

Dictamen n.º: **80/24**

Consulta: **Consejera de Sanidad**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **15.02.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 15 de febrero de 2024, sobre la consulta formulada por la consejera de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por D. por los daños y perjuicios derivados de la falta de diagnóstico y tratamiento de desgarro de retina por los servicios de Oftalmología de los hospitales 12 de Octubre (HDO) y Universitario de Getafe (HUG).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expediente de responsabilidad patrimonial trae causa del escrito de reclamación formulado 21 de abril de 2022 por la persona indicada en el encabezamiento por el desprendimiento de retina que atribuye a un retraso en el diagnóstico y tratamiento del desgarro de retina.

En concreto, refiere el reclamante que el 29 de abril de 2021 comenzó a percibir luces intensas en el ojo derecho, que posteriormente cambio a la visión de una cortina translúcida, lo que le llevo a acudir a Urgencias del HDO, donde diagnostican

desprendimiento de vítreo sin descartar desgarro de retina, siendo derivado al HUG por ser su hospital de referencia.

Continúa relatando el reclamante que el 4 de mayo acude al HUG donde le dan el mismo diagnóstico de desprendimiento de vítreo posterior hemorrágico, haciéndose constar que la retina periférica se visualiza mal, pautándole reposo, dormir semi-incorporado y acudir a revisión a la Sección de Retina en 15 días.

Añade el reclamante que el 16 de mayo tuvo que acudir de nuevo a Urgencias del HDO por pérdida de visión y visión de telón negro, diagnosticándosele desprendimiento de retina en ojo derecho con bolsa de 5 a 12 con roto temporal inferior a las 7 y macula afectada, siendo citado para el día siguiente en el HUG. En su centro de referencia se confirma el diagnóstico de desprendimiento de retina, pero se especifica bolsa muy alta de 9 a 12 y desgarro a las 10 horas. Se le explica la necesidad de vitrectomía que se programa y realiza el día 20 de mayo posterior. Refiere que tras la cirugía no recuperó la visión anterior y que ve distorsionado, solicitando otra opinión en el Hospital Fundación Jiménez Díaz (HFJD) donde le indican que su agudeza visual es de 0,4 y que no mejorará. No obstante, en revisión en HUG le indican que presenta una catarata secundaria al desprendimiento estando a la espera de su realización.

La reclamación se remite a un informe pericial de un oftalmólogo en el que se reprocha que en la consulta del día 4 de mayo no se realizó ecografía de ojo al no poderse visualizar la retina periférica inferior ni se utilizó una lente de tres espejos para explorar mejor la retina, lo que impidió diagnosticar un desgarro en la retina que hubiera podido haber sido tratado con láser e impedido el desprendimiento de retina.

De acuerdo con el informe pericial citado fija la indemnización de los daños en 88.961,79 euros.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación, el órgano instructor solicitó la historia clínica, pudiéndose extraer los siguientes hechos de interés:

El reclamante, de 57 años de edad, sin antecedentes de interés, acude el 30 de abril de 2021 al Servicio de Urgencias del HDO porque desde esa mañana ve una cortina translúcida que le tapa visión y aneche fotopsias (visión de relámpagos o flashes) rojas. A la exploración se recoge: “AV (Agudeza Visual) csc (con su corrección) OD (Ojo Derecho): 0.2 E^onm (no mejora con Agujero Estenopeico = CAE, que traduce causa orgánica no refractiva) OI (Ojo Izquierdo): 1.0. BMC (BMC = Biomicroscopía anterior del globo ocular) AO (Ambos Ojos): sin alteraciones significativas. Fáquico (cristalino presente) PINRs (Pupilas Isocóricas Normorreactivas o reflejo fotomotor normal en AO). No DPAR (No Defecto Pupilar Aferente o lesión subclínica de las vías aferentes del reflejo pupilar directo y consensual). Fondo de ojo (FO) OD: Retina impresiona aplicada 360°. Papila y mácula impresionan de aspecto normal. No se objetivan desgarros. Gran flóculo vítreo central hemorrágico. Juicio clínico (JC) DVP (Desprendimiento del Vítreo Posterior) hemorrágico OD”.

Al alta se dan pautas de reposo y signos de alarma, y se recomienda valoración en breve por Oftalmología de su hospital de referencia.

El 4 de mayo acude a Oftalmología del HUG y se hace constar en la historia clínica: “Motivo de Consulta: DVP hemorrágico OD. Paciente valorado en hospital 12 de octubre. FO dilatado: DVP hemorrágico, se visualizan flóculos vítreos inferiores y algo de fibrina, retina aplano (Retina aplicada anatómicamente) no llegó a visualizar ningún desgarro aunque retina periférica inferior se visualiza mal. Diagnóstico principal: desprendimiento de vítreo hemorrágico OD”. Se indica reposo, recomiendan baja laboral y se cita en consulta de retina.

El 16 de mayo acude a Urgencias del HDO y se hace constar: “*Acude por visión de telón negro por OD desde hoy. AP: Diagnosticado de DVP hemorrágico del OD el 30/04/2021 en urgencias de este centro. Se le revisó en Hospital de referencia (Getafe) el 04/05/2021 sin cambios. Exploración física: AV OD: MM (Movimientos de mano) Eº NM. OI: 1. Campimetría por confrontación: OD Escotoma (Zonas sin visión del campo visual) en campos nasales superiores. OI Sin alteraciones. BMC OD: Conjuntiva tranquila, córnea clara, Tyndall ++ (Traduce inflamación con aumento de la celularidad en segmento anterior del llamado efecto Tyndall, con una intensidad 2 sobre 4), BMC: fáquico OI: Conjuntiva tranquila, córnea clara, Tyndall +/- (Tyndall dudoso), BMC: fáquico. PIO (Presión intraocular) OD: 9 mmHg. FO OD: Desprendimiento de retina con bolsa de V a XII h con roto en temporal inferior a las VII h, mácula OFF (zona de mayor agudeza visual del FO desprendida, no funcional), resto de retina sin alteraciones. OI: Sin alteraciones. JC: Desprendimiento de retina ojo derecho*”. Se le indica que acuda a su hospital de referencia a la mañana siguiente con el informe.

Al día siguiente acude a Oftalmología del HUG y se recoge: “*fue al Doce de octubre con DX (Diagnóstico) de DR OD. OI normal. AV c/c: OD c.d. (cuenta dedos) cerca de la cara cae: nm (no mejora con agujero estenopeico) OI: 0.9 cae: nm. Dilatar AO: BMC cristalino transparente FO: OD DR con bolsa muy alta de 9 a 12 y desgarro a las 10 horas posterior, vítreo colapsado, HV (Hemovítreo) inferior, macula off. OI flóculo vítreo central. Pavimentosas periféricas (Degeneraciones retinianas) Diagnóstico principal: Desprendimiento retina con defecto retiniano. Recomendaciones: posición lateral derecho. Firma CI (Consentimiento Informado) se explica cirugía*”.

El 20 de mayo se realiza en el HUG vitrectomía para desprendimiento de retina, evolucionando favorablemente con retina aplicada, siendo dado de alta con indicaciones de reposo relativo con cabeza agachada y dormir boca abajo.

El 6 de julio acude a revisión al HUG y se describe: “*No tenemos AV previas al DR pero tiene pinta que era un ojo ambliope (Ojo vago) por el cilindro (astigmatismo). AV C/C (Agudeza Visual con corrección) OD: 0.15 CAE 0.2 OI: 1.0. Autorx (Refracción automática) OD -0.75 – 4.50 a 179. // OI +0.25 -2.75 a 174. (...) Fondo de ojo: OD agujero rodeado de láser. Al lado del agujero burbuja pegada parece pfc (perflorocarbono = gas postquirúrgico) no móvil, resto OK, queda hemorragia subr (subretiniana). OI normal*”. Se prescribe Maxidex (colirio corticoide) en pauta descendente.

El 2 de septiembre del 2021 acude al HFJD para segunda opinión por disminución de agudeza visual tras desprendimiento de retina. Se recoge una agudeza visual en el ojo derecho intervenido de 0,4 con corrección y en la exploración del fondo del ojo se aprecia retina aplicada con desgarro grande fotocoagulado en temporal superior sin nuevas lesiones. Se da de alta para seguimiento en HUG.

El 17 de noviembre se describe “*Rev DR OD Mayo 2021: Parece ojo derecho vago por el cyl. Descontento. AV C/C OD: 0.15 CAE 0.15. // OI: 1.0. ARF (Autorrefracción) OD -4.75 a 180º y OI -2.75 a 175º.*

En gafa: OD -3.00 a 175º y OI -2.25 a 2º. OCT (Tomografía de coherencia óptica como prueba de imagen retiniana) Fibras y mácula normal OD. BMC Catarata mayor OD. FO Retina en posición, desgarro sup (superior) Ok. OI Ok.

Se remite para valorar catarata OD. Parece que hasta los 20 años no utilizó gafa, por lo que posiblemente algo de ambliopía. FO dilatado OD: Retina a plano. Desgarro gigante arcada temporal superior fotocoagulado (...). Realizamos topografía.

PLAN: Cirugía de catarata OD. (...) No indico LIO (Lente intraocular) tórica por el riesgo de que por la vitrectomía el saco no sea del todo

estable (...) Lo entiende y acepta". Se entrega consentimiento informado de cirugía de catarata.

TERCERO.- Iniciado el procedimiento de responsabilidad patrimonial, consta comunicación de la compañía aseguradora del SERMAS en la que indica que al observar que los hechos reclamados ocurren en el Hospital Universitario 12 de Octubre, Hospital Universitario de Getafe, y en el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, no encontrándose incluido el último hospital aludido, en la póliza de responsabilidad civil suscrita por el Servicio Madrileño de Salud con SHAM, y señalando que las eventuales consecuencias que pudieran derivarse de la precitada reclamación, no podrán ser atribuidas a la póliza señalada.

Incorporada al procedimiento la historia clínica del reclamante, cuyo contenido esencial se ha recogido anteriormente, se procedió a la instrucción del expediente y, conforme a lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC, se recabó informe de los servicios intervinientes.

El 12 de mayo de 2022 emite informe el Servicio de Oftalmología del HDO en el que aclara que resume la asistencia prestada al reclamante y respecto al reproche que se hace indica que la ecografía ocular no tiene la suficiente resolución como para poder identificar los desgarros retinianos que son de pequeño tamaño y planos en estadios iniciales antes de que haya desprendimiento de retina por lo que no pueden diferenciarse. Aclara que un desgarro retiniano puede dar lugar a una hemorragia vítreo pero la simple tracción también puede dar lugar sin llegar a occasionar desgarro. Respecto a la primera asistencia precisa que si bien la visualización de la retina estaba dificultada por la presencia de hemorragia central era suficiente para explorar la retina periférica.

El Servicio de Oftalmología del HUG emite informe con fecha 18 de julio de 2022 en el que aclara que con una ecografía se puede

descartar la existencia de un desprendimiento de retina, pero no de un desgarro ya que la bibliografía y la ciencia establece que éstos no se detectan mediante esta técnica, sino por visualización directa. Y añade que la exploración necesaria para la patología descrita por el paciente, sigue siendo la exploración de la retina periférica mediante oftalmoscopia indirecta con indentación; que fue lo que de nuevo se realizó, de manera exhaustiva en los dos hospitales, y que evidencia que la *lex artis* del momento indica que es la exploración necesaria y conveniente para la patología que manifestaba el paciente. Explica también el informe que, aunque el paciente indica que en la exploración en el Hospital 12 de octubre se aprecia un desgarro a las VII horas, en la exploración realizada, en ese hospital se alude a "*desgarro a las 10.00 horas, con bolsa superior*", y destaca que la sangre impedia en parte visualizar la retina periférica inferior, pero la superior (en la que aparece el desgarro) estaba perfectamente revisada, ya que no existía tal impedimento, y no se apreció en ninguna de las exploraciones realizadas desprendimiento, cuando se evidencia el desprendimiento, el desgarro superior explica la velocidad a la que se produjo el desprendimiento de retina y de la mácula (por efecto de la ley de la gravedad).

Se ha recabado también informe de la Inspección Médica, que es emitido el 3 de julio de 2023, en el que se recoge el caso clínico y se concluye que se realizaron la pruebas diagnósticas oportunas cuando procedían, lo que determina que la asistencia dispensada fuera adecuada y conforme a la *lex artis ad hoc*.

Consta en el expediente la interposición de recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación que nos ocupa.

Otorgado trámite de audiencia al reclamante por plazo de quince días, el 10 de octubre de 2023 presentó alegaciones reiterando su reclamación.

Finalmente, el 26 de diciembre de 2023 se formula propuesta de resolución por el viceconsejero de Sanidad, en la que concluye desestimando la reclamación, al considerar que no concurren los presupuestos para la declaración de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.- El 19 de enero de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la preceptiva solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, al letrado vocal Don Carlos Hernández Claverie, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 15 de febrero de 2024.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud del consejero de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3,a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de

Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la LPAC.

El reclamante ostenta legitimación activa para instar el procedimiento de responsabilidad patrimonial por el daño que considera derivado de la asistencia recibida en su patología ocular.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, en tanto que la asistencia sanitaria que se reprocha es de dos centros hospitalarios de su titularidad; en concreto el Hospital 12 de Octubre y el Hospital Universitario de Getafe. Cabe significar que la intervención del Servicio de Oftalmología del Hospital Fundación Jiménez Díaz fue prestada a posteriori de la actuación a la que se le atribuye el daño y a los solos efectos de dar una segunda opinión sin que se le haga reproche alguno, lo que hace que la pretendida exclusión de responsabilidad y elusión de sus obligaciones contractuales que hace la compañía aseguradora del SERMAS sea totalmente improcedente.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo. (cfr. artículo 67.1 de la LPAC). En el presente caso, la asistencia reprochada fue prestada en los meses de abril y de mayo de 2021, por que la reclamación presentada el 21 de abril de 2022 lo fue, sin duda, en plazo sin necesidad de atender a la fecha de determinación de las secuelas.

Respecto al procedimiento seguido, se ha solicitado y emitido el informe preceptivo previsto en el artículo 81.1 LPAC, esto es, los servicios cuya actuación es objeto de reproche. También consta haberse solicitado informe a la Inspección Sanitaria y se ha

incorporado al procedimiento la historia clínica, tras lo cual se ha dado audiencia al reclamante, quien ha hecho uso de su derecho a formular alegaciones, según consta en los antecedentes.

La interposición de un recurso contencioso administrativo por los mismos hechos no empece la obligación de resolver ni, por ende la de emitir este dictamen, en tanto el mismo se dirige contra la desestimación presunta.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el art. 106.2 de la Constitución, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley, previsión desarrollada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere:

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 patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso

10231/2003), con cita de otras muchas declara que “es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) “*no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa*”.

CUARTA.- En la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público. El criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios, pues la responsabilidad no nace sólo por la lesión o el daño, en el sentido de daño antijurídico, sino que sólo surge si, además, hay infracción de ese criterio o parámetro básico. Obviamente, la obligación del profesional

sanitario es prestar la debida asistencia, sin que resulte razonable garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección 4^a) de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación 4397/2010), la responsabilidad patrimonial derivada de la actuación médica o sanitaria, como reiteradamente ha señalado dicho Tribunal (por todas, sentencias de 21 de diciembre de 2012 (recurso de casación núm. 4229/2011) y 4 de julio de 2013, (recurso de casación núm. 2187/2010) que “*no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), 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*”, por lo que “*si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado producido*” ya que “*la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados*”.

Constituye también jurisprudencia consolidada la que afirma que el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la *lex artis* y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización, si bien esta regla de distribución de la carga de la prueba debe atemperarse con el principio de facilidad probatoria, sobre todo en los casos en los que faltan en el proceso datos o documentos esenciales que tenía la Administración a su disposición y que no aportó a las actuaciones.

QUINTA.- Entrando a analizar el caso concreto, es preciso determinar si existe un daño efectivo como presupuesto necesario para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial.

En este caso, el daño por el que se reclama está constituido por los derivados del desprendimiento de retina sufrido, que ha conllevado una pérdida de agudeza visual y una catarata secundaria, y que a juicio del reclamante se podría haber evitado.

No obstante, como hemos expuesto, la existencia de un daño, sin embargo, no es suficiente para declarar la existencia de responsabilidad, por lo que ha de analizarse si concurren los demás requisitos necesarios para apreciarla, en concreto las referidas relación de causalidad y antijuridicidad del daño.

Como recuerda el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 8 de abril de 2022 (rec. 1079/22), la carga de la prueba del nexo causal y la antijuridicidad corresponde a quien reclama y, en materia de responsabilidad sanitaria dice la Sala: *“resulta necesario acudir a los informes técnicos que suministran los conocimientos necesarios, de carácter técnico-médico, para resolver las cuestiones debatidas. Y, también es sabido que las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y los tribunales carecen de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados. En estos casos, los órganos judiciales vienen obligados a decidir con tales medios de prueba empleando la lógica y el buen sentido o sana crítica con el fin de zanjar el conflicto planteado”.*

En el presente supuesto el reclamante acompaña y basa su reclamación en un informe pericial de especialista en Oftalmología que centra su crítica a la actuación realizada en los hospitales 12 de Octubre y Universitario de Getafe en la falta de realización de una ecografía ocular los días 30 de abril y 4 de mayo de 2021, y en la demora en la revisión posterior al diagnóstico del desprendimiento de vítreo.

Respecto al primer reproche los dos servicios oftalmológicos hospitalarios dan cumplida respuesta a la no realización de la ecografía ocular, exponiendo que esa prueba no es adecuada ante lesiones de pequeño tamaño por tener poca resolución y solo es adecuada ante desgarros gigantes, añadiendo ambos que, si bien la hemorragia central dificultaba la visualización de la retina, era suficiente para explorarla y descartar la existencia de desgarros retinianos que, según se sostiene, nunca se iban a detectar con la ecografía. En ese sentido, el HUG específica, tanto en la historia clínica como en su informe, que la mala visualización afectaba a la parte inferior de la retina, y el desgarro se produjo después en la parte superior. Es en este último punto donde puede estar el dato esencial en el análisis de los hechos porque el informe del perito contratado por el reclamante se aventura a insinuar que el desgarro de la retina existía en las exploraciones iniciales al coincidir el lugar de difícil visualización, la parte inferior, con el lugar donde se detectó posteriormente ese desgarro retiniano causante del desprendimiento. A este respecto, los datos de la exploración realizada en el HDO el 16 de mayo de 2021 llevan a confusión al recoger que el roto está en el temporal inferior a las VII horas, lo que es recogido por el perito para sostener su tesis de los hechos. Sin embargo, el Servicio de Oftalmología del HUG recoge en su informe de valoración del desprendimiento retina del 17 de mayo de 2021, que el desgarro está a las 10 horas, es decir en el temporal superior, que era perfectamente visible en la anterior examen de 4 de mayo. La solución a esta

controversia se resuelve examinando el resto de la historia clínica donde consta en las exploraciones del fondo del ojo posteriores que el desgarro coagulado se encuentra en el temporal superior, y así lo recoge expresamente también Oftalmología del Hospital Fundación Jiménez Díaz en su valoración por segunda opinión de 2 de septiembre de 2021.

Por otra parte, el hecho que el desgarro se produjera en la parte superior de la retina, coincide con el dato de la Sociedad Española de Oftalmología que recoge el propio perito, según el cual la rotura en la parte inferior de la retina es excepcional, al producirse el 88% de las roturas en el cuadrante superior

Lo expuesto nos lleva a rechazar la hipótesis sostenida por la pericial del reclamante de que pudiera existir un desgarro retiniano en las exploraciones de 30 de abril y 4 de mayo, dado que la parte de la retina que se visualizaba mal era la inferior no la temporal superior donde se produjo posteriormente el desgarro. Por ello, la realización de una ecografía ocular, al margen de la escasa fiabilidad expuesta y la improcedencia en el caso clínico concreto, según exponen los dos servicios afectados, hubiera devenido totalmente innecesaria, afirmación que es también compartida por la Inspección Médica.

El segundo reproche que hace el perito del reclamante es la excesiva dilación en las revisiones pero su argumentación resulta escasamente convincente dado que el mismo afirma, según la Sociedad Española de Oftalmología, ante un desprendimiento de vítreo las revisiones debería realizarse entre 1 a 6 semanas. Teniendo en cuenta que la primera revisión se hizo a los cinco días del diagnóstico obtenido por el HDO y se le citó a consulta para una tercera revisión para dos semanas después, claramente dentro de la horquilla que marca la citada sociedad científica, no parece que pueda calificarse en absoluto como mala praxis, más allá de la apreciación personal del perito

contratado frente al criterio de los profesionales de la Oftalmología que atendieron *in situ* al paciente.

Así, no cabe apreciar atisbo de mala práctica en los exámenes y valoraciones médicas realizadas por los dos servicios hospitalarios de Oftalmología aun cuando lamentablemente el desprendimiento de vítreo evolucionara a un desgarro y desprendimiento de retina.

A este respecto, cabe recordar que resulta no procedente juzgar la corrección de una actuación médica partiendo de la evolución posterior del paciente, en una llamada “*prohibición de regreso*”. En efecto, la asistencia médica ha de atender a las circunstancias y a los síntomas del enfermo, mediante un juicio *ex ante* y no *ex post*. Así lo ha manifestado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, entre otras, en Sentencia de 4 de abril de 2017 (recurso 532/2015) según la cual: “*No es correcto realizar una interpretación de lo acontecido conociendo el resultado final. La calificación de una praxis asistencial como buena o mala no debe realizarse por un juicio “ex post”, sino por un juicio ex ante, es decir, si con los datos disponibles en el momento en que se adopta una decisión sobre la diagnosis o tratamiento puede considerarse que tal decisión es adecuada a la clínica que presenta el paciente*”.

Lo expuesto nos debe llevar a excluir la existencia de un daño antijurídico atribuible a los servicios sanitarios públicos.

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no apreciarse daño antijurídico atribuible al servicio sanitario público.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 15 de febrero de 2024

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 80/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid