en ningún caso la aplicación de la pomada en cuestión fue la causa de las lesiones que presenta en la actualidad.

Ahora bien, el informe de la aseguradora del SMS reconoce que, a consecuencia de lo que considera un error en la prescripción del medicamento, se le ocasionó a la paciente una irritación ocular "*importante*", lo que, sin duda, le produjo unas ciertas molestias, que la interesada no tiene el deber jurídico de soportar, y que son imputables al anormal funcionamiento de los servicios públicos sanitarios. Aun cuando, como expresan los citados informes, lo anterior no le haya ocasionado secuela alguna, dichas molestias deben ser indemnizadas en lo que atañe al periodo de su curación (no así el transcurrido para la curación de las patologías previas y su evolución posterior, ajena a dichos servicios sanitarios); periodo que, ante la falta de otra información en el expediente, puede centrarse razonablemente en los días transcurridos desde la aplicación del medicamento (11 de mayo de 2003) hasta la fecha en que se citó a la paciente con el oftalmólogo para su control (el siguiente 29 de ese mes y año), según se consigna en el parte del Servicio de Urgencias correspondiente a la asistencia prestada tras la aplicación de la pomada en cuestión (folio 10 exp.).

Así, tomando como referencia el baremo aplicable en materia de accidentes de circulación, los 19 días transcurridos de incapacidad (no impeditiva, pues no se acredita otra cosa), valorados por referencia al año 2003, deben indemnizarse en 456,76 euros (19 x 24,04 euros/día), cantidad que deberá ser actualizada conforme a lo establecido en el artículo 141.3 LPAC.

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

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Existe relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios regionales y los daños por los que se reclama indemnización a que se refiere la Consideración Cuarta del presente Dictamen, por las razones expresadas en la misma, debiendo reconocerse a la reclamante la indemnización que allí se expresa.

SEGUNDA.- En consecuencia, la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación se informa desfavorablemente.

No obstante, V.E. resolverá.