

Un TSJ aclara cuándo un daño por lista de espera se condena

El Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid ha delimitado en un fallo cuándo los daños que se derivan de una lista de espera son indemnizables y en qué supuestos no. Entre los primeros se encuentra la tardanza exagerada o el error al determinar la prioridad del enfermo.

N.S. 29/03/2007

El Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid ha delimitado en un fallo cuándo los daños que se derivan de una lista de espera son indemnizables y en qué supuestos no. Entre los primeros se encuentra la tardanza exagerada o el error al determinar la prioridad del enfermo. La Administración no tiene que responder siempre por los daños que se derivan de la lista de espera. Ella tiene el deber de poner los medios materiales y humanos a su alcance, pero éstos son limitados. Así se desprende de una sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid en la que se establece que sólo se condenará el daño "cuando venga dado por una lista mal gestionada en sí o irracional, de duración exagerada o cuando hubiere un error en la clasificación de la prioridad del enfermo o en el curso de esa espera se produjese empeoramientos o deterioros de la salud que lleven a secuelas irreversibles o que sin llegar a anular sí mitiguen la eficacia de la intervención sanitaria esperada. Por el contrario, el paciente tendrá el deber jurídico de soportar "los daños que se refieran a las molestias de la espera, precauciones y prevenciones que hay que tener en tanto llega el momento de la intervención, la desazón que implica o la rebaja que esto suponga en calidad de vida por controles o vigilancia del padecimiento hasta la operación o intervención sanitaria en general". La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha estudiado el caso de un paciente que en julio de 2002 mientras se encontraba de vacaciones tuvo que acudir al médico porque tenía dolores abdominales. Cuando regresó a su domicilio habitual el 28 de agosto acudió a su médico de familia, ya que los dolores no remitían. El facultativo le diagnosticó colon irritable y le citó para que se hiciera una prueba de enema opaco el 10 de octubre de ese mismo año. Ese día el paciente se presentó para que se llevara a cabo la prueba, pero finalmente no llegó a realizarse. Según el enfermo, ello se debió a que no servía el preparado que se debía utilizar, y según la Administración, a que el paciente no se había preparado convenientemente para someterse a la referida prueba. En cualquier caso, fue citado de nuevo para el 13 de noviembre de 2002. Al menos desde un mes antes estaba siendo tratado en la sanidad privada en la que se le diagnosticó un cáncer de colon y fue operado el 6 de noviembre. Posteriormente fue seguido en su evolución y tratamiento por la medicina pública. El 30 de abril de 2003 el paciente reclamó por vía administrativa los gastos ocasionados en la sanidad privada y 12.000 euros por los daños morales causados, sin obtener respuesta. A su juicio, la espera excesiva le forzó a acudir a la medicina privada. Además, sostenía que existía un riesgo vital por el cáncer que padecía. Por su parte, la Administración alegaba que las listas de espera son un mal que los pacientes del sistema público deben soportar, que el enfermo se fue voluntariamente a la privada cuando estaba siendo tratado correctamente y que no existió urgencia vital. Pues bien, el

fallo ha eximido de responsabilidad a la Administración al entender que "la espera estaba dentro de lo previsto, por lo que el interesado tenía el deber de soportarla". Según el TSJ, la demora no puede considerarse excesiva, pues desde que el enfermo fue examinado por su médico el 28 de agosto hasta el día de la cita -13 de noviembre- pasaron tres meses y medio, "lo que no parece excesivo máxime teniendo en cuenta que se encontraba citado el 10 de octubre para la prueba de enema opaco que no se llegó a realizar por motivos que no han resultado probados". **Riesgo vital** En cuanto a la existencia de riesgo vital, la sala considera que no concurre este requisito, ya que "no existe prueba en el expediente de que el tiempo transcurrido entre la primera y la segunda citación no empeoró el diagnóstico ni la enfermedad sin que la recurrente haya presentado prueba al respecto". Por todo ello, deniega el reintegro de los gastos sufragados por el paciente en la sanidad privada. El TSJ madrileño ha estudiado un caso en el que considera que una espera de tres meses y medio no fue excesiva.