



**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.º 2 DE CÓRDOBA**

**JUICIO ORDINARIO 1289/20**

**SENTENCIA N.º 1/22**

En Córdoba, a diez de enero de dos mil veintidós.

Vistos por D. Javier Ruiz Casas, magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Córdoba, los autos de **JUICIO ORDINARIO**, registrados con el n.º 1289/20; **siendo partes, como demandante,** [REDACTED], representado por el procurador Sr. González Mestre y asistido por el letrado Sr. López Izquierdo; **y como demandado,** [REDACTED], representado por el procurador [REDACTED] y asistido por el letrado [REDACTED]

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha de 29.10.20 se presentó por el procurador mencionado, en la representación que ostenta, demanda de juicio ordinario, que fue turnada a este Juzgado en aplicación de las normas de reparto, solicitando el dictado de una sentencia íntegramente estimatoria de la demanda por la que sean acogidos todos los pedimentos que son de ver en el suplico de la misma.

**SEGUNDO.-** Por decreto de 12.11 se admitió a trámite la demanda, que se sustanció por los trámites del juicio ordinario, y se tuvo por comparecido y parte a la citada actora, emplazándose a la demandada, por plazo de veinte días, para que se personase debidamente y contestase la demanda.

**TERCERO.-** Personado el demandado en forma y contestada la demanda con fecha de 5.2.21, por diligencia de 12.2 se convoca a las partes personadas a la audiencia previa el día 27.5, con el resultado que consta en autos, recibándose el pleito a prueba y admitiendo la prueba propuesta que se consideró pertinente, tras lo cual se fijó fecha para la celebración del juicio el día 2.12. Llegada la fecha señalada se practicó la prueba admitida con el resultado que consta en autos.

**CUARTO.-** En la tramitación de este procedimiento se han observado y cumplido los requisitos legales.



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	1/17





FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO. Acción ejercitada y alegaciones de las partes.-**

Se ejercita por la parte actora la acción declarativa de responsabilidad contractual del artículo 1101 del CC por negligencia profesional.

La anterior pretensión se articula sobre la base de los siguientes hechos y argumentos. El día 16.8.04 el Sr. [REDACTED] visitó la "[REDACTED] de Oftalmología" interesado por la cirugía de "Lasik" en ambos ojos para la corrección de miopía, siendo atendido por el Dr. [REDACTED]. Tras estar cinco días sin lentes de contacto, obteniendo una paquimetría (espesor de las córneas) de 576 (OD) y 571 (OI) micras, con una AV (Agudeza Visual) de "1", se decide realizar intervención quirúrgica para el día 28.7.04. En esa fecha se efectuó la intervención quirúrgica y desde el primer momento el demandante manifestó que veía borroso, empeorando su visión a lo largo del día. Esta situación se mantuvo en las sucesivas revisiones de los días 3, 10 y 17 de agosto. Como la situación no mejoraba, el demandado optó por una segunda intervención que se llevó a cabo el 24.9.04. En la visita de 30.9 el demandante sigue refiriendo que ve muy mal. A partir de esa fecha se suceden las revisiones, en las que a veces el actor presentaba mejorías y otras recaídas en su visión. En la revisión de 6.3.06, con una paquimetría de 421 (OD) y 357 (OI) micras, el demandado indica por primera vez en el historial médico del demandante que parece que inicia una ectasia corneal, es decir, un adelgazamiento progresivo de la córnea. La situación no mejora con los tratamientos indicados por el demandado. Finalmente el 29.1.15 el demandado emite informe según el cual «en la exploración topográfica en el 2006 se aprecia ectasia corneal del ojo izquierdo, que más tarde aparece también en ojo derecho. La agudeza visual sin refracción es muy baja, de 0,100 en ambos ojos, que mejora algo a 0,2 con el uso dificultoso, por mala tolerancia, de lentes de contacto. Es un cuadro clínico definitivo con posibilidad de agravamiento». Esta situación le ha ocasionado al demandante un trastorno de adaptación mixto ansioso-depresivo. Según el informe pericial del Dr. [REDACTED] la causa principal de la ectasia es el severo adelgazamiento de la córnea causado por la cirugía, la reintervención del paciente sin respetar los tiempos de espera protocolizados y el uso discontinuo durante más de cuatro años de corticoides. Por otro lado, en el consentimiento informado que se le facilitó no se le advertía de ese riesgo de la cirugía con técnica Lasik, lo que supone una violación de la *lex artis*, especialmente si se tiene en cuenta que se trata de una intervención quirúrgica próxima a la llamada cirugía satisfactiva, en la que existe un mayor rigor en el cumplimiento del deber de información existente en cualquier intervención.



Código:	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	Fecha	11/01/2022
Firmado Por	[REDACTED]		
Url De Verificación	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	Página	2/17





Solicita que se declare que existe una relación causal entre las intervenciones quirúrgicas practicadas por el demandado al actor y los daños y perjuicios en sus ojos, visión y salud mental.

El demandado se opone a la demanda alegando lo siguiente. No ha existido, en absoluto, mala praxis médica. El origen de la ectasia es endógeno y suponía una predisposición, indetectable, a su desarrollo. Ciertamente la enfermedad ha aparecido después de la cirugía pero en ningún caso es consecuencia de la misma y mucho menos deviene de un acto médico contrario a la *lex artis*. En cuanto al consentimiento informado, hay que analizarlo según el estado de la ciencia del momento en que se produce (julio de 2004). Se trata del consentimiento elaborado para dicha intervención por la Sociedad Española de Cirugía Ocular Implanto Refractiva en el año 2003; época en la que no existía como riesgo inherente a la intervención de Lasik el de la ectasia corneal. En todo caso la intervención es curativa, no satisfactiva, y por tanto de medios y no de resultado.

Solicita la íntegra desestimación de la demanda.

**SEGUNDO. Jurisprudencia sobre la responsabilidad médica.-**

Tradicionalmente se ha venido considerando, así las sentencias del Tribunal Supremo n.º 349/1994 de 25 de abril, rec. 1876/1991 (ROJ: STS 2845/1994 - ECLI:ES:TS:1994:2845), n.º 267/2004, de 26 de marzo, rec. 1458/1998 (ROJ: STS 2100/2004 - ECLI:ES:TS:2004:2100) y n.º 583/2010, de 27 de septiembre, rec. 2224/2006 (ROJ: STS 4725/2010 - ECLI:ES:TS:2010:4725), que cuando médicamente se atiende a una persona para la curación de una enfermedad o un cuadro patológico, la relación es la de un arrendamiento de servicios, -en razón tanto a la naturaleza mortal del hombre, como los conocimientos de la ciencia médica, insuficientes para la curación de determinadas enfermedades, así como el hecho de que no todas las personas reaccionan de igual manera ante los tratamientos de que dispone la medicina actual-, que a lo único que obliga al facultativo es a poner todos los medios a su alcance para la deseable curación del enfermo.

Obligación de medios que comprende la utilización de cuantos medios conozca la ciencia médica, en relación a las circunstancias del lugar donde se dispense y en relación con el enfermo concreto; así como la información al paciente o a su familia, del diagnóstico, pronóstico, tratamiento y riesgos, muy especialmente en el supuesto de operaciones quirúrgicas, y la continuidad del tratamiento hasta el alta y los riesgos de su abandono.

Ahora bien, en aquellos supuestos en que no nos encontramos ante una medicina curativa, sino meramente voluntaria, si bien por la



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	3/17





relación contractual, mantiene su carácter de arrendamiento de servicios, es decir no desaparece la obligación de medios en el médico, se exige una mayor garantía en la obtención del resultado que se persigue, pues el paciente acude al facultativo para la obtención de una determinada finalidad, lo que si bien no convierte la obligación de medios en obligación de resultado, este adquiere una preponderancia determinante de la actividad del profesional, aproximándose la naturaleza de la relación contractual a un arrendamiento de obra.

Esta representación del resultado ha llevado en el ámbito de la cirugía a distinguir entre la cirugía asistencial y la cirugía satisfactiva, exigiéndose a esta además de la utilización de los medios idóneos a tal fin que estén a su disposición en el lugar donde se produce el tratamiento, *lex artis ad hoc*, sino también, con más firmeza que en la cirugía asistencial, el deber de informar al paciente, o más bien al cliente, tanto del riesgo que corre durante la intervención quirúrgica, como los que pueden resultar tras la misma, las posibilidades de que no comporte el resultado perseguido, las complicaciones que puedan producirse, así como los cuidados que deben seguirse.

Como señala, en un caso similar al presente, la SAP de Málaga, Sección 5.ª, n.º 125/2017 de 27 de febrero, rec. 527/2014 (ROJ: SAP MA 1703/2017 - ECLI:ES:APMA:2017:1703), «La distinción entre la llamada medicina voluntaria y la curativa aparece en ocasiones difícil, dependiendo de los hechos concretos, sobre todo partiendo de la asunción del derecho a la salud como bienestar en sus aspectos psíquico y social, y no solo físico. Aunque el tema de la naturaleza de la responsabilidad médica ha sido muy discutido, sobre todo tratándose de cirugía estética o reparadora, modernamente se dice que esa relación médico-paciente, se debe calificar como un contrato de arrendamiento de obra en el que el médico compromete el resultado, a diferencia de lo que ocurre con el cirujano ordinario a quien solo se le puede exigir que cumpla su cometido de acuerdo con la *lex artis ad hoc*. Y la razón de ello, como ya se dice en la Sentencia de esta Sala de 25-1-2000, es que en la cirugía reparadora o satisfactiva no se persigue tanto la recuperación de la salud sino la corrección de la fealdad, deformación o el logro de mejor belleza; de ahí que esa obligación del médico sea de resultado y no de medios, lo que equivale a decir que la responsabilidad surge del mero hecho de la no obtención del resultado, pues sin perder su carácter de arrendamiento de servicios, que impone al médico una obligación de medios, se aproxima ya de manera notoria al de arrendamiento de obra, que propicia la exigencia de una mayor garantía en la obtención del resultado que se persigue, ya que, si así no sucediera, es obvio que el interesado no acudiría al facultativo para la obtención de la finalidad buscada. De ahí que esta obligación que, repetimos, es todavía de medios, se intensifica, haciendo recaer



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	4/17





sobre el facultativo, no ya solo, como en los supuestos de medicina curativa, la utilización de los medios idóneos a tal fin, y con mayor fuerza aún, las de informar tanto del posible riesgo que la intervención, especialmente si esta es quirúrgica, acarrea, como de las posibilidades de que la misma no comporte la obtención del resultado que se busca, y de los cuidados, actividades y análisis que resulten precisas para el mayor aseguramiento del éxito de la intervención».

En el mismo sentido, señala la STS n.º 1124/1997 de 2 de diciembre, rec. 3100/1993 (ROJ: STS 7296/1997 - ECLI:ES:TS:1997:7296), que «En el presente caso, como apunta la sentencia de instancia, el tratamiento que sufrió la demandante no tenía una finalidad curativa, sino que se comprende en la llamada medicina voluntaria, que se califica de contrato de obra y, en todo caso, la obligación del médico es de resultado, no de actividad. Así lo ha entendido este Tribunal desde la sentencia de 21 de marzo de 1950 y las más recientes de 16 de abril de 1991, 25 de abril de 1994 (la de 7 de febrero de 1990, lo apunta al final del fundamento 4º) y la de 11 de febrero de 1997 que dice que cuando la medicina tiene un carácter voluntario, en que el interesado acude al médico, no para la curación de una dolencia patológica, sino para el mejoramiento de su aspecto físico o estético, la relación se aproxima de una manera notoria al contrato de obra, que propicia la exigencia de una mayor garantía en la obtención del resultado que se persigue.

»Así, en el presente caso, el resultado que se perseguía no fue obtenido, se produjo un daño y no se ha probado que éste tuviera una causa ajena a la actuación médica; por el contrario sí se ha probado que el nexo causal y la culpa se hallan en la misma. El resultado dañoso en estos supuestos de medicina voluntaria, con obligación de resultado, hace presumir la culpa en el profesional médico que fue causa (nexo causal) del mismo».

Por último, puede resumirse la doctrina jurisprudencial sobre la información médica, en lo que aquí puede interesar, en los siguientes apartados:

1) La finalidad de la información es la de proporcionar a quien es titular del derecho a decidir los elementos adecuados para tomar la decisión que considere más conveniente a sus intereses (SS., entre otras, 23 de noviembre de 2007, núm. 1197; 4 de diciembre de 2007, núm. 1251; 18 de junio de 2008, núm. 618). Es indispensable, y por ello ha de ser objetiva, veraz y completa, para la prestación de un consentimiento libre y voluntario, pues no concurren estos requisitos cuando se desconocen las complicaciones que pueden sobrevenir de la intervención médica que se autoriza.



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	5/17





2) La información tiene distintos grados de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la medicina denominada satisfactiva (SS. 28 de junio de 2007, núm. 1215; 29 de julio de 2008, núm. 743); revistiendo mayor intensidad en los casos de medicina no estrictamente necesaria (SS., entre otras, 29 de octubre de 2004; 26 de abril de 2007, núm. 467; 22 de noviembre de 2007, núm. 1194).

3) Cuando se trata de la medicina curativa no es preciso informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria (SS. 17 de abril de 2007; 30 de abril de 2007; 28 de noviembre de 2007, núm. 1215; 29 de julio de 2008, núm. 743). La Ley de Autonomía del Paciente 41/2002 señala como información básica (art. 10.1) "los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgo probables y las contraindicaciones".

4) En la medicina satisfactiva (dice la sentencia de 22 de noviembre de 2007, núm. 1194, con cita de las de 12 de febrero y de 23 de mayo del mismo año) la información debe ser objetiva, veraz, completa y asequible, y comprende las posibilidades de fracaso de la intervención, es decir, el pronóstico sobre la probabilidad del resultado, y también cualesquiera secuelas, riesgos, complicaciones o resultados adversos que se puedan producir, sean de carácter permanente o temporal, con independencia de su frecuencia, dada la necesidad de evitar que se silencien los riesgos excepcionales ante cuyo conocimiento el paciente podría sustraerse a una intervención innecesaria -prescindible- o de una necesidad relativa.

5) La denuncia por información deficiente resulta civilmente intrascendente cuando no existe ningún daño vinculado a su omisión o a la propia intervención médica; es decir, no genera responsabilidad civil (SS., entre otras, 21 de diciembre de 2006, núm. 1367, y 14 de mayo de 2008, núm. 407).

**TERCERO. Consentimiento informado.-**

Se trata ahora de analizar la naturaleza de la intervención quirúrgica practicada al demandante: cirugía refractiva mediante técnica Lasik que tenía por objeto reducir la miopía de ambos ojos (-4,75 OD y -5,00 OI, con agudeza visual de 1 en ambos ojos; f. 55 historial médico) y con ello suprimir la corrección que precisaba. Según el perito Sr. [REDACTED] el actor presentaba una miopía moderada.

Es claro que esta intervención, ni era urgente, ni inexcusable para la vida o salud del paciente, en cuanto que encaminada a la



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	6/17





corrección de los defectos de graduación óptica del ojo a fin de satisfacer necesidades de origen no patológico, y si bien la finalidad buscada no puede calificarse solo de puramente estética, desde luego se encuentra más cerca de la medicina voluntaria o satisfactiva que de la puramente curativa o terapéutica, por lo que la obligación de información de los riesgos que la intervención quirúrgica comporta, de los riesgos y posibilidad de no alcanzar el resultado buscado (mejora de la visión de lejos, sin precisar corrección), de las complicaciones postoperatorias, resultaba obligada, y aun aumentada e intensificada en relación con los supuestos de medicina curativa, teniendo en cuenta que este tipo de cirugía cuando menos debe considerarse en la zona limítrofe entre medicina curativa y voluntaria.

Como señala la STS n.º 828/2021 de 30 de noviembre, rec. 5955/2018 (ROJ: STS 4355/2021 - ECLI:ES:TS:2021:4355):

La diferencia existente entre la denominada medicina voluntaria o satisfactiva y la necesaria o terapéutica, tiene repercusiones en la obligación del médico, derivada de la prestación de la *lex artis ad hoc*, de obtener el consentimiento informado de sus pacientes.

En este sentido, la jurisprudencia ha proclamado un mayor rigor en los casos de la medicina voluntaria o satisfactiva, en los que se actúa sobre un cuerpo sano para mejorar su aspecto estético, controlar la natalidad, colocar dispositivos anticonceptivos, llevar a efecto tratamientos odontológicos o realizar implantes capilares entre otras manifestaciones, en contraste con los casos de la medicina necesaria, asistencial o terapéutica, en los que se actúa sobre un cuerpo enfermo con la finalidad de mantener o restaurar la salud, todo ello con las miras puestas en evitar que prevalezcan intereses crematísticos a través de un proceso de magnificación de las expectativas y banalización de los riesgos, que toda intervención invasiva genera.

De esta forma, se quiere impedir que se silencien los riesgos excepcionales ante cuyo conocimiento el paciente podría sustraerse a una intervención innecesaria o de una exigencia relativa, toda vez que no sufre un deterioro en su salud que haga preciso un tratamiento o intervención quirúrgica, con fines terapéuticos de restablecimiento de la salud o paliar las consecuencias de la enfermedad.

O dicho en palabras de la sentencia 250/2016, de 13 de abril:

"Estamos ante un supuesto de medicina satisfactiva o voluntaria en el que se acentúa la obligación de informar sobre los riesgos y pormenores de una intervención que



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	7/17





permita al interesado conocer los eventuales riesgos para poderlos valorar y con base en tal información prestar su consentimiento o desistir de la operación, habida cuenta la innecesidad de la misma, y ello, sin duda, como precisa la Sentencia de 21 de octubre de 2005, obliga a mantener un criterio más riguroso a la hora de valorar la información, más que la que se ofrece en la medicina asistencial, porque la relatividad de la necesidad podría dar lugar en algunos casos a un silenciamiento de los riesgos excepcionales a fin de evitar una retracción de los pacientes a someterse a la intervención ...".

En definitiva, se exige un mayor rigor en la formación del consentimiento informado en los supuestos de medicina voluntaria por las razones expuestas ( sentencias 583/2010, de 27 de septiembre; 1/2011, de 20 de enero; 330/2015, de 17 de junio y 89/2017, de 15 de febrero).

En el presente caso el actor fue debida y suficientemente informado, suscribiendo al efecto un consentimiento informado con fecha 19.7.04 (f. 113 historial), en el que se le advierte de que «aunque estamos antes una técnica de eficacia suficientemente contrastada en gran número de pacientes, no está exenta de potenciales complicaciones, como pueden ser halos con luces (más por la noche) que pueden dificultar la conducción, imagen borrosa, visión doble, descentramiento e infecciones...»; que «la visión puede no recuperarse aunque la operación sea satisfactoria si existe lesión en otras partes del globo ocular, alteraciones de la retina, del nervio óptico, ojo vago, etc.»; y que «puede ser necesario volver a aplicar láser (retratamiento que no se considera complicación) o una corrección óptica (gafas o lentillas) después de la cirugía para conseguir la mejor visión posible».

Es cierto que en dicho consentimiento no se advierte al paciente del riesgo de ectasia (adelgazamiento de la córnea) derivada de la cirugía, pero debe tenerse en cuenta que la corrección de dicho consentimiento, que es el propuesto por la Sociedad Española de Cirugía Ocular Implanto-refractiva (doc. 2 contestación), debe examinarse a la luz del estado de la ciencia en ese momento, pues según el artículo 10.1.c) de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, el facultativo debe informar al paciente de «Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención». Y así entendido ha quedado probado que en el momento en que se recaba el consentimiento del actor no se consideraba que la ectasia fuera un riesgo asociado a la intervención Lasik, como señala en su informe pericial D. [REDACTED].



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	8/17







**CUARTO. Deficiente ejecución de la cirugía.-**

Ahora bien, el hecho de que el consentimiento facilitado sea el adecuado según el estado de la ciencia en ese momento no excluye la existencia de negligencia médica si se acredita que ha habido una mala praxis en la ejecución de la técnica quirúrgica.

Como ya se ha dicho, en el caso enjuiciado estaríamos tanto ante una "cirugía asistencial" que identificaría la prestación del profesional con la "locatio operarum", como ante una "cirugía satisfactiva" que identifica aquella con la "locatio operis" que, en último caso, comporta la obtención de un buen resultado estético para abandonar el uso de gafas y lentes de contacto.

Por ello como señala la antes citada SAP de Málaga, Sección 5.ª, n.º 125/2017 de 27 de febrero, rec. 527/2014, «el principio general, en base al cual la relación entre médico y paciente deriva de un contrato de prestación de servicios, en el que el médico asume tan sólo la obligación de prestar los servicios profesionales de acuerdo con el estado de la ciencia en el momento de su intervención, sin obligarse a obtener la sanidad del paciente, quiebra en supuestos en los que se asume por el facultativo una obligación de resultado, y así lo ha admitido el Tribunal Supremo para los casos de cirugía estética, odontología y oftalmológica como el presente. En esta última hipótesis, el contrato, sin perder su carácter de arrendamiento de servicios, que impone una obligación de medios, se acerca ya de manera notoria al arrendamiento de obra, que propicia la exigencia de una mayor garantía en la obtención del resultado que se persigue, ya que, si así no sucediera, es obvio que el interesado no acudiría al facultativo para la obtención de la finalidad buscada. Por tanto, no conseguido por la paciente el resultado al que se comprometió el facultativo, corresponde a éste acreditar que actuó con toda la diligencia exigible. Invertida, por tanto, la carga de la prueba en casos como el presente, para examinar si se actuó con la diligencia exigible, deben atenderse las circunstancias personales, de tiempo y lugar, y en relación al entorno físico y social donde se proyecta la conducta, como dispone la jurisprudencia, para comprobar si el agente obró con el cuidado, atención y perseverancia apropiados».

Y continúa dicha sentencia: «acaecido el hecho objetivo de la Ectasia corneal progresiva sufrida por la actora junto con una disminución de su visión y demás secuelas padecidas por la misma, en sí mismo implica una presunción de que estas han sido debidas a la falta de las medidas necesarias para la correcta realización de dichas intervenciones, imputables a la demandada, sobre quien pesará, invirtiéndose consecuentemente la normal carga de la prueba, acreditar su comportamiento diligente. Los daños originados tras las intervenciones quirúrgicas, se



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	9/17





evidencian por sí mismos, «res ipso locutor», y la falta de una actuación adecuada es un hecho también objetivo, que puede obedecer a diversas causas, que no es preciso acreditar para que surja la responsabilidad. Asimismo, al establecerse una responsabilidad cuasi objetiva, ya no se exige que ésta sea imputable a título de culpa».

En el presente caso, los distintos informes periciales aportados coinciden en que el actor sufre una ectasia corneal progresiva, con las consecuencias que de ello se derivan, si bien difieren en su origen. Así el perito de la demandada, Sr. [REDACTED], afirma que no existía ningún dato que permitiera entender que la cirugía Lasik estuviera contraindicada, pues con la topografía corneal y la paquimetría -medida del espesor de la córnea- que presentaba era un paciente operable. En su informe concluye que «El adelgazamiento de las corneas se produce después, efectivamente, de las intervenciones, pero es un problema de esas corneas concretas que, como consecuencia de la ectasia latente que padecía antes de la intervención, tiene predisposición para que esto ocurra.- Es decir en las paquimetrías posteriores no podemos considerar que sean de un exceso de tratamiento si no de una evolución de un queratocono subclínico indetectable con los medios de esa época».

Por el contrario el perito de la parte actora, Sr. [REDACTED] concluye en su informe que, aunque en el momento de la intervención no podía sospecharse que el paciente pudiese desarrollar una ectasia y que con el grosor de córnea que tenía era un paciente operable, sin embargo la cirugía no se ha ejecutado de forma correcta pues, a su juicio, el láser hizo cortes «no de 160 micras como se programó sino de 230-240 micras aproximadamente en OD y 240 micras en OI» lo que supuso un severo adelgazamiento de la córnea que desencadenó el desarrollo de la ectasia, que se vio además agravado por el uso discontinuo de corticoides durante varios meses.

No se discute por ambos peritos que las paquimetrías previas a la intervención, 576 OD y 571 OI, están dentro del margen de seguridad para el número de dioptrías a corregir (OD: -4,75 y OI: -5,00). Lo que sí se discute es si la cirugía fue correctamente ejecutada.

El perito Sr. [REDACTED] describe la cirugía en cuestión de la siguiente forma: «La técnica de intervención con el Laser EXCIMER que se utiliza (LASIK) consiste en separar de la cornea, de la zona anterior, una capa muy fina de unas 120 a 160 micras (que es lo que llamamos FLAP) y en la zona inferior, que se llama lecho estromal, aplicar el laser para moldear la cornea y corregir las dioptrías que se programen. Una vez aplicado el laser se vuelve a colocar sobre el lecho estromal resultante el FLAP que queda adherido al mismo.- Cada LASER



Es copia auténtica de documento electrónico

<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	10/17





EXCIMER tiene unas equivalencias de corrección de micras por dioptrías. En este caso corresponden a unas 23,69 micras por dioptrías. (...) Y lo indicado es no dejar un lecho estromal de menos de 250 micras».

Pero como afirma el perito Sr. [REDACTED] en su informe y explicó de forma detallada en el acto de la vista, el número de micras ablacionadas en las córneas superó el indicado por la práctica médica, resultando así que el lecho estromal fue inferior a 250 micras.

Para conocer en qué consistió la cirugía efectivamente realizada debe estarse al contenido de las hojas de tratamiento del láser "Allegretto" obrantes a los ff. 111, 112, 116 y 117 del historial médico, no al protocolo de Lasik del f. 110. Como señaló el perito Sr. [REDACTED] el documento del f. 110 incluye el cálculo previo de las micras que va ablacionar el láser y de la córnea residual, mientras que los documentos de los ff. 111, 112, 116 y 117 incluyen los datos que se han introducido en el láser y que son indicativos de las micras de córnea efectivamente ablacionadas. Aunque en el acto de la vista el perito Sr. [REDACTED] sostuvo que los documentos de los ff. 111, 112, 116 y 117 se corresponden con la programación de la intervención y que lo que se hizo efectivamente consta en el protocolo Lasik del folio 110, lo cierto es que en su informe pericial tuvo en cuenta los datos de las hojas de tratamiento y no las del protocolo.

Hecha la anterior aclaración, en el f. 111 encontramos la hoja operatoria del OD correspondiente a la primera intervención. En ella podemos leer los siguientes datos: «Maximun Depth: 124,35 micras (...) Corneal Thickness: 576 micras (...) Flap Thickness: 160 micras. Stroma: 291 micras». «Corneal Thickness: 576 micras» hace referencia al grosor de la córnea; «Flap Thickness: 160 micras», al grosor de la capa de la córnea que se va a retirar; «Maximun Depth: 124,35 micras», a las micras que va a ablacionar el láser; y «Stroma: 291 micras», al lecho estromal resultante. En este caso, por lo tanto, se parte de un espesor de la córnea de 576 micras sobre el que se retira un flap de 160 micras y se ablacionan 124,35 micras, por lo que quedaría un lecho estromal de 291 micras (576 - 160 - 124,35), que sumado al grosor del flap (160 micras) sería el grosor de la córnea resultante (451 micras).

En el f. 117 se describe la segunda intervención del ojo derecho. En la hoja operatoria podemos leer los siguientes datos: «Maximun Depth: 65,11 micras (...) Corneal Thickness: 503 micras (...) Flap Thickness: 160 micras. Stroma: 277 micras». El espesor corneal del que se parte (503 micras) no es correcto, pues tras la primera intervención el grosor de la córnea pasa a ser de 471 micras y el del lecho estromal de 291 micras. Por lo



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	11/17





tanto, si sobre ese estroma se ablacionan 65,11 micras, el estroma que queda (291-65,11) es de 225,89 micras, por debajo de las 250 micras recomendadas.

Continuando con la primera cirugía del ojo derecho (f. 112), en la hoja operatoria podemos leer los siguientes datos: «Maximun Depth: 118,46 micras (...) Corneal Thickness: 571 micras (...) Flap Thickness: 160 micras. Stroma: 292 micras». Por lo tanto se parte de un espesor de la córnea de 571 micras sobre el que se retira un flap de 160 micras y se ablacionan 118,46 micras, por lo que quedaría un lecho estromal de 292 micras (571 - 160 - 118,46), que sumado al grosor del flap (160 micras) sería el grosor de la córnea resultante (452 micras).

Y en la segunda cirugía (f. 116) podemos leer los siguientes datos: «Maximun Depth: 76,98 micras (...) Corneal Thickness: 509 micras (...) Flap Thickness: 160 micras. Stroma: 272 micras». Nuevamente el espesor corneal del que se parte (509 micras) no es correcto, pues tras la primera intervención el grosor de la córnea pasa a ser de 452 micras y el del lecho estromal de 292 micras. Por lo tanto, si sobre ese estroma se ablacionan 76,98 micras, el estroma que queda (292 - 76,98) es de 215,02 micras, por debajo de las 250 micras recomendadas.

En definitiva, tras la segunda intervención no se han respetado los parámetros de seguridad indicados por los protocolos médicos, y ese, como señaló el perito Sr. [REDACTED], es el origen de la patología que presenta el actor, pues si bien la ectasia puede tener múltiples causas (quirúrgicas, inflamatorias, enfermedades autoinmunes, etc.), en este caso la segunda intervención supuso un severo adelgazamiento de la córnea que desencadenó el desarrollo de la ectasia ya que, aunque la ectasia estuviera latente en el paciente, si el lecho estromal posterior a la cirugía hubiese permanecido en los niveles permitidos la probabilidad de desarrollar una ectasia habría sido menor.

En este caso, además, de manera similar a lo que ocurrió en el caso examinado por la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, no se respetó el tiempo de espera protocolizado entre dos intervenciones, que según el perito Sr. [REDACTED] es de un mínimo de 4-5 meses, siendo aconsejable 6 meses o más, mientras que en este caso entre la primera y la segunda intervención apenas transcurren dos meses.

Por último, se afirma también por el perito Sr. [REDACTED] que «el uso discontinuo, durante más de cuatro años, en periodos de varios meses, de corticoides, tanto de baja como de mediana y alta potencia corticoidea, produce disminución de laminillas de colágeno (base de la estructura de la córnea) y apoptisis



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCEEB88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	12/17





(muerte celular) de los queratocitos (células de la córnea), por lo que se favorece aún más el desarrollo de la ectasia corneal».

Sin embargo, como señala el perito Sr. [REDACTED], ante los signos clínicos que presentaba el paciente -edema postoperatorio- estaba indicado el tratamiento con corticoides y que, en todo caso, no hay evidencia científica de que el tratamiento con corticoides suponga la muerte de los queratocitos.

De lo dicho hasta el momento resulta que, aunque la técnica quirúrgica fuese la adecuada, lo cierto es que la misma no se aplicó correctamente o no se practicó con la precisión y exactitud precisas, pues (1) la segunda intervención se ha realizado sin contar con un espesor corneal suficiente y (2) no se respetó el tiempo de espera mínimo entre las dos intervenciones practicadas.

Tal infracción de la *lex artis* es la causa de las secuelas que presenta el actor y que consisten en:

i) Una ectasia corneal en ambos ojos, con una agudeza visual, sin refracción, muy baja, de 0,100 en ambos ojos, que mejora algo a 0,200 con el uso dificultoso, por mala tolerancia, de lentes de contacto. Se trata, según los distintos informes médicos aportados (f. 5 historial médico; pericial del Sr. [REDACTED]; e informes del Sistema Público de Salud, doc. 6 y 7 demanda) de un cuadro clínico definitivo y con posibilidades de agravamiento. El único tratamiento posible para rehabilitar la córnea es una queratoplastia laminar anterior.

ii) Trastorno de adaptación mixto ansioso-depresivo (reactivo a secuelas derivadas de operación de miopía) para cuyo tratamiento el actor ha sido derivado a grupo de relación según informe de la Unidad de Salud Mental Comunitaria Pozoblanco del Hospital Valle de los Pedroches (doc. 8 demanda).

**QUINTO. Las sentencias con reserva de liquidación.-**

Podemos entender las pretensiones de condena con reserva de liquidación, en las que se cuenta, pesa, o mide, sobre un título de condena que contiene las bases de la liquidación, pero no podemos entender con perversión de todos los principios y garantías procesales, que la fase de ejecución de sentencia se convierta en un anexo de la fase declarativa a modo de sucedáneo incontrolable, de duración ilimitada, lleno de posibilidades de ejecución incongruente, y de incidentes sustitutivos de procesos de declaración.

En estos casos, el efecto de cosa juzgada de la sentencia que sienta las bases de liquidación evita el riesgo de que la



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	13/17





ejecución se comporte como un pozo sin fondo, donde quepan todas las disfunciones del sistema.

La redacción del artículo 219 de la LEC puede inducir a confusión, pero si bien se lee, el problema es relativo, por no decir inexistente.

La regla general está en los dos primeros apartados del artículo 219 de la LEC que, fundados en la claridad y precisión de las demandas para que el demandado pueda conocer lo que se le exige obligan a la cuantificación exacta de lo que se pide, y en otro caso a que en sentencia se fijen las bases claras y precisas, de manera que la firmeza de la sentencia permita una ejecución sin incidentes, o con incidentes mínimos al ser inderogables las bases de cuantificación.

Dicho de otro modo, la regla general pretende que el proceso de ejecución se limite a su propio fin; ejecutar lo juzgado, eliminando de su seno procesos declarativos encubiertos, y pozo sin fondo de irregularidades, inexactitudes, ineficiencias, y contradicciones.

La excepción se encuentra en el apartado tercero que dice:

«No obstante lo anterior, se permitirá al demandante solicitar, y al tribunal sentenciar, la condena al pago de cantidad de dinero, frutos, rentas, utilidades o productos cuando ésa sea exclusivamente la pretensión planteada y se dejen para un pleito posterior los problemas de liquidación concreta de las cantidades».

La finalidad parece clara: la liquidación y cuantificación posterior de lo pedido no se residencia en el proceso de ejecución consecutivo, se remite a un nuevo declarativo.

En este sentido la STS n.º 490/2018 de 14 de septiembre, rec. 317/2016 (ROJ: STS 3101/2018 - ECLI:ES:TS:2018:3101):

Esta sala, en sentencia núm. 993/2011, de 16 enero , citada con acierto por la sentencia recurrida, vino a decir lo siguiente:

"Es cierto que el legislador procesal del 2000 establece, de forma bastante oscura, un sistema que pretende evitar el diferimiento a ejecución de sentencia de la cuantificación de las condenas, de modo que las regulaciones que prevé se circunscriben, aparte supuestos que la propia LEC señala (como los de liquidación de daños y perjuicios de los arts. 40.7 , 533.3 y 534.1, párr. 2º), a eventos que surjan o se deriven de la propia ejecución. Con tal criterio se trató de superar la problemática que se planteaba con anterioridad en



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	14/17





la aplicación del art. 360 L.E.C . 1881, precepto de contenido tan correcto como defectuosamente aplicado.

De conformidad con el mismo, la realidad o existencia del daño (salvo "in re ipsa"), las bases y la cuantía debían acreditarse necesariamente en el proceso declarativo, si bien podía suceder que las bases o la cuantificación, no fuera posible fijarlas, y entonces cabía diferirlas para ejecución de sentencia. Esto nunca era aplicable a la realidad o existencia del daño, pues incluso en caso de imposibilidad de acreditarlo, la falta de prueba acarrea la desestimación de la pretensión correspondiente.

Sucedía en la práctica que el temor a no obtener un pronunciamiento favorable en sede de costas, si la sentencia no accedía a la indemnización reclamada, retraía a los demandantes en la fijación de una suma indemnizatoria, y ello ocurría incluso a pesar de que en alguna medida se trató de solventar con la doctrina denominada de la "estimación sustancial", y, por otra parte, por razones de desidia probatoria de las partes durante el proceso, y de comodidad de las resoluciones judiciales que no motivaban si había habido o no posibilidad de probar en el periodo correspondiente, se terminó por imponer la rutina de remitir la cuantificación a ejecución de sentencia.

Con tal actitud se generó un incremento litigioso al insertarse en el proceso de ejecución un incidente (nuevo proceso) declarativo sobre el daño con el consiguiente aumento del coste -tiempo y gastos- y derroche de energías sociales. Para corregir la situación se entendió, con sana intención, que había que exigir la cuantificación dentro del proceso declarativo y a ello responden los preceptos procesales que se examinan.

La normativa, como regla general, es saludable para el sistema, empero un excesivo rigor puede afectar gravemente al derecho a la tutela judicial efectiva (S.11 de octubre de 2011) de los justiciables cuando, por causas ajenas a ellos, no les resultó posible la cuantificación en el curso del proceso. No ofrece duda, que, dejarles en tales casos sin el derecho a la indemnización afecta al derecho fundamental y a la prohibición de la indefensión, y para evitarlo es preciso buscar fórmulas que, respetando las garantías constitucionales fundamentales -contradicción, defensa de todos los implicados, bilateralidad de la tutela judicial-, permitan dar satisfacción a su legítimo interés. Se puede discutir si es preferible remitir la cuestión a un proceso anterior (sic) (SS. 10 de febrero de 2009, 49; 2 de marzo de 2009, 95; 9 de diciembre de 2010, 777; 23 de diciembre de 2010, 879; 11 de octubre de 2011, 663); o excepcionalmente



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	15/17





permitir la posibilidad operativa del incidente de ejecución (SS.15 de julio de 2009; 16 de noviembre de 2009, 752; 17 de junio de 2010, 370; 20 de octubre de 2010, 606; 21 de octubre de 2010, 608; 3 de noviembre de 2010, 661; 26 de noviembre de 2010, 739), pero lo que en modo alguno parece aceptable es el mero rechazo de la indemnización por falta de instrumento procesal idóneo para la cuantificación.

Los dos criterios han sido utilizados en Sentencias de esta Sala según los distintos supuestos examinados, lo que revela la dificultad de optar por un criterio unitario sin contemplar las circunstancias singulares de cada caso. El criterio de remitir a otro proceso, cuyo objeto se circunscribe a la cuantificación, con determinación previa o no de bases, reporta una mayor amplitud para el debate, y el criterio de remitir a la fase de ejecución supone una mayor simplificación y, posiblemente, un menor coste - economía procesal-.

Como criterio orientador para dirimir una u otra remisión parece razonable atender, aparte la imprescindibilidad, a la mayor o menor complejidad, y en este sentido ya se manifestaron las Sentencias de 18 de mayo de 2009 , y 11 de octubre de 2011; aludiendo a la facilidad de determinación del importe exacto las Sentencias de 17 de junio de 2010, 370 y 26 de junio de 2010, 739. En el caso, la sentencia recurrida opta por el segundo criterio, y lo cierto es que su aplicación (y singularmente del art. 715 LEC) no supone ninguna indefensión".

En este caso, basta leer el suplico de la demanda para ver que lo pretendido no es una sentencia con reserva de liquidación, es de declaración de responsabilidad por los daños causados con remisión al declarativo posterior para cuantificar tales daños.

Procede, por todo ello, con estimación de la demanda, declarar la existencia de nexo causal entre las lesiones antes descritas y las asistencia médica prestada por el demandado, debiendo ser en un pleito posterior donde se concreten las cantidades que, en concepto de indemnización, pudieran corresponder al actor como consecuencia directa de los hechos objeto de este procedimiento.

**SEXTO. Costas.-**

Conforme al artículo 394.1 de la LEC no es procedente la imposición de costas a ninguno de los litigantes, al concurrir dudas de hecho sobre la responsabilidad del demandado, como así resulta de la existencia de dos informes periciales contradictorios y del razonamiento lógico seguido en los fundamentos de esta resolución.



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[Redacted]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	16/17







En atención a lo expuesto, y vistos los preceptos legales invocados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLO**

QUE ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por D. [REDACTED] [REDACTED] contra D. [REDACTED] y, en consecuencia, (1) declaro la existencia de nexo causal entre las lesiones sufridas por el actor descritas en el fundamento de derecho cuatro *in fine* y la asistencia médica prestada por el demandado, debiendo ser en un pleito posterior donde se concreten las cantidades que, en concepto de indemnización, pudieran corresponder al actor como consecuencia directa de tales lesiones; y (2) condeno al demandado a estar y pasar por dicha declaración. Sin costas.

Llévese la presente resolución al libro de sentencias y únase certificación de la misma a los autos de su razón.

Notifíquese a las partes en legal forma, advirtiéndoles que la misma NO ES FIRME y que contra ella cabe interponer RECURSO DE APELACIÓN en el plazo de VEINTE DÍAS, en este Juzgado, para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Córdoba. Para la admisión a trámite del recurso será necesaria la constitución en la cuenta de consignaciones de este Juzgado del depósito para recurrir previsto en la DA 15.ª LOPJ.

Así por esta mi sentencia, la pronuncia, manda y firma, D. [REDACTED], magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Córdoba.- **Doy fe.**

**PUBLICACIÓN.-** Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el magistrado que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública el día de su fecha, de lo que yo, el letrado de la Administración de Justicia, doy fe.-

*"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".*



<b>Código:</b>	8Y12V7JPPYRTZKCWEE88JCDZW25PB8	<b>Fecha</b>	11/01/2022
<b>Firmado Por</b>	[REDACTED]		
<b>Url De Verificación</b>	<a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/</a>	<b>Página</b>	17/17

