



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 97 DE MADRID

C/ Princesa, 3 , Planta 7 - 28008

Tfno: 914437886

Fax: 914437880

42020310

Alvaro Sardinero García
Abogado

C/ Francisco Silvela, 19 Entpta. F

28028 - MADRID

Tel. y Fax: 91 308 37 60

NIG:

Procedimiento: Procedimiento Ordinario

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña. PALOMA SOLERA LAMA

Demandado:

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº

En Madrid a

de dos mil diecinueve

Vistos por Doña INMACULADA VACAS HERMIDA, MAGISTRADA-JUEZ del Juzgado de primera instancia nº 97 de Madrid, los presentes autos del procedimiento ordinario seguidos ante este juzgado, entre partes, de una como demandante DON con procuradora Doña Paloma Solera Lama, y de otra, como demandada

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día : se presentó por representado por la procuradora Doña Paloma Solera Lama demanda de juicio ordinario contra .. En la demanda se interesaba que se dictara sentencia en la que se condenara a la demandada al pago de la cantidad de 400.000 euros a la actora por los daños y perjuicios causados, y al pago de las costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma junto con los documentos que acompañaba a la demandada para que se personara y contestase a la demanda, verificándolo en el plazo legal y solicitando que se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda con imposición de costas a la parte actora, convocándose a las partes a la Audiencia Previa.

TERCERO.- Llegados el día y horas señalados para la Audiencia Previa comparecieron las partes debidamente representadas, previo intento de acuerdo sin resultado positivo. La parte actora se ratificó en su escrito inicial y la demandada se



Madrid

practicarle un TAC abdominal y someterle a un analítica, se le sometió a una intervención quirúrgica con posterior ingresos en la UCI por Pancreatitis necrotizante post CPRE. A partir de entonces estuvo ingresado un mes y medio en coma inducido y un total de dos meses y medio en la UCI. El [redacted] fue trasladado a planta con un sistema de cierre asistido por vacío (VAC en lo sucesivo) conectado a su abdomen para cerrar la cicatriz. Con fecha [redacted] se decidió retirar el VAC y el [redacted] fue dado de alta hospitalaria. A esa fecha había sufrido una pérdida de 40 kilos de peso y sufría calcificaciones en caderas y hombros que le impedían la movilidad. Tras ello tuvo lugar un largo proceso médico en el [redacted] con diversas intervenciones motivadas por los daños sufridos por la deficiente actuación de los servicios sanitarios de la [redacted]. El [redacted] despidió al demandante de su trabajo. El [redacted] se le reconoció una incapacidad permanente en grado de absoluta. En la actualidad el demandante requiere la ayuda constante de terceras personas dado que presenta fugas frecuentes de heces con irritación de la piel y dermatitis, cuando esto ocurre se taponan la fístula con gasas y vendajes precisando cambios frecuentes en el día que no puede realizar por sí sólo. Finaliza manifestando que requirió a la demandada para que le indemnizara por los daños y perjuicios sufridos, que cuantifica en 414.822,48 euros, de los que reclama 400.000 euros, sin haber obtenido respuesta a su reclamación.

Frente a dicha pretensión se opuso la demandada, que negó la existencia de mala praxis por la asistencia médica prestada al demandante. Alega que la operación que se le practicó en ningún momento afectó al páncreas, que la pancreatitis que se le diagnosticó tras la intervención mejoró, estando asintomático al momento del alta; que la agravación de la misma se produjo en el domicilio del paciente; que la operación a que fue sometido en el [redacted] fue la que ha causado los daños que sufre en la actualidad, por lo que no existe relación de causalidad entre la atención recibida en el [redacted] y los daños sufridos por el demandante. Añadió que la valoración de los daños personales que realiza el demandante resulta excesiva sin que resulte de aplicación el baremo introducido en la Ley 35/2015 de 22 de septiembre, por cuanto debe estarse al baremo vigente en el año 2013, de producción del evento dañoso.

SEGUNDO.- La responsabilidad médica en virtud de la cual el actor ejercita su pretensión hay que analizarla desde el ámbito contractual y extracontractual. Así, es de aplicación la siguiente normativa:

El art.1902 del CC señala que “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado”

El artículo 1091 del CC “Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos”



Madrid

El art. 1101 del CC que dispone que “Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”.

Por otro lado siendo el acto consumidor y la entidad demandada prestataria de servicios sanitarios debe recordarse la regulación del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuyo artículo 147 dispone:”

Régimen general de responsabilidad.

Los prestadores de servicios serán responsables de los daños y perjuicios causados a los consumidores y usuarios, salvo que prueben que han cumplido las exigencias y requisitos reglamentariamente establecidos y los demás cuidados y diligencias que exige la naturaleza del servicio.

El artículo 148 de la citada ley en cuanto al régimen especial de responsabilidad dispone que “Se responderá de los daños originados en el correcto uso de los servicios, cuando por su propia naturaleza, o por estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación, y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al consumidor y usuario.

En todo caso, se consideran sometidos a este régimen de responsabilidad los servicios sanitarios, los de reparación y mantenimiento de electrodomésticos, ascensores y vehículos de motor, servicios de rehabilitación y reparación de viviendas, servicios de revisión, instalación o similares de gas y electricidad y los relativos a medios de transporte.

Sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones legales, las responsabilidades derivadas de este artículo tendrán como límite la cuantía de 3.005.060,52 euros.”

A la hora analizar la responsabilidad médica la STS de 25 de noviembre de 2010 , estableció que “La efectividad del derecho al resarcimiento del perjudicado y el efecto indirecto de prevención, que constituyen principios propios del Derecho de daños, exige que se module en determinados casos, bien la imputación objetiva de los daños al profesional sanitario, bien la valoración del elemento subjetivo de la culpa o negligencia, como ocurre en los casos en los que se aprecia la producción de un resultado de daño desproporcionado.

En virtud del principio de facilidad y proximidad probatoria, el profesional médico puede estar obligado a probar las circunstancias en que se produjo el daño si se presenta un resultado de daños generado en la esfera de acción del demandado de los que habitualmente no se producen sino por razón de una conducta negligente, dado que entonces el enjuiciamiento de la conducta del agente debe realizarse teniendo en cuenta, como máxima de experiencia, la necesidad de dar una explicación que recae sobre el que causa un daño no previsto ni explicable en su esfera de actuación profesional (SSTS de 23 de mayo de 2007 y 8 de noviembre de 2007), precisando la STS de 6 de junio de 2014 que “La existencia de un daño desproporcionado incide en la atribución causal y en el reproche de culpabilidad, alterando los cánones generales sobre responsabilidad civil médica en relación con el “onus probandi” “de la relación de

causalidad y la presunción de culpa (SSTS 30 de junio 2009, rec. 222/205; 27 de diciembre 2011, rec. n.º 2069/2008, entre otras), sin que ello implique la objetivización, en todo caso, de la responsabilidad por actos médico", "sino revelar, traslucir o dilucidar la culpabilidad de su autor, debido a esa evidencia (res ipsa loquitur)" (STS 23 de octubre de 2008, rec. n.º 870/2003)".

TERCERO.- Aplicando las anteriores premisas legales y jurisprudenciales al presente caso, se evidencia la existencia de una mala praxis médica por parte de los servicios médicos de la demandada que atendieron al actor que le ocasionaron unos daños y perjuicios por los que pretende ser indemnizado. Así la pancreatitis que surgió tras la intervención quirúrgica de _____ es tal y como expusieron tanto el perito _____, como _____ y el perito designado judicialmente _____ una complicación asociada a esta operación, lo que hacía necesario extremar las precauciones al paciente tanto durante la intervención como en el postoperatorio posterior.

En el supuesto enjuiciado, resulta que a pesar de ser diagnosticada horas después de la operación, y de ser una afección con un riesgo de mortalidad del 50% en el caso de ser calificada como grave, el actor fue tratado únicamente con analgesia y al día siguiente fue dado de alta, pese a que no se adoptaron las medidas de control para descartar que la situación del paciente desaconsejase dicho alta. Así el médico que dio de alta al paciente, manifestó que previo al alta preguntó al paciente si se encontraba bien y le dijo que sí, por lo que entendió que podía abandonar el hospital, si bien reconoció que no recuerda si le exploró antes de darle el alta y que la analítica tenía los parámetros alterados. Esto es especialmente grave, pues como expuso la doctora _____ en su dictamen lo relevante para determinar la evolución de la pancreatitis es el dolor abdominal y no consta que el médico explorara el abdomen del enfermo para verificar si la pancreatitis se había agravado, lo que desaconsejaba absolutamente el alta, dada la gravedad de la patología. A lo anterior se suma el hecho de que atendiendo a los analgésicos que se habían aplicado al enfermo era posible que estos enmascararan su situación física al alta, con ausencia de dolor abdominal, aparentando que era mejor de lo que era en realidad. Resulta por otro lado, tal y como recogen el perito _____, que la analítica del paciente en el momento del alta no era normal y denotaba los signos de una pancreatitis en evolución, y pese a ello sin explorarle ni someterle a prueba radiológica alguna, se le dio de alta, lo que provocó el agravamiento de su pancreatitis y que horas después al acudir a urgencias en el _____, fuese diagnosticado con una pancreatitis enfisematosa necrotizante en fase flemonosa con esteatonecrosis de todo el páncreas con complicaciones múltiples y fracaso multiorgánico. Así el tal y como indicó el perito _____ los datos de la analítica tras la operación de CPRE mostraban un importante acenso de los enzimas pancreáticos, los reactantes de fase aguda, y leucocitosis de 17.500 que hacían evidente la instauración de un cuadro séptico, de pancreatitis aguda.

Por ello debe entenderse que existe una relación de causalidad entre la mala praxis prestada en el [redacted] y el agravamiento de la pancreatitis hasta extremos críticos.

Por otro lado, no queda acreditado que la asistencia que recibió el actor en [redacted] afectase a dicha relación de causalidad agravando la patología del paciente, pues como indicó el perito [redacted] en el juicio al llegar al [redacted] el daño ya estaba hecho. En el mismo sentido el perito [redacted] expuso que fue la asistencia prestada en este Hospital la que salvó la vida del paciente, sin que supusiese en modo alguno una agravación del daño.

Por todo ello debe concluirse que la demandada deberá indemnizar al actor por los daños y perjuicios causados a consecuencia de la mala praxis expuesta.

CUARTO.- En cuanto a la valoración de los daños y perjuicios, ambas partes están conformes en aplicar el baremo de tráfico, si bien la discrepancia es da en primer lugar en fijar cual es el baremo aplicable al caso. Sobre esta cuestión la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10 de marzo de 2016 estableció que ", la doctrina de esta Sala es muy clara en el sentido de que, partiendo siempre de que desde las SSTS de Pleno de 17 de abril de 2007, el régimen aplicable para la determinación del daño es el vigente al momento del siniestro"

Y la Sentencia referida por la anterior del Tribunal Supremo, Pleno, de fecha 17 de abril de 2007 (Sentencia: 429/2007) fijó: "3º.- Declarar como doctrina jurisprudencial que los daños sufridos en un accidente de circulación quedan fijados de acuerdo con el régimen legal vigente en el momento de la producción del hecho que ocasiona el daño, y deben ser económicamente valorados, a efectos de determinar el importe de la indemnización procedente, al momento en que se produce el alta definitiva del perjudicado".

Por ello debe aplicarse el baremo recogido en el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor, según RD Legislativo 8/2004 de 29 de octubre, con los valores económicos existentes a la fecha del alta, pues el sistema establecido en la Ley 35/15 de 22 de septiembre, no puede aplicarse retroactivamente.

En el mismo sentido la Disposición Transitoria de dicha Ley establece que el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación «se aplicará únicamente a los accidentes de circulación que se produzcan tras su entrada en vigor» (apartado 1), en tanto que para la valoración de tales daños «en accidentes ocurridos con anterioridad a la entrada en vigor» de la Ley 35/2015 «subsistirá y será de aplicación el sistema recogido en el Anexo y en el Anejo del Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre» (apartado 2).

Para entender cuál es la fecha del alta definitiva, a fin de cuantificar el daño económicamente y la fecha de fijación definitiva de las secuelas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2006 fijó que «en los casos de lesiones corporales y días consiguientes la determinación del evento indemnizable no se configura hasta que no se establezcan con carácter definitivo las secuelas causadas por el suceso lesivo, de manera que el "dies a quo" para el cómputo del plazo anual comienza a partir de la

fecha en que se tiene constancia del alta médica definitiva (...) En general, la fecha del alta médica determina el comienzo del plazo para ejercitar la acción civil destinada a reclamar los daños y perjuicios. Así es porque en esa fecha se establece la curación de las lesiones (médicamente se entiende que han curado) y se fijan las secuelas que pueden quedar. Hay secuelas que quedan fijadas sin transcurso de tiempo. Otras necesitan tratamiento, terminado el cual, si se entiende inmodificable la mejoría, se consideran médicamente estables. A partir de ese momento el perjudicado estará en condiciones de poder reclamar con conocimiento de todos los datos.

Ahora bien, esta regla admite excepciones. Puede ocurrir que la secuela quede médicamente fijada en un momento determinado por entender que no cabe ya su modificación. Pero pasado un tiempo -de imposible concreción- es posible que esa modificación tenga lugar. Se trata de un distinto examen médico de la secuela. Examen con quizá posterior intervención quirúrgica, no solo paliativa. Es en ese momento, no en el anterior, cuando comienza el plazo de reclamación.”

Atendiendo a lo anterior debe entenderse que fue con fecha [redacted] cuando se dio de alta, tras la intervención al paciente para intentar cerrar la fístula entero cutánea que presentaba, sin éxito y es entonces [redacted], cuando esta secuela que sufrió el actor a consecuencia de los hechos se entendió inmodificable por mejoría y se consolidó, sin que la operación quirúrgica de colocación de un tapón biológico, por su entidad pueda considerarse un mero tratamiento paliativo, sino curativo, aunque no tuviese éxito, pues sólo tras el mismo, la secuela se convirtió en definitiva.

No cabe entender que el alta del paciente se produjo como sostiene el perito [redacted] en la fecha en que se dicta la sentencia en vía laboral reconociendo la incapacidad permanente absoluta del demandante, pues dicha resolución, con efectos además de [redacted] es ajena al criterio de alta médica expuesto.

Por las mismas razones debe descartarse que la fecha de estabilización lesional fuese el día [redacted], cuando se da de alta al paciente en el [redacted] como sostiene la [redacted], pues no fue hasta que se le dio de

alta el [redacted] cuando se verificó el carácter irreversible de la fístula que sufre el paciente al no poder colocarle un tapón biológico. Así en el informe del [redacted] se determina el carácter persistente de la fístula enterocutánea, tras el intento de cierre sin éxito y no antes. Los ingresos hospitalarios posteriores no afectaron a la evolución de las lesiones por lo que no se afectan a la fecha del alta. Por otro lado no cabe entender que exista una relación de causalidad entre la pancreatitis que sufrió el demandante a consecuencia de la intervención en el [redacted] las cirugías de recambio y extracción de prótesis biliar como indica la [redacted] pues están relacionadas con la estenosis en vía biliar que es la causa previa que motivó la CPRE.

Por ello debe aplicarse el baremo existente a la fecha de consolidación lesional el [redacted] para cuantificar el daño y considerar que el actor nació el [redacted]

Respecto a los daños sufridos a consecuencia de la pancreatitis post CPRE debe entenderse que el periodo de inicio del proceso es el día [redacted] que es cuando se diagnostica y la fecha de consolidación es el [redacted], cuando se considera como irreversible y no susceptible de mejoría, la secuela de fístula que sufre el paciente, tras intervenirla quirúrgicamente y verificar que no era posible la colocación de un tapón biológico, técnica, que como consideró el [redacted], no tenía una finalidad paliativa, sino curativa de la secuela y por lo tanto es relevante para

consideraría como fecha de consolidación de la misma, pues hasta entonces se consideraba susceptible de curación. Los ingresos hospitalarios posteriores al [redacted] motivados esencialmente por infecciones, no afectan a la consolidación de las secuelas que fue anterior.

De este periodo ya determinado, 150 días fueron de hospitalización y 502 días improductivos según la documentación médica aportada

Tras el periodo de estabilización de secuelas han quedado las siguientes relacionadas con la pancreatitis:

1-Insuficiencia pancreática exocrina, que se valora en 7 puntos dado que, tal y como recoge el informe de [redacted] el servicio de Cirugía General y Aparato Digestivo del, precisa únicamente tratamiento con kreon 2-2-2.

2- Fistula enterocutánea sin posibilidad de reparación. Dada la localización de la fistula se aplica el apartado del baremo a "Intestino delgado. Fistulas con trastorno nutritivo,". Se valora en 30 puntos considerando tal y como recoge el informe del [redacted] la misma ha sido persistente a múltiples intentos de contención y cicatrización, sin resultado y ocasiona de forma permanente problemas en la piel cicatricial circundante.

3- Perjuicio estético motivado por las cicatrices de la laparotomía y por la fistula. Se valora en 22 puntos, teniendo en cuenta que afecta a una zona amplia del abdomen, que el actor necesita utilizar de forma diaria bolsas de colostomía, por lo que afecta a sus relaciones interpersonales.

4.- Debe aplicarse un factor de corrección del 25 % por perjuicios económicos, atendiendo a que los ingresos de la víctima con anterioridad al siniestro ascendían a 41.973,97 euros. Dicho factor no se aplica al perjuicio estético en aplicación de la doctrina establecida en la STS de 12 de julio de 2013 que estableció que "... no ha de aplicarse factor de corrección alguno a la indemnización del perjuicio estético,"

5.- Debe aplicarse un factor corrector de incapacidad permanente absoluta, pues el perjudicado tiene reconocida la incapacidad permanente absoluta para toda profesión u oficio. Dicho factor se cuantifica en el 75% dentro de la horquilla del baremo (de 95.862,68 a 191.725,34 euros), teniendo en cuenta su edad, la vida laboral del perjudicado y la limitación que ha sufrido en su actividad.

Por todo ello se cuantifica la indemnización a favor del actor en 286.546,64 euros.

No ha quedado contrastada la existencia del síndrome adherencial peritoneal que describe el perito [redacted] y rechazó la [redacted] pues no ha quedado contrastado de forma fehaciente atendiendo a la documentación medica aportada.

Tampoco ha quedado consta la concurrencia de la aplicación de factor de corrección incremento por ayuda de tercera persona, aplicada al estado de gran invalidez , pues no se aprecia identidad con la recogida en la Tabla IV del baremo aplicable al caso, que hace referencia a "*Grandes inválidos*."

Personas afectadas con secuelas permanentes que requieren la ayuda de otras personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria, como vestirse, desplazarse, comer o análogas (tetraplejías, paraplejías, estados de coma vigil o vegetativos crónicos, importantes secuelas neurológicas o neuropsiquiátricas con graves alteraciones mentales o psíquicas, ceguera completa, etc.).

Necesidad de ayuda de otra persona:

Ponderando la edad de la víctima y grado de incapacidad para realizar las actividades más esenciales de la vida. Se asimilan a esta prestación el coste de la asistencia en los casos de estados de coma vigil o vegetativos crónicos”, que en modo alguno se asemeja a la situación del demandante, en el que la limitación para su actividad, ya se ha considerado al aplicar el 75% como factor de corrección por la incapacidad permanente absoluta, que es la única declarada judicialmente,

QUINTO.- La demandada abonará intereses sobre el principal con arreglo al artículo 576 LEC en congruencia con lo solicitado en la demanda.

SEXTO.- Al acoger parcialmente las pretensiones de las partes no procede hacer expresa imposición de costas de conformidad con el artículo 394.2 LEC.

FALLO

Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda planteada por ,
con procuradora Doña Paloma Solera Lama, y de otra, como
demandada condeno a la demandada a pagar
al actor la cantidad de 286.546,64 euros, intereses del fundamento jurídico quinto, sin
expresa imposición de costas.

Contra la presenta resolución cabe interponer **recurso de apelación** en el plazo de 20 días desde la notificación de la misma, siendo requisito indispensable para admitir a trámite el mismo, acreditar que se ha consignado en la oportuna entidad de crédito y en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta a nombre de este Juzgado depósito por importe de 50 euros.

Así por esta mi sentencia, juzgando en esta instancia lo pronuncio, mando y firmo.

La Magistrada Juez

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia Proc. Ordinario firmado electrónicamente por I

Aivaró Sardinero García
Abogado
C/ Francisco Silvela, 19 Entpta. F
28028 - MADRID
Tel. y Fax: 91 308 37 60