



**Consejería de la Presidencia de la Junta de Castilla y León**  
**Ilmo. Sr. Director General de Relaciones Institucionales**  
**C/ Santiago Alba, 1**  
**47008 - VALLADOLID**

**Expediente: 5955/2020**

**Asunto: Centro de Salud La Milagrosa Soria. Lista de espera / Resolución**

**Centro directivo: Consejería de Sanidad**

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número arriba indicado, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará V.I. el motivo de la queja eran los diversos retrasos sufridos por el paciente XXX en diversas consultas.

Según manifestaciones del autor de la queja, el paciente llevaba pendiente de cita para oftalmología desde 30 de abril de 2019; para neumología desde 29 de abril de 2019 (le indicaron que sería avisado en tres o cuatro meses); y para el Servicio de Digestivo desde 29 de mayo de 2019 (le indicaron que sería citado para revisión en seis meses). Sobre esta cuestión presentó reclamación en el citado Centro de Salud, con fecha 4 de marzo de 2020 (reg. de entrada: N 2020-42-000840) sin haber obtenido respuesta en la fecha de presentación de la queja.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos a V.I. en solicitud de información correspondiente a la problemática que constituye el objeto de aquélla.

En atención a nuestra petición de información se remitió por esa Administración autonómica informe en el cual se hacía constar:

Que para dar respuesta a sus reclamaciones se recabaron diversos informes que no pudieron ser emitidos como consecuencia de la irrupción de la pandemia.



Que se estaba trabajando en el reajuste de las agendas de Oftalmología y Neumología, priorizando la atención en base a criterios clínicos procediendo a concertar cita lo antes posible y añadiendo que si del seguimiento por el médico de familia se valoraba la necesidad, podría ser derivado con carácter preferente.

Que en cuanto a la cita pendiente para el servicio de Digestivo, se había podido asignar una cita para el día 22 de diciembre de 2020 y una cita para analítica previa para el día 12 de diciembre de 2020.

A la vista de lo informado, se dio traslado al interesado para que formulase las alegaciones que considerase oportunas.

En su virtud el autor de la queja manifestó que la consulta del Servicio de Digestivo se produjo efectivamente en diciembre de 2020, si bien seguían a la espera del resto sin obtener información alguna más de dos meses después de la recepción del informe por parte de nuestra Procuraduría. Se añadía asimismo que tampoco se había obtenido respuesta a la reclamación sobre la atención dispensada en el Servicio de Urgencias del Centro de Salud La Milagrosa el día 10 de noviembre de 2020, en el que un facultativo que se negó a identificarse, recetó a la esposa del interesado un paracetamol e infusión de anís, cuando lo que tenía era una pancreatitis.

Así las cosas y al margen de los problemas surgidos como consecuencia de la pandemia y de su gestión, lo cierto es que estimamos que se ha producido una vulneración de los derechos del paciente a obtener una adecuada asistencia sanitaria de conformidad con lo dispuesto no sólo en el artículo 43 de nuestro texto constitucional.

Por otra parte parece que esta falta de asistencia sigue dándose en perjuicio del paciente. Por tanto solo cabe urgir a la Administración a buscar una solución eficaz al problema a fin de garantizar su derecho a la buena administración y a la asistencia sanitaria, recogidos respectivamente en los artículos 12 y 13.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

En cuanto a la atención dispensada el día 10 de noviembre, parece que pudiera haberse dado una infracción de la *lex artis*, que de haber tenido consecuencias negativas para el paciente podría suponer un supuesto de responsabilidad patrimonial, siempre que concurren los requisitos legalmente establecidos.

En términos generales, para que una reclamación de esta naturaleza pueda prosperar, han de concurrir los siguientes requisitos:

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.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Ahora bien, cuando se trata de reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria, la jurisprudencia viene declarando (SSTS de 25 de abril de 2007, 3 de julio de 2007, 13 de julio de 2007, 30 de octubre de 2007, 9 de diciembre de 2008 y 29 de junio de 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»*. Y es que, como viene diciendo reiteradamente el Tribunal Supremo, la actividad médica y la obligación del profesional es de medios y no de resultados (SSTS 3 de octubre de 2000, 21 de diciembre de 2001, 10 de mayo de 2005 y 16 de mayo de 2005, entre otras muchas). La adopción de los medios al alcance del servicio, en cuanto supone la acomodación de la prestación sanitaria al estado del saber en cada momento y su aplicación al caso concreto atendiendo a las circunstancias del mismo, trasladan el deber de soportar el riesgo al afectado y determinan que el resultado dañoso que pueda producirse no sea antijurídico.

Cuestión distinta es si concurre una pérdida de expectativas o, lo que nuestra jurisprudencia llama, “pérdida de oportunidad”. La doctrina de la llamada “pérdida de oportunidad” se incardina dentro del ámbito de los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y ha ido siendo diseñada por nuestra jurisprudencia. La misma fue acogida en la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en las Sentencias de 13 de julio y 7 de septiembre de 2005, así como en las de 4 y 12 de julio de 2007, configurándose como una figura alternativa a la quiebra de la lex artis que permite una respuesta indemnizatoria en los casos en que tal quiebra no se ha producido y, no obstante, concurre un daño antijurídico consecuencia del funcionamiento del servicio. Sin embargo, en estos casos, el daño no es el material correspondiente al hecho acaecido, sino la incertidumbre en torno a la secuencia que hubieran tomado los hechos de haberse seguido en el funcionamiento del servicio otros parámetros de actuación, en suma, la posibilidad de que las circunstancias concurrentes hubieran acaecido de otra manera. En la pérdida de oportunidad hay, así pues, una cierta



pérdida de una alternativa de tratamiento, pérdida que se asemeja en cierto modo al daño moral y que es el concepto indemnizable.

Las sentencias del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2012 y 16 de febrero de 2011 recuerdan, con cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de setiembre de 2010, que la «privación de expectativas, denominada por nuestra jurisprudencia de "pérdida de oportunidad" —sentencias de 7 de septiembre de 2005, 26 de junio de 2008 y 25 de junio de 2010— se concreta en que basta con cierta probabilidad de que la actuación médica pudiera evitar el daño, aunque no quepa afirmarlo con certeza para que proceda la indemnización por la totalidad del daño sufrido, pero sí para reconocerla en una cifra que estimativamente tenga en cuenta la pérdida de posibilidades de curación que el paciente sufrió como consecuencia de ese diagnóstico tardío de su enfermedad, pues, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación) los ciudadanos deben contar frente a sus servicios públicos de la salud con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica posee a disposición de las administraciones sanitarias», insistiendo, con cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2008, en que *«acreditado que un tratamiento no se ha manejado de forma idónea o, que lo ha sido con retraso, no puede exigirse al perjudicado la prueba de que, de actuarse correctamente, no se habría llegado al desenlace que motiva su reclamación. Con tal forma de razonar se desconocen las especialidades de la responsabilidad pública médica y se traslada al afectado la carga de un hecho de demostración imposible. Probada la irregularidad, corresponde a la Administración justificar que, en realidad, actuó como le era exigible. Así lo demanda el principio de la "facilidad de la prueba", aplicado por esta Sala en el ámbito de la responsabilidad de los servicios sanitarios de las administraciones públicas»*. La sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2016 reitera que *«tal doctrina exige que concurra un supuesto estricto de incertidumbre causal, esto es una probabilidad causal seria, no desdeñable, de que un comportamiento distinto en la actuación sanitaria no solo era exigible, sino que podría haber determinado, razonablemente, un desenlace distinto»*.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

**PRIMERA.- Que por parte del órgano competente se impartan las instrucciones necesarias para la agilización de las consultas pendientes sobre las que versa la queja.**



**SEGUNDA.- Que en el caso de la consulta de 10 de noviembre de 2020, se valore el inicio de un expediente de investigación para verificar la forma en que se prestó la asistencia sanitaria y, a resultas de sus conclusiones, se valore, en su caso, el inicio de un expediente de responsabilidad patrimonial por la citada “pérdida de oportunidad”.**

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma por parte del órgano que corresponda de la Consejería de Sanidad en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Tomás Quintana López