

Sentencia TSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 9ª, 17 de mayo de 2007, rec. 87/2004. Pte: Quesada Varea, José Luis.

CONDENA AL SERVICIO DE SALUD DE SALUD POR LA DILACIÓN INJUSTIFICADA EN EL TRATAMIENTO QUIRÚRGICO QUE DEBÍA RECIBIR UN PACIENTE PARA LA CURACIÓN DE LA HIDROSADENITIS QUE PADECÍA DESDE HACÍA MÁS DE SIETE AÑOS. EL PACIENTE SE VIO OBLIGADO A ACUDIR A LA SANIDAD PRIVADA PARA REALIZARSE DICHA INTERVENCIÓN.

“**SEGUNDO.-** De los expresados hechos destacan fundamentalmente el padecimiento por el recurrente de la misma enfermedad de hidrosadenitis desde al menos el 21 de julio de 1995, cuando tenía 17 de años de edad: las reiteradísimas consultas por este motivo y el insistente tratamiento con antibióticos, analgésicos, antiinflamatorios y drenajes, hasta la derivación al Servicio de Cirugía el 14 de agosto de 2001; la programación de la intervención para el 24 de abril siguiente y su suspensión por la presencia de una infección; la baja en la lista de espera quirúrgica del hospital por causa de infecciones recidivantes, con nueva consulta en el mismo Servicio seis meses más tarde, y, por último, la realización de dicha operación en la sanidad privada el día 8 de julio de 2002 con la consiguiente curación del enfermo.

Basta esta sintética relación para inferir dos circunstancias relevantes para la decisión del litigio: primero, la insistencia durante más de seis años en un tratamiento que se reveló ineficaz, pues la enfermedad hubo de ser corregida mediante cirugía, y, segundo, la indebida decisión de suspender indefinidamente el tratamiento quirúrgico del paciente cuando la operación efectuada en la sanidad privada demuestra la posibilidad, e incluso, la absoluta procedencia, de esta medida.

Corrobora estas conclusiones la prueba pericial practicada por los doctores D....., propuesto por la actora, y D....., por la aseguradora codemandada, así como parcialmente por el Médico Inspector (informe obrante a los folios 134 y siguientes del expediente). Tanto el último como el Dr. examinaron personalmente al recurrente y comprobaron el resultado satisfactorio de la cirugía a que fue sometido.

Los dos primeros peritos citados coinciden en que el tratamiento adecuado a la enfermedad del recurrente es en un principio la antibioterapia y otras medidas que fueron adoptadas, así como más tarde la cirugía. También se muestran conformes en que fue correcta la suspensión de la intervención quirúrgica ante la infección.

D. considera, no obstante, que la intervención quirúrgica hubo de practicarse con anterioridad a cuando fue programada, pues, dentro de la larguísima enfermedad, hubo periodos de ausencia de infección que se deduce de los intervalos sin asistencia médica. Aunque la existencia de los concretos periodos que refleja el informe de dicho perito es discutida por la aseguradora, es cierto que, entre las profusión de fechas de consulta y tratamiento que citan las partes y resultan del expediente, existen interrupciones durante lapsos de tiempo más o menos largos que bien hubieran permitido la intervención, lo que prueba además del hecho de que el enfermo se encontraba en condiciones de ser operado al incluirle en la lista de espera quirúrgica, pues presentaba un cultivo estéril el mes de junio del año 2001 (folio 62).

Por otra parte, EL Dr. manifiesta que era apropiada la cirugía, y en tal sentido declara que habría mejorado el diagnóstico en el caso de haberse realizado anteriormente “si fuera posible” (aclaración sexta de la demandada). Pues “lo más adecuado es operarle, al paciente, en cuanto se puede, porque no está infectado y lo permite la lista de espera” (aclaración décima de la actora). En consecuencia, una anterior inclusión del enfermo en la lista de espera hubiera permitido prestar el tratamiento médico oportuno en un momento también anterior, evitando al paciente los perjuicios derivados de la persistencia de la enfermedad, y siempre que no fuera indebidamente excluido de dicha lista de espera ante la mera presencia de una recidiva de la infección, pues en tal caso hubiera bastado con aguardar a la remisión de la infección para practicar la operación, medida que se siguió con éxito en la sanidad privada.

Ahora bien, aunque la duración de casi siete años del mismo tratamiento previo a la cirugía aparece como excesiva, resulta indeterminado el momento en que resultaba adecuado, conforme a la “lex artis ad hoc”, pautar la intervención quirúrgica, puesto que, como se ha dicho, existe conformidad en que el tratamiento dispensado mediante antibióticos también resultaba adecuado en un primer momento. No resulta privada, por tanto, la afirmación del recurrente que fija en un concreto periodo de tiempo de más de seis años la deficiente asistencia.

TERCERO.- Por lo tanto, carece de justificación la relegación “sine die” de esa intervención quirúrgica por causa de una infección en la fecha señalada por primera vez para su práctica. Ante tal eventualidad, dada la procedencia de dicho tratamiento y la existencia de periodos recurrentes sin infección, la solución procedente hubiera requerido la permanencia del paciente en lista de espera en expectativa del momento oportuno para efectuar la intervención. La exclusión de la lista por “infecciones recidivantes” supone tanto como rechazar la cirugía, habida cuenta de que una inserción en la lista de espera exigía otra consulta en el Servicio de Cirugía, fijada nada menos que para seis meses más tarde, con la consecuencia, en caso de ser favorable, de una segunda larga espera hasta ser intervenido y otra importante dilación en el tratamiento.

No nos hallamos, por lo dicho, ante un problema de listas d espera en la sanidad pública, sino de dilación injustificada del tratamiento sanitario adecuado para la curación de la hidrosadenitis que padecía el recurrente, que se hubiera evitado mediante una más temprana remisión al Servicio de Cirugía y a través de la no exclusión de la lista de espera ante una imposibilidad temporal o puntual de practicar la intervención. La posposición indefinida de este tratamiento a través de la exclusión de las listas de espera es demostrativa de que no fueron empleados los medios disponibles por el sistema público de salud, eventualidad equiparable a una denegación del tratamiento que justifica el recurso a la sanidad privada, recurso éste que satisfizo de forma decisiva el interés del paciente.

FALLAMOS

Procede estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Doña Paloma Solera Lama, en representación de, contra la desestimación por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, resolución que anulamos por no ser conforme a derecho y, en consecuencia, condenamos a dicha demandada a que indemnice al recurrente en la suma de OCHO MIL EUROS (8.000,-) por los daños y perjuicios ocasionados, sin costas.”