

SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID DE 16 DE MAYO DE 2005.

RESPONSABILIDAD CIVIL MÉDICA.

La Audiencia Provincial de Madrid aplica la teoría de la responsabilidad objetiva, el resultado desproporcionado, la inversión de la carga de la prueba y la falta de consentimiento informado como argumentos para condenar a un Oftalmólogo y a una Sociedad Médica privada a pagar a un paciente 47.141 euros, más intereses.

El Tribunal madrileño ha estudiado el caso de un paciente que, para reducir la miopía y el astigmatismo de sus ojos, se sometió a una intervención quirúrgica de Queratotomía Radial, por indicación del Cirujano Oftalmólogo, pero se limitó a ponerle a la firma un documento que dice: *“He sido informado de la naturaleza y diagnóstico de mi proceso ocular. Doy el consentimiento informado para que sean realizadas las pruebas tanto exploratorias como quirúrgicas para la resolución de mi afectación ocular”*. Con este proceder se estima incumplido el deber de información que exige la *lex artis ad hoc*, pues no se trata de la información oportuna, adecuada y razonable que exigía la naturaleza de la intervención. De esta forma, el paciente no pudo conocer el diagnóstico, pronóstico, alternativas de tratamiento y riesgos del proceso asistencial, siendo privado de la posibilidad de elegir otro tratamiento o de desistir de la intervención.

El desarrollo del postoperatorio condujo a una severa hipermetropía y astigmatismo residuales a la intervención, de una evolución tan negativa que no respondió a otra intervención correctora practicada con técnica Lásik, informada mediante la firma de un documento idéntico al anterior. Finalmente, el paciente se sometió a un trasplante de córnea practicado por otro equipo quirúrgico, pero sufre reducción de visión en ambos ojos, fotofobia marcada, lagrimeo constante, pérdida de la visión binocular, halos, estrés postraumático y un síndrome ansioso depresivo grave y crónico.

La Audiencia, a la hora de valorar el consentimiento informado, indica que la *“exposición más bien parca y lacónica y de sentido eminentemente abstracto e inconcreto, en modo alguno revelan que se hiciera saber la existencia de técnicas alternativas a la que se iba a aplicar, ni de los riesgos y efectos secundarios de esta cirugía, entre los que se encontraban los problemas de cicatrización excesiva o defectuosa”*.

En cuanto al resultado dañoso, el artículo 26 de la Ley para la Defensa de los Consumidores y Usuarios establece que “*Las acciones u omisiones de quienes producen, importan, suministran o facilitan productos o servicios a los consumidores o usuarios, determinantes de daños y perjuicios a los mismos, darán lugar a la responsabilidad de aquéllos, a menos que conste o se acredite que se han cumplido debidamente las exigencias y requisitos reglamentariamente establecidos y los demás cuidados y diligencias que exige la naturaleza del producto, servicio o actividad*”; y con apoyo en este precepto se ha ido acuñando la Teoría de la inversión de la carga de la prueba, aplicada por la Sala. No se trata de que no se ha probado la culpa sino de que el médico no ha probado que el resultado dañoso no se ha producido por su actuación. El deber procesal de probar recae, también, y de manera muy fundamental, sobre el facultativo demandado que por sus propios conocimientos técnicos en la materia litigiosa, y por los medios poderosos a su disposición, goza de una posición procesal mucho más ventajosa que la de la propia víctima, ajena al entorno médico y, por ello, con mucha mayor dificultad a la hora de buscar la prueba, cuyos elementos están más al alcance de los propios médicos o centros hospitalarios.

Se reitera también la Teoría del Daño Desproporcionado, enlazado directamente con la Culpa Virtual que viene a decir que cuando el resultado de la intervención es de los que normalmente no se producen o es incompatible con las consecuencias de una terapia normal obliga a presumir que algo ha fallado, lo que conduce a una presunción de culpa, que la doctrina francesa denomina *faute virtuelle*, con independencia de que no se conozca el detalle exacto del motivo pues, según tiene sentado el Tribunal Supremo, “*el clamoroso resultado en sí mismo constituye prueba de la culpa o negligencia*”. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid también aplica la responsabilidad objetiva que respecto a los daños causados por servicios sanitarios impone el artículo 28 de la Ley para la Defensa de los Consumidores y Usuarios “*el demandante es consumidor (art. 1), ha utilizado unos servicios (art. 26), entre los que se incluyen los sanitarios (art. 28.2) y la producción de un daño genera responsabilidad de carácter objetivo que desarrolla el capítulo VIII (art. 25)*”. Esta responsabilidad objetiva cubre los daños originados en el correcto uso de los servicios cuando por su propia naturaleza, o estar así reglamentariamente establecido, incluye necesariamente la garantía de unos niveles determinados de pureza, eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al usuario.

Finalmente, la Audiencia Provincial considera responsable a la sociedad médica en virtud de una *culpa in eligendo*, la culpa de elegir al causante del daño, dado que el cuadro médico en el que se integra el codemandado está confeccionado a su satisfacción, sin que ningún otro facultativo que no forme parte del mismo pueda intervenir profesionalmente a sus expensas, por lo que asumió enteramente la responsabilidad profesional que pudiera derivarse de la intervención.