



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 09 DE MADRID

Calle del Poeta Joan Maragall, 66 , Planta 2 - 28020

Tfno: 914932712

Fax: 914932714

juzpriminstancia009madrid@madrid.org

42010143

NIG: 28.079.00.2-2018/0130640

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 781/2018

Materia: Responsabilidad civil

SECCION 1

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña. IGNACIO MELCHOR ORUÑA

Demandado:

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 319/2021

MAGISTRADA- JUEZ: Dña.

Lugar: Madrid

Fecha: dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de la parte actora, Dña. formuló demanda de procedimiento ordinario contra España en

SEGUNDO.- Admitida a trámite por decreto dictado en fecha 17 de septiembre de 2018 acordando emplazar a la parte demandada para que en el plazo de veinte días contestase a la demanda asistida de Abogado y Procurador. Verificándolo por escrito presentado, contestando a la demanda oponiéndose a la misma.

TERCERO.- Señalado día y hora para la celebración de la Audiencia Previa que tuvo lugar el día 28 de mayo de 2019, ratificándose las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación y proponiendo prueba.

CUARTO.- Señalado día y hora para el juicio que tuvo lugar los días 2 de febrero de 2021 y 5 de marzo de 2021, practicándose las pruebas y quedando los autos conclusos para sentencia.

QUINTO.- En la sustanciación de este proceso se han observado las formalidades legales procedentes y demás de pertinente aplicación al caso de autos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO





PRIMERO.- La actora Dña. _____ representada por el Procurador Sr. _____ interpuso demanda ejercitando la acción directa del art. 76 de la LCS contra _____ por defectuosa asistencia médica.

SEGUNDO.- La demandada representada por la Procuradora Sra. _____ contestó a la demanda oponiendo falta de legitimación pasiva dado que comienza a asegurar en fecha 1-1-18, que otra entidad aseguradora daba cobertura a los hechos y en cuanto al fondo que está expresamente excluida de la póliza la garantía de daños estéticos; opone falta de litisconsorcio pasivo necesario negando en cuanto al fondo los hechos constitutivos de la pretensión actora.

TERCERO.- Respecto de la excepción dilatoria de falta de litisconsorcio fue resuelta en la A. Previa y respecto de la falta de legitimación pasiva es cuestión relativa a legitimación “ad causam” y procede su estudio al conocer del fondo de la litis.

Es necesario efectuar al amparo de lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la precisión de los hechos que pueden tenerse por probados y que interesan a la resolución del conflicto, sin que sea ocioso precisar que es al actor a quien compete acreditar la veracidad de los hechos constitutivos de la pretensión que articula, y que a la demandada cumple la acreditación de los hechos impositivos y extintivos de la pretensión.

Con tales premisas se tiene por acreditado lo que sigue:

- A) En fecha 18-1-17 la actora ingresa en Clínica Diagonal de Barcelona para cirugía plástica reparadora programada de rinoplastia realizada por el Dr. _____ que indica en el informe de alta que acude por deformidad nasal; se da de alta el 19-1-17.

Consta evolución post quirúrgica con revisiones el 26-1-17; 17-2-17; 26-5-17 y 23-10-17.

En la revisión de 26-5-17 se indica en las observaciones “muy bien, muy contenta” y en la de 23-10-17 se indica “descontenta con la punta “Quiere retoque” “Perfilar punta”.

Se aporta a los autos un informe de mejora que indica que “hay que hacer retoque punta, aunque avisamos de posibilidad de no conseguir resultado”.

Consta igualmente ingreso en la misma Clínica para cirugía plástica reparadora fecha 21-11-17, se indica que acude para retoque rinoplastia; deformidad post-rinoplastia dándole el mismo día de alta.

En el informe quirúrgico se refiere “se realiza retoque rinoplastia en zona punta nasal, reseca algo de ala nasal y afinando la misma. Retoque en zona lateronasal izquierda. Cierre”.





Constan revisiones en fecha 21-12-17; 28-12-17; 30-12-17; 2-1-18 y 5-1-18.

- B) Obra en autos informe del Centro Médico Teknon del Grupo QuirónSalud por el Dr. _____ de fecha 27-12-17 que indica que la actora acude a consulta por valoración de una rinoplastia secundaria. Viene con ansiedad porque se lo ve peor que antes de la segunda intervención.

Se indica que a la exploración presenta dorso ligeramente ancho y en el lado izquierdo hay una adherencia que crea un dinamismo raro. Supratip prominente (también es verdad que del retoque sólo hace 1 mes y 6 días); columela colgante siendo la cicatriz del lado derecho de baja calidad; narina asimétrica, la del lado izquierdo tiene un alor pinzado que le asciende la narina. Se le deriva al cirujano que le operó pero ha perdido la confianza. Se le aconseja esperar 6 meses para hacer nueva intervención, pero la paciente tiene compromisos profesionales y personales que no pueden esperar.

Se presupuesta nueva intervención por un importe de 9.100,06 €.

Se interviene en fecha 3-5-18 y se indica en el informe de fecha 4-6-18 que la evolución de la paciente es satisfactoria, se ha podido controlar todos los defectos que presentaba, pero todavía es temprano para ver el resultado definitivo, se cita a la paciente pasados unos meses.

- C) Obra en autos póliza firmada por el Dr. _____ en fecha 1-1-18 con la mercantil demandada asegurando la responsabilidad civil médica, figura como excluida “las reclamaciones por daños meramente estéticos por no haber obtenido la finalidad propuesta en la operación de tratamiento”.

En el objeto del seguro se indica que cubre la responsabilidad civil profesional que directa, solidaria o subsidiariamente pueda derivarse para el asegurado como consecuencia de los daños y perjuicios causados involuntariamente a pacientes, usuarios o terceros, derivada del ejercicio de la especialidad médica para la que esté habilitado.

- D) Consta certificado de que el Dr. _____ tiene concertado póliza de responsabilidad civil profesional suscrita por el Colegio de Médicos de Cataluña desde el 19-5-08. Que desde el 19-5-08 hasta el 30-6-17 dicha póliza estaba suscrita por el Colegio de Médicos _____ y desde el 1-7-17 con la Cía _____

- E) El informe médico pericial que se aporta por la actora indica que cuando esta acude a la Clínica Dorsia presentaba una nariz con ligero aumento del dorso y de la punta y sin grandes deformaciones nasales estéticas ni funcionales (respiratorias).

Que en la intervención del 18-1-17 se produce un error de técnica quirúrgica al realizar la incisión en columela y en la sutura para su cierre ya que se produce un desplazamiento de la columela y una cicatriz anormal ocasionada por este defecto técnico y



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/conve mediante el siguiente código seguro de verificación: 1239408970643501559356



no siendo atribuible a la forma de cicatrizar de la paciente. El dorso se reseca en exceso, con lo que se ocasiona una deformidad en dorso nasal. Además hay otro error de técnica quirúrgica al actuar sobre la punta nasal, dejando punta que sobresale y cae a modo de “pico de loro”. Por este motivo se va a programar para realizar una segunda intervención quirúrgica.

Esta segunda cirugía se lleva a cabo en fecha 21-11-17 y en ella se produce otro error de técnica quirúrgica porque antes respiraba bien, es decir el tabique nasal o septum lo tenía recto y en esta cirugía se provoca una desviación del septum hacia la izquierda, además se provocan unas cicatriciales por exceso de extirpación de tejidos intranasales y va a continuar con la misma deformidad en la punta nasal.

Se refieren como días para curarse desde la intervención del 18-1-17 hasta la corrección realizada por el Dr. _____ en fecha 18-1-18 y 30 días más de recuperación lo que hace un total de 387 días, de ellos 90 días (el posoperatorio de las 3 intervenciones) no puede realizar sus actividades habituales.

Existe perjuicio fisiológico por insuficiente ventilación nasal por el orificio izquierdo valorándose en 3 puntos y un perjuicio estético medio valorado en 18 puntos más el coste de la cirugía realizado por el Dr. _____ de 9.100 €.

Con la intervención del Dr. _____ se corrigen muchas secuelas, pero se mantiene la cicatriz inestética de la columela, y cierta dificultad respiratoria y se elimina la nariz en punta de loro.

F) El Dr. _____ aporta informe sobre la paciente fechado el día 27-12-17 en el que indica que se trata de una paciente operada hace ahora algo más de 1 año con resultado satisfactorio por parte de la paciente y buena evolución.

A los 9 meses de la intervención (antes del año que caduca la garantía Dorsia) refirió estar descontenta con el resultado y reclama retoque, refiere columela algo “colgante” además de pequeño bulto en zona lateral izquierda y punta demasiado ancha, le indica que el resultado es adecuado y que no cree que el retoque vaya a satisfacer sus reclamaciones, finalmente se realiza en noviembre de 2017. Se realiza una rinoplastia secundaria también abierta, con mayor resección de alares para adelgazar punta, además de pequeño adelgazamiento zona lateral izquierda y resección columela.

Al mes escaso del retoque refiere no estar contenta con el resultado, se aprecia retracción en zona alar izquierda que provoca narina algo más grande que la derecha y punta y columela se las ve igual.

Le indica que debe esperar algunas semanas para valorar el resultado definitivo ofreciendo retoque si sigue descontenta, además de para valorar opciones de infiltración y solucionar el problema de la narina.

G) Se aporta a los autos contrato de colaboración médica mercantil del Dr. _____ con la clínica de fecha noviembre de 2014.





H) Por la parte demandada se aporta informe pericial que indica que no existe una actuación incorrecta por el Dr. porque las secuelas que supuestamente padece la paciente no pueden ser reclamadas con la existencia de una mala praxis del profesional.

No se reconoce secuela de alteración de la respiración nasal porque no hay informe de otorrino que lo justifique.

Se considera que el perjuicio estético es la diferencia entre la situación previa a la intervención y la situación final; y en este caso la situación final es más estética que la inicial; pero si hay cicatrices no esperables puede valorarse como daño corporal, aunque en este caso no se considera.

Sólo se podría reclamar los gastos originados por la tercera intervención.

Considera que no hay perjuicio moral por pérdida de calidad de vida porque no hay limitación ni pérdida respecto de su autonomía personal para realizar las actividades esenciales en su vida cotidiana ni la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal.

En cuanto a días de lesiones considera que sólo será período de sanidad desde la fecha de la 3ª intervención hasta su recuperación, es decir, desde el 3-5-18 hasta el 2-6-18 (30 días) (1 día de hospitalización y 29 de perjuicio personal particular moderado) resultando un total indemnizatorio de 10.712,23 €).

CUARTO.- Teniendo en cuenta el anterior resultado probatorio es preciso indicar que en el acto del juicio el perito de la parte actora indicó que las fotos obrantes en autos evidencian que antes de la intervención de enero de 2017 la actora únicamente tenía una nariz ligeramente grande y ligeramente ancha pero totalmente simétrica y respiraba bien, por tanto la cirugía a la que se somete es meramente estética haciéndole el Dr. rinoplastia con técnica abierta. El resultado que se obtiene a juicio del perito es una nariz con exceso de concavidad, hundida por quitar en exceso el dorso; la punta es saliente y colgante y se denomina en "pico de loro" y ya no es simétrica por un exceso de extracción de cartílago y resulta muy evidente la cicatriz entre ambos orificios, y no se une bien; por ello solicita una segunda intervención para corrección de punta nasal.

Tras la 2ª intervención se produce un empeoramiento del resultado porque la punta sigue en "pico de loro"; sigue la asimetría, el ala nasal sigue hundida y comienzan también los problemas respiratorios.

Considera el perito que esta situación no puede encajarse como consecuencias previstas a la rinoplastia y al retoque posterior sino a una mala técnica.

Reconoce que los 3 puntos otorgados en su informe por las dificultades respiratorias hay que quitarlos porque tras la intervención del Dr. la respiración es normal; igualmente quita el perjuicio estético porque ya no hay secuela y hoy la nariz de la actora está dentro de



la normalidad nasal; el dorso ya no es cóncavo y la punta está corregida y con los rellenos ya no presenta asimetría; sólo se mantiene la pretensión de los días de lesiones desde la cirugía primera el 18-1-17 y hasta la cirugía del Dr. _____ y 30 días después de la misma; más el coste de la intervención del Dr. _____ y las 2 cirugías estéticas a las que se sometió que eran innecesarias, según la valoración que se recoge en el Baremo de accidente de circulación.

Indica que no queda ningún prejuicio estético y tampoco ninguna secuela funcional; y sólo queda la cicatriz de acceso que es inevitable en la rinoplastia abierta porque era la cicatriz de abordaje; se queda la indemnización en la suma de 28.080 € tras reconocerse que no le han quedado dificultades respiratorias ni cicatriz, ni asimetría ni punta de loro.

Sin embargo, el perito de la parte demandada que ratificó su informe en el acto del juicio puntualizó que tras la primera intervención la actora mostró conformidad y no había ninguna secuela funcional ni estética, esa punta de la nariz quería que se perfilara de ahí la segunda intervención pero expresamente el Dr. _____ le informó que no se le garantizaba el resultado y se le produjo una retracción por cicatrización excesiva, no se trata de mala praxis sino que la cicatrización depende de cada uno. Que se le realizó el retoque y hay que esperar 6 meses o 1 año para volver a tocar sus tejidos y la actora no quiso esperar y acudió al Dr. _____ para nueva intervención.

El perito se opone a los días de perjuicio personal que se otorgan por el perito de la actora porque no hubo baja médica y no se entiende que se soliciten, sólo sería admisible 30 días tras la 3ª intervención (1 día de hospitalización y 29 días de perjuicio moderado).

Indica el perito que en la segunda intervención no hubo ninguna incorrección, el problema estuvo en la reacción cicatricial por ello el Dr. _____ quita la cicatriz y con ello resuelve los problemas estéticos o funcionales que hubiera, considerando una indemnización en la suma de 10.712,23 €.

QUINTO.- Es evidente que la 1ª intervención que realiza el doctor _____ en fecha 18-1-17 respondía a motivos únicamente estéticos, se indica que acude por deformidad nasal y se le practica una rinoplastia abierta.

En las observaciones se indica únicamente dorso nasal y punta grande y se indica que respira bien y se procede al control postquirúrgico indicándose en fechas 26-1-17; 17-2-17 y 26-5-17 que ha quedado muy bien y está muy contenta; no desprendiéndose mala praxis de dicha intervención porque nada se indica hasta transcurrido 9 meses; en el control de 23-10-17 manifiesta que está descontenta con la punta y que quiere retoque. Perfilar punta y se procede por el Dr. _____ a efectuarlo en fecha 21-11-17 y en el diagnóstico se indica deformidad post-rinoplastia. Se detalla la realización de retoque rinoplastia en zona punta nasal, resecando algo de ala nasal y afinando la misma. Retoque en zona lateronasal izquierda. Cierre.

Y tras dicho retoque acude 1 mes después al Dr. _____ y en el informe del mismo se indica que viene con ansiedad porque se lo ve peor que antes de la segunda intervención. El



propio Dr. al explorarla indica que el dorso es ligeramente ancho y hay una adherencia en el lado izquierdo que crea un dinamismo raro; columela colgante siendo la cicatriz del lado derecho de baja calidad; narina asimétrica, la del lado izquierdo tiene un alar pinzado que le asciende la narina.

Evidentemente las descripciones anteriores derivan de la segunda intervención del doctor y no responden como se sostiene por el perito de la parte demandada a problemas de cicatrización ni a una retracción por cicatrización excesiva sino a una mala praxis, la propia cicatriz del lado derecho se define de baja calidad, es decir que estaba mal realizada y la asimetría aparece y los problemas respiratorios seguramente también.

La intervención por el Dr. el 3-5-18 hace que en el informe de 4-6-18 se refleje que se han podido controlar todos los defectos que presentaba (porque claramente tras la segunda intervención se generaron defectos).

Hay coincidencia en el acto del juicio que han desaparecido los problemas respiratorios y no existe perjuicio estético ya que se elimina la nariz en punta de loro y no presenta asimetría y la cicatriz de acceso está muy disimulada y es inevitable en la rinoplastia abierta porque es la cicatriz de abordaje, de modo que la parte actora fija su reclamación en 28.080 € por los días de lesiones desde la 1ª cirugía y hasta la efectuada por el Dr. corrigiendo los defectos y 30 días después de la misma para recuperación; frente a los 30 días únicos que se reconocen por la parte demandada tras la última intervención para recuperarse.

No se acredita existencia de baja laboral en ningún momento, y no procede computarse como días de perjuicio personal desde la 1ª intervención por tema meramente estético porque no se acredita existencia de mala praxis en la misma, los problemas para la actora se dan a partir del segundo retoque realizado por el Dr. en fecha 21-11-17 y que le genera ansiedad como para acudir apenas un mes después al Dr. siendo intervenida en fecha 3-5-18 acogiéndose ese período con 2 días de hospitalización a razón de 75 €/día, total 150 € y el resto como perjuicio personal básico dado que no se acredita ninguna atención médica hasta la intervención final reparadora, resultando 162 días de perjuicio personal básico más 30 días hasta la recuperación completa 30 €/día resultando la suma de 5.760 €.

Procede igualmente el importe de la intervención del Dr. y la asistencia sanitaria en la suma de 9.100 € sin que proceda indemnizar por cada intervención quirúrgica previa ya que de la 1ª no se derivó daño acreditado y en relación a la segunda no se considera como innecesaria ya que respondía a un retoque y de la que resultó unas consecuencias que se indemnizan por vía de lesiones temporales; resultando la suma global de 15.010 €.

SEXTO.- Procede rechazar la falta de legitimación pasiva ad causam que se opone por la demandada dado que comienza a asegurar la responsabilidad civil médica en fecha 1-1-18 y la segunda intervención que genera todos los problemas a la actora es de fecha 21-11-17 pero en la cláusula 5ª de delimitación temporal de la cobertura se indica que quedan cubiertos los daños por errores reclamados por 1ª vez al asegurado y notificados al asegurador durante la vigencia de la póliza no conociendo el asegurado incidencia o reclamación alguna cuando contrató la póliza con la aseguradora demandada y con la delimitación temporal que se recoge en las condiciones particulares de retroactividad





ilimitada.

Se acreditó igualmente la cobertura en ese período por parte del Colegio de Médicos de Cataluña por póliza colectiva con la Cía pero considerando la actora la necesidad de traer al procedimiento únicamente a la demandada sin perjuicio de la repetición interna que pueda proceder con otra aseguradora que coberturaba igual período.

No procede acoger cláusula de exclusión de daños estéticos dado que no se trata de una reclamación por no haber obtenido la finalidad propuesta en la operación o tratamiento sino que obedece a daños que surgen “ex novo” en la propia operación de estética.

SEPTIMO.- En lo tocante a costas, de tratarse de una estimación parcial cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad art. 394.2º de la LEC

Por todo ello,

FALLO

Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Dña.
contra en España debo declarar y declaro que la demandada
adeuda a la actora la suma de 15.010 €, condenando a la demandada al pago de la referida
cantidad más los intereses del art. 20 de la LCS desde la fecha de presentación de diligencias
preliminares el día 8-2-18, satisfaciendo cada parte las costas causadas a su instancia y las
comunes por mitad.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACION en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta 2437-0000-04-0781-18 de esta Oficina Judicial de la cuenta general de Depósitos y Consignaciones abierta en BANCO DE SANTANDER.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 09 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos 2437-0000-04-0781-18

No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido (L.O. 1/2009 Disposición Adicional 15).

Así por esta sentencia 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.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove
mediante el siguiente código seguro de verificación: 1239408970643501559356



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria parcial firmado electrónicamente por