

FACULTAD  
DE CIENCIAS  
JURÍDICAS



ZIENTZIA  
JURIDIKOEN  
FAKULTATEA

## **TRABAJO FIN DE GRADO**

### **LA DISTINCIÓN ENTRE OBLIGACIÓN DE MEDIOS Y DE RESULTADO EN LA ASISTENCIA SANITARIA**

*Consecuencias jurídicas en relación a la protección y derechos del paciente*

**Autor: Fermín Ainciburu de Miguel**

**Directora: María Luisa Arcos Vieira**

**Pamplona**

**6 de Junio de 2014**



**RESUMEN:** Las obligaciones de hacer, que son las asumidas por los profesionales de la medicina en el ejercicio de su profesión, han sido configuradas como obligaciones de medios y como obligaciones de resultado en función del campo sanitario en el que se desarrolla la prestación. Se pretende analizar en el presente trabajo las consecuencias que conlleva la distinta configuración de la obligación del facultativo, puesto que afectará directamente en los criterios de cumplimiento e incumplimiento de la obligación, en el régimen de exoneración de la responsabilidad y en el régimen probatorio. Dado que los criterios utilizados por la jurisprudencia en relación a la configuración de la obligación como de medios o de resultado han ido evolucionando, es por ello por lo que el contenido del presente trabajo es respaldado por un análisis de la evolución en la doctrina del Tribunal Supremo en relación a esta cuestión.

**Palabras clave:** medicina necesaria y medicina voluntaria, obligación de medios y de resultado, responsabilidad civil médica.



## **LA DISTINCIÓN ENTRE OBLIGACIÓN DE MEDIOS Y DE RESULTADO EN LA ASISTENCIA SANITARIA**

Consecuencias jurídicas en relación a la protección y derechos del paciente

<b>RELACIÓN DE ABREVIATURAS.....</b>	<b>7</b>
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>9</b>
<b>II. NATURALEZA DE LA PRESTACIÓN DE ASISTENCIA SANITARIA.....</b>	<b>10</b>
<b>1. Relevancia de la configuración de la obligación del médico en la protección del paciente.....</b>	<b>10</b>
<i>1.1. Distinción en las obligaciones de hacer: obligaciones de medios y obligación de resultado.....</i>	<i>10</i>
1.1.1 Análisis de la distinción.....	11
1.1.2 Régimen de responsabilidad.....	13
<i>1.2. Aplicación de la distinción a la prestación de asistencia sanitaria.....</i>	<i>19</i>
<i>1.3. Consecuencias jurídicas de la distinción en la protección y derechos del paciente.....</i>	<i>22</i>
<b>2. Análisis jurisprudencial sobre la naturaleza de la obligación.....</b>	<b>25</b>
2.1. Doctrina del TS en relación a la medicina curativa .....	25
2.2. Doctrina del TS en relación a la medicina voluntaria.....	28
<b>3. Breve referencia al TRLGDCU.....</b>	<b>32</b>
3.1. La publicidad en la medicina voluntaria.....	33
3.2. El sistema objetivo de responsabilidad.....	35
<b>III. RECAPITULACIÓN.....</b>	<b>36</b>
<b>IV. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>39</b>
<b>V. RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA.....</b>	<b>41</b>



## **ABREVIATURAS**

AC	Aranzadi Civil
Art.	Artículo
CC	Código Civil
Cit.	Citado
Coord.	Coordinador
Dir.	Dirección
Ed.	Edición
LGDCU	Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios
TRLGDCU	Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias
Núm.	Número
Ob.	Obra
Pág. /págs.	Página/páginas
RJ	Repertorio de jurisprudencia
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TS	Tribunal Supremo
V.	Véase
Vol.	Volumen





## **I. INTRODUCCIÓN**

La medicina se caracteriza por estar compuesta por numerosas ramas, especialidades o campos de intervención, y como consecuencia de ello la prestación de asistencia sanitaria que llevan a cabo los profesionales puede adoptar distinto carácter. En concreto, se pueden distinguir dos campos de actuación médica: por un lado el campo de la medicina necesaria que trata de corregir aquellas patologías que afectan a la salud, y por otro lado el campo de la medicina voluntaria encaminado al logro de un mejor aspecto físico o estético o de una transformación de la actividad biológica. Siendo este el punto de partida de este trabajo, se pretende analizar si como consecuencia de ese distinto carácter que adopta la prestación de asistencia sanitaria se produce una desigualdad en cuanto a la protección jurídica del paciente en cada uno de los campos mencionados. En otras palabras, el objetivo es llegar a determinar si la protección jurídica que ostenta el paciente que se somete a una intervención realizada en el campo de la medicina necesaria es igual, inferior o superior, respecto de la que goza el paciente que se somete a una intervención en la medicina voluntaria.

No es esta una cuestión baladí, teniendo en cuenta que los procesos judiciales relacionados con la responsabilidad civil médica han experimentado un notable aumento, siendo cada día más frecuente la presencia de los médicos en los tribunales y no precisamente en calidad de peritos o testigos, sino como demandados. Este aumento, ha venido incentivado tanto por los propios ciudadanos-pacientes movidos por una tendencia social de mayor judicialización de supuestos de este tipo, como por la cuantía de las indemnizaciones que los Tribunales han llegado a establecer. Es por ello por lo

que conviene hacer un análisis sobre la protección jurídica de la que gozan los pacientes a día de hoy frente a un supuesto de negligencia médica.

Para ello, se partirá de la teoría general de las obligaciones, en concreto de la distinción que realizó DEMOGUE entre las obligaciones de medios o actividad y las de resultado, pues será la distinta configuración de la obligación asumida por el médico la que, en gran parte, va a modular la protección jurídica del paciente como deudor de la relación obligatoria. Así, partiendo de la base obligacional, se pretende enfocar la distinción mencionada en el desarrollo de la actividad profesional médica tanto en el campo de la medicina necesaria como voluntaria.

Finalmente, hay que añadir que la distinción entre las obligaciones de medios y de resultado han tenido cierto protagonismo en la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en este tipo de supuestos, ya que no se ha seguido una línea jurisprudencial a lo largo del tiempo en lo que respecta a la calificación de la obligación del médico en la medicina voluntaria, por lo que, al existir criterios que han sido modificados por la Sala de lo Civil, el contenido del trabajo se encuentra respaldado por un análisis de la evolución jurisprudencial a lo largo del tiempo, con el objetivo de poder esclarecer los criterios que se utilizan actualmente en los Tribunales.

## **II. NATURALEZA DE LA PRESTACIÓN DE ASISTENCIA SANITARIA**

La naturaleza de la obligación que asume el médico en la prestación de asistencia sanitaria ha sido calificada tanto de obligación de medios como de obligación de resultado, según se realice la prestación sanitaria correspondiente en el campo de la medicina necesaria (curativa, terapéutica o asistencial) o en el de la medicina voluntaria (satisfactiva o de satisfacción). Esta distinción en la calificación de la obligación que asume el médico tiene importantes consecuencias en la protección del paciente y en el derecho que este podría ejercitar en caso de no resultar satisfactoria la intervención. Es por esta razón por la que resulta conveniente hacer un análisis para saber qué es lo que se entiende, a día de hoy, por obligación de medios y obligación de resultado.

### **1. Relevancia de la configuración de la obligación del médico en la protección del paciente**

### *1.1. Distinción en las obligaciones de hacer: Obligación de medios y obligación de resultado*

En términos generales, la distinción entre las obligaciones de medios y resultado viene determinada por el objeto de la obligación, el cual está constituido por el contenido de la prestación que el deudor debe y que el acreedor está facultado para reclamar o recibir<sup>1</sup>. La prestación debida se puede configurar de distinta manera y siempre estará encauzada a la obtención o realización de unos fines o intereses legítimos y concretos, puesto que no se presenta como un fenómeno abstracto sino ligado a un interés práctico, y es esa proyección de los intereses sobre el comportamiento debido por el deudor la que va a determinar la naturaleza de medios o de resultado de la obligación<sup>2</sup>.

Hay que resaltar que esta distinción que se plantea, se enmarca dentro de las denominadas obligaciones de hacer, puesto que son estas las asumidas en principio por los médicos en el transcurso de su actividad profesional, la cual consiste en un comportamiento o despliegue de energía llevado a cabo por el deudor<sup>3</sup>.

#### 1.1.1. Análisis de la distinción

Por un lado, cuando la obligación de hacer se configura como de medios, se entiende que el deudor cumple con la misma siempre que despliegue una actuación diligente, de manera que esta constituye en sí misma aquello que el acreedor está facultado a reclamar u obtener<sup>4</sup>. Es decir, a pesar de que la prestación se encamina o proyecta a un fin ulterior, la realización de este no se compromete, no se incluye en el programa de prestación, cosa que sí ocurre en las denominadas obligaciones de resultado<sup>5</sup>. Por lo tanto, cuando la obligación es de medios, el deudor está obligado únicamente a desarrollar, a favor del acreedor, una determinada conducta encaminada a satisfacer el resultado esperado por este y cumple si actuó con la diligencia debida, a

---

<sup>1</sup> JORDANO FRAGA, F. "Obligaciones de medios y de resultado", en *Anuario de Derecho Civil*, núm. 44, 1991, pág. 6.

<sup>2</sup> DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho Civil patrimonial. II, las relaciones obligatorias*. Sexta ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2008, pág. 271.

<sup>3</sup> DÍEZ-PICAZO, L. Ob. cit., pág. 280.

<sup>4</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. *La responsabilidad civil del profesional liberal*. Editorial Reus, Madrid, 1989, págs. 259 y ss.

<sup>5</sup> DÍEZ-PICAZO, L. Ob. cit., pág. 280 y 281.

pesar de no haber obtenido el resultado esperado, quedando así satisfecho el interés primario del acreedor. Es conveniente aportar algunas matizaciones acerca del significado del concepto “interés primario del acreedor”.

Hay autores como CABANILLAS SÁNCHEZ que defienden la tesis de que el interés primario del acreedor está constituido por el interés final que se persigue en toda relación obligatoria, por la verdadera y efectiva obtención del resultado esperado<sup>6</sup>. De este modo, el interés primario del acreedor solo sería exigible en aquellos supuestos en los que el deudor se haya comprometido a la consecución del resultado. Por el contrario, en aquellos supuestos en los que el deudor se obliga únicamente a poner a disposición del acreedor los medios necesarios para conseguir un resultado, a pesar de actuar de forma diligente y cumplir con su obligación como deudor, si no obtiene el resultado esperado por el acreedor su interés primario no quedaría satisfecho, ni en su caso sería exigible.

En contra de esta posición, y de forma más acertada, YZQUIERDO TOLSADA defiende la tesis que distingue un doble juego de intereses en el objeto de la obligación: por un lado destaca la existencia de un interés primario, que constituye el auténtico objeto del deber, aquello que el acreedor está facultado a exigir, y por otro lado destaca la existencia de un interés definitivo o final, que se muestra en el objeto de la obligación, se encuentra *in obligatione*, pero no es exigible<sup>7</sup>. En base a esta tesis, el interés primario del acreedor en una obligación de medios quedaría satisfecho si el deudor ha desplegado una actuación diligente, a pesar de no haber obtenido el resultado esperado por el acreedor y en consecuencia no haber satisfecho el interés final del mismo<sup>8</sup>.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, debe entenderse que en las obligaciones de medios la prestación debida se determinará atendiendo al criterio de diligencia, el cual se utiliza como canon o parámetro para determinar el cumplimiento. En ese sentido, el artículo 1104.2 CC establece que la diligencia del deudor vendrá determinada por el comportamiento que corresponde a un buen padre de familia en atención a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Esto es, la que corresponde esperar de un ciudadano medio. Sin embargo, el criterio de diligencia propia del

---

<sup>6</sup> CABANILLAS SÁNCHEZ, A. *Las obligaciones de actividad y de resultado*. JM Bosch editor, Barcelona, 1993, págs. 29 y 30.

<sup>7</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., pág. 258.

<sup>8</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., pág. 267.

profesional o artífice es aplicable cuando el deudor ha asumido la obligación en concepto o calidad de experto<sup>9</sup>. De modo que existirá un incumplimiento cuando exista divergencia entre el comportamiento llevado a cabo por el obligado y el ideal observado en un buen profesional si hablamos de un deudor que está desarrollando una actividad profesional. En este sentido, la STS (Sala de lo Civil) núm. 923/1999 de 10 noviembre<sup>10</sup> recoge:

“Cuando la prestación tiene contenido técnico es donde entra en juego la « *lex artis ad hoc*» y, en este sentido, el criterio para determinar si la actuación del médico ha sido cuidadosa no es el ordinario, el de la persona media normalmente diligente, sino otro técnico, el del buen profesional del ramo, o sea, el relativo a la diligencia empleada por el buen especialista, que se deriva de su específica preparación científica y práctica, siempre desde la óptica del estado actual de la ciencia”.

Por otro lado, cuando la obligación es de resultado, se caracteriza por encontrarse la obtención del concreto resultado integrada dentro del contenido de la prestación<sup>11</sup>. Es decir, en las denominadas obligaciones de resultado no basta con que el deudor despliegue la actividad diligente encaminada al logro de un concreto resultado, sino que debe obtenerse efectivamente este último<sup>12</sup>, que constituye a su vez el interés final del acreedor<sup>13</sup>. Por resultado se debe entender una determinada configuración de una realidad física y jurídica, respecto del modo como ésta se encontraba en el momento anterior a la constitución de la relación obligatoria<sup>14</sup>. Como señala YZQUIERDO TOLSADA: “la distinción entre contrato de servicios y de obra no hace sino aplicar la clásica y más amplia entre obligaciones de medios y obligaciones de resultado. En las primeras, muy numerosas, la labor del deudor se sitúa en la consecución de una finalidad superior y exterior al convenio celebrado, al constreñirse a una actividad en cierto modo parcial con vistas a dicho más amplio fin, pero sin que el logro de dicho fin o el fracaso influya en absoluto en la eficacia del contrato”<sup>15</sup>.

### 1.1.2. Régimen de responsabilidad

---

<sup>9</sup> LACRUZ BERDEJO, JL. *Elementos de Derecho Civil. II, Derecho de Obligaciones. Vol. I, parte general. Teoría general del contrato*. Cuarta ed., Dykinson, Madrid, 2007, pág. 170.

<sup>10</sup> (RJ 1999, 8057).

<sup>11</sup> LACRUZ BERDEJO, JL. Ob. cit., pág. 53.

<sup>12</sup> Díez-PICAZO, L. Ob. cit., págs. 281-282.

<sup>13</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., pág. 267.

<sup>14</sup> Díez-PICAZO, L. Ob. Cit., pág. 281.

<sup>15</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., pág. 42.

Las consecuencias más relevantes que se derivan de las distintas formas de configurar la prestación debida se centran en la determinación del cumplimiento o incumplimiento de la obligación, e indirectamente en el régimen de responsabilidad y exoneración que puede darse una vez probado dicho incumplimiento.

Como es sabido, para que exista juicio de responsabilidad del deudor, previamente se debe probar el incumplimiento de su obligación.

Se podría decir que en las obligaciones de medios, la existencia de incumplimiento podrá deducirse una vez probada la ausencia de diligencia en la ejecución de las actividades necesarias para alcanzar el resultado esperado por el deudor, pero nunca vendrá determinada por la no obtención del interés definitivo del acreedor (el resultado)<sup>16</sup>. Sin embargo, será esa no obtención del interés final del acreedor la que determinará en las obligaciones de resultado el incumplimiento de la obligación, en la que solo importa la satisfacción del interés definitivo.

A la fijación fáctica del incumplimiento, ha de seguir el juicio de responsabilidad: la determinación de los casos en los que el deudor no cumplidor responde, y de aquellos otros en que, pese a no haber cumplido con su obligación, el deudor queda exonerado o liberado de toda responsabilidad<sup>17</sup>. Este segundo plano, donde juegan los criterios legales de la responsabilidad contractual, es lo que se ha denominado imputabilidad del incumplimiento, es decir, el deslindamiento entre los casos de responsabilidad (incumplimiento imputable) e irresponsabilidad (incumplimiento inimputable) del deudor no cumplidor de su obligación<sup>18</sup>. En este sentido, resulta interesante poner de relieve el esfuerzo que la doctrina ha realizado para dotar de contenido a los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor como circunstancias que dan lugar a la exoneración del deudor en virtud del artículo 1.105 del Código Civil.

Tradicionalmente la fuerza mayor y el caso fortuito han sido considerados como circunstancias que dan lugar a la exoneración de responsabilidad del deudor y, con carácter general, de quien ha ocasionado un daño<sup>19</sup>. Esto nunca se ha discutido en los

---

<sup>16</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., págs., 287 y ss.

<sup>17</sup> JORDANO FRAGA, F. Ob. cit. Pág. 27.

<sup>18</sup> JORDANO FRAGA, F. Ob. cit. pág. 27.

<sup>19</sup> Reglero Campos L.F. y Medina Alcoz, L. “El nexa causal. La pérdida de oportunidad. Las causas de exoneración de responsabilidad: culpa de la víctima y fuerza mayor”, en REGLERO CAMPOS, L.F. (Coord.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, Tomo I, Parte General, Cuarta ed., Thomson Aranzadi, Cizur menor, 2008, pág. 822.

sistemas subjetivos de responsabilidad. No obstante, a lo largo de su tratamiento doctrinal se han propuesto varios criterios de distinción en cuanto a su contenido, que se pueden clasificar en dos grandes grupos:

En el primero se encuadrarían aquellas teorías que a pesar de diferenciar ambas categorías, sostienen que producen los mismos efectos<sup>20</sup>. Entre ellas, existen distintas posiciones doctrinales. La primera y más antigua defiende que el caso fortuito se identifica con los accidentes naturales, mientras que la fuerza mayor sería el hecho de un tercero por el que el deudor no deber responder<sup>21</sup>. En segundo lugar, aquellas que defienden que el caso fortuito es un evento de origen accidental e imprevisto, debido a un azar inesperado, mientras que la fuerza mayor se identifica con la naturaleza insuperable del obstáculo, siendo los rasgos que le caracterizan los de inevitabilidad e irresistibilidad<sup>22</sup>. Por otro lado, otra de las tesis que se encuadran en este grupo defiende que la naturaleza del caso fortuito y de la fuerza mayor es la misma (un hecho independiente de la voluntad del deudor), siendo el grado de intensidad del evento en cuestión lo realmente relevante a la hora hacer la distinción<sup>23</sup>, identificando la fuerza mayor con sucesos más violentos. Por último, otros autores ponen el acento en el criterio de la imposibilidad absoluta o relativa de la prestación. La primera corresponderá a la fuerza mayor, mientras la segunda al caso fortuito<sup>24</sup>.

El segundo grupo, integrado por la mayoría de autores en la actualidad, está integrado por aquellas teorías que no sólo admiten la diferenciación conceptual entre caso fortuito y fuerza mayor, sino que entienden que esa diferenciación lleva aparejada, además, importantes consecuencias prácticas, en cuanto son muy distintos los efectos que se derivan de uno y otra. El contenido fundamental de esta tesis reside en el criterio de interioridad o exterioridad del evento en relación con una determinada actividad. Será caso fortuito todo evento causal que acaezca dentro del ámbito de riesgo de esa actividad, mientras que la fuerza mayor viene definida por el suceso exterior a la misma<sup>25</sup>.

---

<sup>20</sup> Reglero Campos, L.F. y Medina Alcoz, L. Ob. cit., pág. 841.

<sup>21</sup> Defendiendo esta posición doctrinal MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código Civil Español*. Tomo VIII, Vol. I, sexta edición revisada por MORENO MOCHOLÍ, M. Reus, Madrid, 1967, pág. 248. También defiende esta tesis SÁNCHEZ ROMÁN.

<sup>22</sup> Esta tesis es la defendida por PLANIOL.

<sup>23</sup> ASÚA GONZÁLEZ, C. *Comentarios al Código Civil, tomo VI*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 8101.

<sup>24</sup> Reglero Campos, L.F. y Medina Alcoz, L. Ob. cit., pág. 841 y 842.

<sup>25</sup> Reglero Campos, L.F. y Medina Alcoz, L. Ob. cit., pág. 842.

Sin embargo, hay que añadir a lo dicho que, desde una perspectiva general, a salvo de supuestos especiales, la distinción entre caso fortuito y fuerza mayor carece de utilidad práctica, en la medida en que siendo la regla general en el Código Civil la responsabilidad por culpa, tanto desde la perspectiva de las relaciones contractuales como de las extracontractuales la verificación de un hecho subsumible en cualquiera de ambas categorías conducirá al mismo resultado<sup>26</sup>, no así en los sistemas objetivos. “Se entiende que a efectos de imputación de responsabilidad, la eventual distinción entre ambos solo resulta necesaria cuando el ámbito que diseña el art.1105 CC se vea reducido, y la irresponsabilidad se predique *solo (sic)* para sucesos o circunstancias de fuerza mayor”<sup>27</sup>. En definitiva, la conclusión que cabe extraer de lo dicho es que la distinción entre caso fortuito y fuerza mayor resulta útil solo en aquellas hipótesis en las que el deudor o el agente del daño responden por sucesos que no pueden serles imputados culpablemente y en los que el límite a esta responsabilidad es la fuerza mayor. Se responde pues, por caso fortuito, pero no por fuerza mayor<sup>28</sup>.

Una vez analizado el régimen establecido por el artículo 1105 CC es momento de mencionar la existencia de tres posiciones doctrinales confrontadas en relación a la aplicación de este régimen a las obligaciones de medios y de resultado.

En primer lugar, existe una posición doctrinal (YZQUIERDO TOLSADA) que defiende la distinción en cuanto al régimen de exoneración de la responsabilidad para las obligaciones de medios y obligaciones de resultado. Este régimen se basa en la idea de que una vez probada la falta de diligencia del deudor en las obligaciones de medios, se considerará que existe imputación de responsabilidad al mismo, sin que pueda este exonerarse de la responsabilidad. Sin embargo, tal y como se ha advertido, se trata de un régimen diferenciado, puesto que en los supuestos de obligaciones de resultado, se entenderá que existe responsabilidad del deudor cuando quede suficientemente acreditada la no consecución del resultado, no pudiendo probar, a diferencia de lo que sucede en las obligaciones de actividad, un comportamiento diligente<sup>29</sup>. A pesar de ello, en las obligaciones de esta clase se prevé en este régimen la posibilidad de exonerarse probando la existencia de caso fortuito<sup>30</sup>. En otras palabras, esta tesis defiende que la prueba del caso fortuito, como causa de exoneración, es exclusivamente aplicable a las

---

<sup>26</sup> Reglero Campos, L.F. y Medina Alcoz, L. Ob. cit., pág. 850.

<sup>27</sup> ASÚA GONZÁLEZ, C. Ob. cit., pág. 8100.

<sup>28</sup> Reglero Campos, L.F. y Medina Alcoz, L. Ob. cit., pág. 856.

<sup>29</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., pág. 267.

<sup>30</sup> YZQUIERDO TOLSADA, M. Ob. cit., págs. 267 y ss.



obligaciones de resultado. Es interesante hacer un análisis en relación a esta posición doctrinal.

Es sabido por la doctrina que el incumplimiento de la obligación de medios se identifica con el sistema de responsabilidad subjetiva, en el que la culpa tiene un papel fundamental, siendo el criterio de imputación de la responsabilidad. Sin embargo, parece que el sistema de responsabilidad identificado con la obligación de resultado no es el mismo. El propio autor indica que en los supuestos en los que exista una obligación de resultado, sólo cabe por parte del demandado la contraprueba del caso fortuito, defendiendo así un régimen de responsabilidad objetiva. Utiliza este autor una afirmación realizada por LACRUZ BERDEJO para explicar la problemática del nexo causal en estos casos: “aquí no existe, frente a la atribución de responsabilidad, la barrera de la no-culpa: el demandado sólo puede defenderse negando la realidad del daño o demostrando ser ajeno (él y su empresa) a la causación del mismo”. Sin embargo, hay que señalar que cuando este autor utiliza el término “caso fortuito” como única causa de exoneración en el sistema objetivo de responsabilidad, está haciendo referencia a la fuerza mayor ya explicada, puesto que introduce la ajenidad del agente y su empresa a la causación del daño como causa de exoneración.

En segundo lugar, y frente a esta posición doctrinal, autores como CABANILLAS SÁNCHEZ defienden que el régimen de responsabilidad y exoneración no debe ser diferenciado para las obligaciones de medios y obligaciones de resultado. De este modo, el deudor de una obligación de medios o de resultado podrá exonerarse de responsabilidad si prueba la imposibilidad sobrevenida de la prestación debida por causa no imputable al mismo<sup>31</sup>. En palabras del propio autor: “a las obligaciones de actividad son también aplicables los artículos 1184 y 1105 del Código Civil, puesto que el cumplimiento de la obligación de actividad, como obligación de hacer que es, puede ser legal o físicamente imposible”<sup>32</sup>.

La misma línea doctrinal mantiene JORDANO FRAGA, que defiende un sistema dual o plural de responsabilidad contractual, según el cual una vez establecido el incumplimiento material de la obligación por parte del deudor, queda ver si esa falta de cumplimiento está o no justificada en atención a los criterios legales de imputación<sup>33</sup>. Esta posición doctrinal defiende que en las obligaciones de hacer de resultado, al igual

---

<sup>31</sup> CABANILLAS SÁNCHEZ, A. Ob. cit., pág. 127.

<sup>32</sup> CABANILLAS SÁNCHEZ, A. Ob. cit., pág. 126.

<sup>33</sup> JORDANO FRAGA, F. Ob. cit. pág. 31.

que en las de medios, el juicio de responsabilidad presupone necesariamente el incumplimiento material o la infracción de la obligación *ex art. 1.101 CC*. Sin embargo, dicho incumplimiento material no conlleva automáticamente la imputación de responsabilidad, sino que habrá que probar, para ello, que la falta de resultado o, en su caso, de la actividad diligente, no obedece a una imposibilidad de cumplir que deriva de una concreta causa que no le es imputable al deudor<sup>34</sup>. En virtud de esta posición doctrinal, habría que entender que entre las obligaciones de medios y de resultado existe un paralelismo en el terreno del juicio de responsabilidad: en ninguna de las dos es suficiente la falta de cumplimiento para afirmar definitivamente la responsabilidad contractual del deudor, sino que la misma se afirmará solo en uno y otro caso, una vez considerado el único límite legal de la responsabilidad contractual: el caso fortuito o la imposibilidad liberatoria-extintiva<sup>35</sup>. En palabras del propio autor “en suma, ni el deudor de una obligación de medios que no alcanza en su conducta de cumplimiento la diligencia debida según la obligación, ni el deudor de una obligación de resultado que no obtiene el resultado debido, responden incondicionalmente por ese hecho: el distinto contenido de la prestación debida, en uno y otro caso, no afecta al juego de las mismas reglas generales de la responsabilidad contractual, que valen para cualquier obligación y cualquier forma de u contravención”<sup>36</sup>.

Por último, hay que advertir la existencia de una tesis intermedia (LOBATO GÓMEZ), que se inclina por la tesis defendida por CABANILLAS SÁNCHEZ y JORDANO FRAGA, pero con ciertos matices. Esta tesis defiende que puede haber supuestos de obligaciones de medios en los que exista imposibilidad sobrevenida de la prestación, ya que el artículo 1184 del Código Civil permite que el deudor quede liberado de responsabilidad en las obligaciones de hacer cuando resulta física o legalmente imposible llevarlas a cabo. Sin embargo, se matiza que sólo encajaría lo dicho en aquellos supuestos de incumplimiento en los que no se pueda entrar a valorar el carácter diligente o negligente de la conducta del deudor, por haber impedido el caso fortuito el desarrollo de cualquier actividad, diligente o culposa, en relación a la ejecución de la prestación debida<sup>37</sup>. Como el propio autor indica “en estos casos estaremos en presencia de un hecho extintivo de la responsabilidad (la obligación no se puede cumplir por que

---

<sup>34</sup> JORDANO FRAGA, F. Ob. cit. pág. 33 y ss.

<sup>35</sup> JORDANO FRAGA, F. Ob. cit. pág. 34.

<sup>36</sup> JORDANO FRAGA, F. Ob. cit. pág. 34.

<sup>37</sup> LOBATO GÓMEZ, J.M. “Estudio de la distinción entre las obligaciones de medios y resultado”, en *Anuario de Derecho Civil*, núm. 45, 1992, pág. 725.

(sic) se ha extinguido), que se coloca fuera del ámbito estricto del juicio de responsabilidad”<sup>38</sup>. En los casos restantes, cuando el acreedor pruebe que el deudor ha incumplido con su obligación (comportamiento negligente), no procederá la consideración del caso fortuito al faltarle uno de sus requisitos esenciales: la ausencia de culpa<sup>39</sup>.

### *1.2. Aplicación de la distinción a la prestación de asistencia sanitaria*

Una vez analizada la distinción entre obligación de medios y obligación de resultado en las obligaciones de hacer, es momento de aplicar lo dicho a las obligaciones que los médicos asumen en el transcurso de la prestación de asistencia sanitaria.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han calificado dicha prestación de distinta manera, distinguiendo la posibilidad de ejercer la profesión médica en dos campos: el de la “medicina necesaria” y el de la “medicina voluntaria”<sup>40</sup>. Por esta razón resulta necesario dotar de contenido a estos conceptos para poder aplicar posteriormente la distinción mencionada. En este sentido se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 759/2007 de 29 junio<sup>41</sup>, dotando de contenido a ambos conceptos: la medicina curativa, necesaria o asistencial actúa ante una determinada patología, mientras que la medicina voluntaria o satisfactiva es aquella prestada no para la curación de una dolencia patológica concreta, sino para mejorar el aspecto físico o estético de un cuerpo sano, y en algunos casos, para transformar la actividad biológica.

Una vez hecha esta aclaración conceptual en relación a los diferentes campos en los que los profesionales sanitarios desarrollan su actividad, es momento de abordar el tema que se plantea en este apartado.

En primer lugar, en relación a los supuestos en los que el médico presta su actividad en el campo de la medicina necesaria, o en otras palabras, en aquellos casos en los que una persona acude al facultativo para la curación de una enfermedad o cuadro patológico, aquél estará obligado a: a) utilizar los procedimientos que conozca la ciencia médica, de acuerdo con las circunstancias crónicas y tópicas, en relación con el enfermo

---

<sup>38</sup> LOBATO GÓMEZ, J.M. Ob. cit. pág. 725.

<sup>39</sup> LOBATO GÓMEZ, J.M. Ob. cit. pág. 725.

<sup>40</sup> Utilizan estos términos las SSTS (Sala de lo Civil) núm. 783/2003 de 22 julio (RJ 2003, 5391), núm.203/2004 de 12 marzo (RJ 2004, 2146), núm. 534/2009 de 30 junio (RJ 2009, 6460), entre otras.

<sup>41</sup> (RJ 2007, 3871)

concreto; b) informar, en cuanto sea posible al paciente, y en su caso, familiares del mismo del diagnóstico, pronóstico, tratamiento y riesgos y, c) dar continuidad al tratamiento hasta el alta<sup>42</sup>.

Es decir, la obligación asumida por el médico que presta sus servicios en este campo de la medicina se configura como una obligación de medios, garantizando así el empleo de las técnicas adecuadas conforme al estado actual de la ciencia médica y las circunstancias concurrentes en cada caso, sometiendo el cumplimiento de la obligación a una actividad conforme a la *lex artis ad hoc*<sup>43</sup>, pero en ningún caso la curación del enfermo<sup>44</sup>. Esta afirmación se deriva del razonamiento de que en la medicina necesaria el médico no está obligado a lograr la curación del enfermo, ni siquiera su mejoría, porque ésta implica un resultado aleatorio que depende de múltiples factores, no todos los cuales están bajo el control del médico (edad, herencia genética, constitución y hábitos del propio enfermo).

En este sentido, resulta interesante hacer referencia a uno de los primeros pronunciamientos jurisprudenciales en este ámbito, en concreto la STS (Sala de lo Civil) de 26 mayo de 1986<sup>45</sup>, en cuyo fundamento jurídico tercero se establece lo siguiente:

“(…) la obligación contractual o extracontractual del médico, y más en general, del profesional sanitario, no es la de obtener en todo caso la recuperación del enfermo, o lo que es igual, no es la suya una obligación de resultado, sino una obligación de medios, es decir, está obligado no a curar al enfermo sino a proporcionarle todos los cuidados que requiera según el estado de la ciencia médica”<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> VÁZQUEZ BARROS, S. *Responsabilidad civil de los médicos*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pág. 38.

<sup>43</sup> VÁZQUEZ BARROS, S. Ob. cit., pág. 25: “la *lex artis* implica una regla de medición de una conducta, que tiene por objetivo ver si las acciones del médico en concreto han sido correctas o no con arreglo a las normas de la profesión médica”.

<sup>44</sup> GALÁN CORTÉS, J.C. *Responsabilidad civil médica*. Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pág. 73 y Barahona Miguelañez, M. y González García, M.C. “Error sanitario y responsabilidad jurídica por asistencia sanitaria” en PALOMAR OLMEDA, A. y CANTERO MARTÍNEZ, J. (Dir.), *Tratado de derecho Sanitario*, Vol.II, Thomson Reuters Aranzadi, primera ed., Cizur Menor, 2013, págs. 56 y 57.

<sup>45</sup> (RJ 1986, 2824), considerada por la doctrina como una de las primeras resoluciones de la Sala de lo Civil del TS que establece y aplica con claridad la diferenciación en materia de responsabilidad civil médica entre obligación de medios y resultado.

<sup>46</sup> Defiende esta idea la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm.144/2008 de 12 febrero (RJ 2008, 2925), entre otras.

El principio general de que la obligación asumida por el facultativo debe ser clasificada como de medios y no de resultado, tiene ciertas limitaciones y excepciones<sup>47</sup>. Es posible que la obligación del médico sea calificada de resultado, en los siguientes supuestos:

- a) En primer lugar, en los casos en los que la intervención se realiza mediando un contrato, habiéndose pactado en este de forma expresa, entre el médico y el paciente, la obtención del resultado. La base de esta excepción la constituye el principio de la validez de lo convenido y de la libertad contractual, recogida en el derecho español por el artículo 1.255 del Código Civil.
- b) En segundo lugar, según la doctrina tradicional, la obligación de resultado se da en los supuestos de medicina voluntaria, aquel campo de la medicina que no trata de curar una enfermedad<sup>48</sup>, sino que tiene como finalidad la restauración y mejora de la función y del aspecto físico<sup>49</sup>. Se identifican con la medicina voluntaria, los supuestos de: cirugía estética<sup>50</sup> (lifting<sup>51</sup>, peeling, liposucción, mamoplastia, abdomenoplastia<sup>52</sup>, implante capilar<sup>53</sup>, botox), transformación de la actividad biológica (colocación de dispositivos anticonceptivos intrauterinos, esterilización mediante vasectomía o ligadura de trompas<sup>54</sup>) y odontología<sup>55</sup> (tratamiento odontológico para rehabilitación de la boca, implantes de piezas y prótesis dentales<sup>56</sup>).

---

<sup>47</sup> Advierten esta situación FERNÁNDEZ HIERRO, JM. *Sistema de responsabilidad médica*. Comares, Granada, 2007, pág. 40 y 41 y BLAS ORBÁN, C. *Responsabilidad profesional del médico*. JM. Bosch editor, Sevilla, 2003, pág. 99, entre otros.

<sup>48</sup> En este sentido se pronuncia DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R. *Responsabilidad civil por actos médicos, problemas de prueba*. Civitas, Madrid, 1999, pág. 19.

<sup>49</sup> MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, JM. *cirugía estética y su responsabilidad*. Comares, Granada, 1997, pág. 155.

<sup>50</sup> MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, JM. Ob. cit., pág. 155 y ss.; GARCÍA BLÁZQUEZ, M. *Manual práctico de responsabilidad y defensa de la profesión médica*. Comares, Granada, 1995, pág. 189.

<sup>51</sup> V. STS (Sala de lo Civil) núm.580/1997 de 28 junio (RJ 1997, 5151).

<sup>52</sup> En este sentido se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 463/2013 de 28 junio (RJ 2013, 4986).

<sup>53</sup> Trata este tipo de supuestos la STS (Sala de lo Civil) núm. 993/2006 de 4 octubre (RJ 2006, 6428).

<sup>54</sup> En este sentido se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 203/2004 de 12 marzo (RJ 2004, 2146).

<sup>55</sup> PLAZA PENADÉS, J. *El Nuevo Marco de la Responsabilidad Médica y Hospitalaria*. Aranzadi, Cizur Menor, 2002, pág. 64.

<sup>56</sup> Resuelve un supuesto de este tipo la STS (Sala de lo Civil) núm. 218/2008 de 12 marzo (RJ 2008, 4045).

Resulta interesante para la comprensión del régimen de las obligaciones en los supuestos de la medicina voluntaria el análisis de la STS (Sala de lo Civil) núm. 783/2003 de 22 julio<sup>57</sup>, cuando establece:

“El caso presente encaja en lo que se denomina medicina voluntaria, ya que la actora acudió al médico para una mejora del aspecto físico y estético de sus senos (cirugía estética), desarrollándose la actividad médica en el ámbito de una relación contractual, que participa en gran medida de la naturaleza de contrato de arrendamiento de obra, que intensifica una mayor garantía en la obtención del resultado perseguido, ya que, si así no sucediera, es obvio que el cliente-paciente no acudiría al facultativo sino en la seguridad posible de obtener la finalidad buscada de mejoría estética”<sup>58</sup>.

Hay que señalar que esta tesis que defiende que la obligación que asume el médico que desarrolla su profesión en el campo de la medicina voluntaria debe ser configurada como una obligación de resultado se encuentra respaldada por una doctrina tradicional. Doctrina esta última que ha sido superada recientemente por una doctrina moderna, como se podrá comprobar posteriormente en el apartado que aborda la evolución jurisprudencial del Tribunal Supremo en esta materia.

### *1.3. Consecuencias jurídicas de la distinción en la protección y derechos del paciente*

La consecuencia directa de la distinción se plasma en el régimen de cumplimiento o incumplimiento de la obligación del médico, en el sistema de exoneración de responsabilidad y en el régimen probatorio<sup>59</sup>.

El incumplimiento de la obligación del facultativo se determinará por diferentes causas, dependiendo de si se trata de una obligación de medios o de resultado. El incumplimiento en la primera (medicina necesaria) se determinará cuando se pruebe que el facultativo no ha actuado con la diligencia que era de esperar, siendo el criterio de valoración la *lex artis ad hoc*. Por el contrario, si el facultativo asume una obligación de

---

<sup>57</sup> (RJ 2003, 5391).

<sup>58</sup> En esta misma línea se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 447/2001 de 11 mayo (RJ 2001, 6197).

<sup>59</sup> Así lo indica la SAP Madrid (Sección 25ª) núm. 263/2013 de 7 junio (AC 2013, 1495) en su fundamento jurídico cuarto: “En numerosas sentencias del Tribunal Supremo se reitera que, en la generalidad de los casos, la obligación del médico es una obligación de actividad o de medios, en el sentido de que se debe prestar al paciente el cuidado correspondiente a su enfermedad y solo excepcionalmente es una obligación de resultado, cuando se ha comprometido a la obtención de un resultado, distinción que, como se apuntó, tiene consecuencias en orden al cumplimiento o incumplimiento, a la responsabilidad y a la prueba”.

resultado (medicina voluntaria), la prueba de la no obtención del resultado será la que determine en su caso el incumplimiento de la obligación. Así, el único modo a través del cual puede exonerarse el facultativo es cuando se aprecia la existencia de fuerza mayor.

A la vista de lo expuesto, y en atención al cumplimiento o incumplimiento de la obligación del médico, se puede apreciar una distinta protección en los intereses del paciente. En la medicina curativa el paciente, como acreedor de una relación obligatoria de medios, tiene derecho a recibir una asistencia sanitaria diligente, quedando su interés primario satisfecho si esta se realiza, pero no quedando protegido su interés definitivo, que adopta un carácter aleatorio. Por el contrario, si el paciente es acreedor de una obligación asumida por el médico en el campo de la medicina voluntaria, tiene derecho a exigir o reclamar que sea satisfecho su interés definitivo. Así, se puede decir que a pesar de que el derecho a exigir el cumplimiento de la obligación es el mismo por parte del paciente, su contenido tiene un alcance más amplio en la medicina voluntaria, y consecuentemente, los intereses del paciente en este campo de la medicina gozan de mayor protección.

Otro de los aspectos que conduce a considerar que la protección jurídica de los pacientes en la medicina necesaria y en la voluntaria es distinta es el régimen probatorio. En general, en relación a la responsabilidad civil médica o sanitaria en ambos campos, tanto la doctrina como la jurisprudencia repiten constantemente que la víctima de un daño debe probar la relación de causalidad entre la acción del demandado y el daño resultante<sup>60</sup>. Como ejemplo que ilustra lo dicho la STS (Sala de lo Civil) núm. 122/1998 de 19 de febrero<sup>61</sup> en un supuesto de medicina necesaria declara:

“Que ante todo conflicto tendente a exigir responsabilidad al autor de una conducta o ilícito, la carga de la prueba prevista en el art. 1214 CC, es inevitable: El actor o perjudicado debe probar la obligación cuyo cumplimiento reclama, y el demandado la extinción de esa obligación por su no incumplimiento; en consecuencia, aquel actor habrá de acreditar no sólo la existencia de la obligación, sino que el obligado no la ha cumplido por no actuar adecuadamente en la observancia de su prestación”.

Y más en concreto, la misma sentencia establece más adelante:

“En la responsabilidad médica, por lo general, de tipo contractual, tanto porque

---

<sup>60</sup> Entre otros: DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R. Ob. cit., pág. 109.

<sup>61</sup> (RJ 1998, 634)

haya un contrato de asistencia, directo o a través de Entidad o S. S., tanto porque se integre merced al mismo acto médico, el mecanismo de prueba de responsabilidad será acorde con lo antes dicho a propósito de la contractual: el actor o paciente habrá de acreditar, no sólo el daño sino la autoría y relación de causalidad y hasta la infracción de los deberes profesionales o "lex artis ad hoc" (*sic*); de ahí que se afirme, desde siempre, que al ser la obligación del médico, la de observar esos deberes asistenciales -entre los que está, sin duda, el de información adecuada-, o sea los "medios para curar" y no el resultado o la curación del paciente (de impredecible previsión hasta por el enigma somático o reacción fisiológica del enfermo), no cabe derivar del daño o mal del paciente, sin más, la responsabilidad del médico”.

Sin embargo, más allá de la prueba del nexo que pesa sobre la víctima, existen otros aspectos que varían en función de cómo se configure la obligación del médico.

En el campo de la medicina necesaria, al asumir el facultativo una obligación de medios, y como se ha dicho, ser la diligencia el criterio que determinará el cumplimiento de su compromiso, pesa sobre el acreedor-víctima la difícil tarea de probar la negligencia o culpa del profesional, debiendo proponer prueba suficiente que acredite la infracción por parte del médico-deudor de la *lex artis ad hoc* (STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 14 octubre 2010<sup>62</sup>).

En cambio, en el campo de la medicina voluntaria, en la que el facultativo asume una obligación de resultado, basta a la víctima probar que el resultado esperado no ha sido alcanzado, teniendo el médico que demostrar que se debe a una causa ajena o fuerza mayor. En este sentido se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 193/2001 de 11 diciembre<sup>63</sup>, en relación a un supuesto de cirugía maxilofacial (medicina voluntaria), en la que se argumenta en su fundamento jurídico séptimo lo siguiente:

“En el motivo segundo se enuncia como infringido el artículo 1214 del Código Civil relativo a la doctrina de la carga de la prueba: no se ha infringido; en la obligación de resultado, la responsabilidad se produce cuando no se obtiene éste correctamente y es la parte obligada la que sufre la carga de probar que la inadecuada obtención del resultado no se debe a su actuación”.

A su vez, esta misma sentencia declara qué es lo que debe probar el deudor para exonerarse de responsabilidad, una vez probado el incumplimiento contractual:

---

<sup>62</sup> (RJ 2010, 7266)

<sup>63</sup> (RJ 2001, 2711)



“El incumplimiento de su obligación de resultado, obligación contractual, se advierte claro, al que se ha aplicado correctamente el artículo 1103 del Código Civil sin infracción del artículo 1902 ni del 1105, ambos del mismo cuerpo legal, ya que no hay prueba alguna de un hecho fortuito o de fuerza mayor que haya sido causa del mal resultado que produjo la actuación del médico demandado”.

Una vez analizado lo expuesto, se puede concluir que en relación al régimen probatorio, a pesar de ser el mismo siempre (al acreedor le incumbe acreditar el incumplimiento del deudor), el contenido de la prueba se debe centrar en hechos diferentes. Así se entiende más gravoso para la víctima el deber de probar el elemento subjetivo o culpa del deudor (medicina necesaria), que la mera prueba de la no obtención de resultado, la cual no conlleva excesiva dificultad (medicina voluntaria).

En definitiva, se puede concluir que la protección jurídica de la que gozan los pacientes que se someten a una intervención sanitaria en el campo de la medicina voluntaria es mayor que la protección y derechos de los que gozan los pacientes en la medicina necesaria, siendo el punto de partida de esta consecuencia el objeto de la obligación que asume el médico.

## **2. Análisis jurisprudencial sobre la naturaleza de la obligación de la prestación de asistencia sanitaria.**

Para conocer la opinión de la doctrina actual respecto a la naturaleza de la obligación que asumen los médicos en el desarrollo de su actividad<sup>64</sup> resulta necesario hacer un análisis sobre la evolución jurisprudencial del Tribunal Supremo.

### *2.1. Doctrina del Tribunal Supremo en relación a la medicina necesaria o curativa.*

En relación a la medicina curativa o necesaria, existe uniformidad en las sentencias del Tribunal Supremo tanto de la Sala de lo Civil como de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. En cuanto al criterio manejado por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, se puede decir que sigue la línea jurisprudencial de la STS (Sala de

---

<sup>64</sup> La “discutida obligación de medios y resultados” en términos de la STS (Sala de lo Civil) núm. 759/2007 de 29 junio (RJ 2007, 3871).

lo Civil) de 26 mayo 1986<sup>65</sup> ya analizada como una de las pioneras en aplicar la distinción en materia de responsabilidad civil médica. La idea que se desprende de esta sentencia es la que en su fundamento tercero expone la Sala:

“(…) de acuerdo con la naturaleza jurídica de la obligación contractual del médico, que no es la de obtener en todos caso la recuperación de la salud del enfermo (obligación de resultado), sino una «obligación de medios», es decir, se obliga no a curar al enfermo, sino a suministrarle los cuidados que requiera según el estado actual de la ciencia médica”.

Desde entonces, las sentencias posteriores han seguido la misma línea, defendiendo que el objeto de la obligación asumida por el médico que presta sus servicios en el campo de la medicina necesaria se encuentra constituido por una actividad diligente y acomodada a la *lex artis ad hoc* y no por el fin buscado por el paciente, puesto que se trata de una obligación de medios. Así, por ejemplo, las SSTS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 447/2001 de 11 mayo<sup>66</sup>, núm. 652/2006 de 26 junio<sup>67</sup>, núm. 10/2008 de 16 enero<sup>68</sup>, núm. 580/2009 de 20 julio<sup>69</sup>, entre otras, recogen esta idea.

Una de las sentencias más recientes de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en concreto la STS núm. 517/2013 de 19 julio<sup>70</sup>, es el claro ejemplo de que a día de hoy, existe una doctrina consolidada que mantiene la línea jurisprudencial que se fijó en el año 1986:

“La diligencia del buen médico en todo acto o tratamiento, comporta no sólo el cumplimiento formal y protocolar de las técnicas previstas con arreglo a la ciencia médica adecuadas a una buena praxis, sino la aplicación de tales técnicas con el cuidado y precisión exigible de acuerdo con las circunstancias y los riesgos inherentes a cada intervención según su naturaleza y circunstancias”.

A su vez, esta sentencia remite a la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm.115/2007 de 19 octubre<sup>71</sup> en la que partiendo de la misma base, se establece:

---

<sup>65</sup> (RJ 1986, 2824)

<sup>66</sup> (RJ 2001, 6107)

<sup>67</sup> (RJ 2006, 5554)

<sup>68</sup> (RJ 2008, 4)

<sup>69</sup> (RJ 2009, 3161)

<sup>70</sup> (RJ 2013, 5004)

<sup>71</sup> (RJ 2007, 7309)

“Lo contrario [alejarse de la diligencia como requisito de cumplimiento de la obligación del médico] supondría poner a cargo del médico una responsabilidad de naturaleza objetiva, vinculada exclusivamente al resultado y al margen, por tanto, de cualquier valoración sobre culpabilidad y relación de causalidad, impidiéndole demostrar la existencia de una actuación médica diligente y ajustada a esta *lex artis* encaminada a solucionar el problema sometido a su consideración”.

A la vista de todo lo expuesto, es clara la doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en lo que respecta a la medicina necesaria, en la que se defiende que el médico no queda obligado a curar al paciente, sino a suministrarle todas las atenciones y cuidados que requiera según el estado de la ciencia en el momento de su actuación.

En relación a la doctrina de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, no hay más que analizar dos de las últimas sentencias dictadas por la misma para llegar a la conclusión de que el criterio utilizado es el mismo que el defendido por la Sala de lo Civil y se encuentra igualmente consolidado. La primera de ellas, la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 30 abril 2013<sup>72</sup>, resuelve una reclamación de responsabilidad patrimonial. En concreto se reclama la indemnización de los daños sufridos por una paciente sometida a una interrupción voluntaria del embarazo, siendo el argumento de la Sala el siguiente:

“(…) a los servicios públicos de salud no se les puede exigir más que ejecuten correctamente y a tiempo las técnicas vigentes en función del conocimiento de la práctica sanitaria. Se trata, pues, de una obligación de medios, por lo que sólo cabe sancionar su indebida aplicación, sin que, en ningún caso, pueda exigirse la curación del paciente”.

La segunda de las sentencias mencionadas, STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 4 junio 2013<sup>73</sup>, va más allá, poniendo de manifiesto que es consolidada la línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, según la cual no es suficiente la existencia de una lesión para determinar la responsabilidad, puesto que eso conllevaría la objetivación de la misma. Por ello, para determinar la responsabilidad habrá que acudir al criterio de la *lex artis*, con independencia del resultado producido en la salud del paciente. Finaliza, de forma tajante, estableciendo:

---

<sup>72</sup> (RJ 2013, 4058)

<sup>73</sup> (RJ 2013, 4305)

“así pues, solo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis* respondería la Administración de los daños causados, en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración”.

## *2.2. Doctrina del Tribunal Supremo en relación a la medicina voluntaria o satisfactiva*

A diferencia de lo que ocurre en la medicina necesaria o curativa, en el campo de la medicina voluntaria no se puede hablar de una única doctrina, sino más bien de una evolución jurisprudencial. Es más, si se analiza con detenimiento la evolución de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en esta materia, se pueden distinguir dos etapas bien diferenciadas en su doctrina: una primera hasta el año 2005, en la que la Sala de lo Civil mayoritariamente calificaba la obligación del médico en la medicina voluntaria como de resultado, y una segunda etapa en la que se ajustó esta calificación, identificándose la obligación del profesional sanitario con la obligación de medios con ciertos matices, que posteriormente se analizarán<sup>74</sup>.

Entre las sentencias que marcan la línea jurisprudencial correspondiente a la primera etapa, en la que se califica la obligación del facultativo que presta su asistencia en la medicina voluntaria como de resultado, hay que mencionar la STS (Sala de lo Civil) núm. 580/1997 de 28 junio<sup>75</sup> que resuelve un supuesto de fallecimiento de un paciente sometido a la práctica del “lifting”. La Sala, en el fundamento jurídico quinto, expone:

“(…) el contrato que tiene por único objeto la realización de una operación de cirugía estética participa de la naturaleza del contrato de arrendamiento de obra”<sup>76</sup>.

Como una de las últimas sentencias que siguen esta línea, se encuentra la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 203/2004 de 12 marzo<sup>77</sup>. En dicha sentencia se resuelve un supuesto de intervención de ligadura de trompas sin éxito, en la que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo califica como incumplida la obligación del médico, bajo el siguiente argumento:

---

<sup>74</sup> GALÁN CORTÉS, JC. Ob. cit., pág. 89.

<sup>75</sup> (RJ 1997, 5151)

<sup>76</sup> En la misma línea se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 379/2005 de 26 mayo (RJ 2005, 6389) que reitera lo establecido en la STS (Sala de lo Civil) núm. 783/2003 de 22 julio (RJ 2003, 5391) sobre la resolución de un supuesto de intervención de senos en la medicina voluntaria, en la que declara en su fundamento jurídico primero que la actividad del médico se desarrolla en el ámbito de una relación contractual de naturaleza de obra.

<sup>77</sup> (RJ 2004, 2146)

“Lo cual queda calificado como incumplimiento del contrato que, al tratarse de un supuesto de medicina voluntaria o preventiva, tiene la naturaleza más de contrato de obra –la correcta ligadura de trompas– que de prestación de servicios médicos”.

La segunda etapa, en la que la doctrina de la Sala de lo Civil del citado tribunal ajusta su posición en cuanto a la calificación de la obligación del médico en la medicina voluntaria, da comienzo con la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 785/2005 de 21 octubre<sup>78</sup>, en la que se condenó al cirujano que llevó a cabo una intervención de cirugía estética con la finalidad de hacer desaparecer unas pequeñas cicatrices. La condena se fundamentó en la omisión de la información previa de los riesgos de la intervención, pero no en la actuación técnica realizada. Tal y como declaró la Sala:

“Hay una aproximación al régimen jurídico del arrendamiento de obra o que se trata de una figura intermedia entre este y el arrendamiento de servicios, porque, en cualquier caso, habrá de valorarse la existencia de los elementos de causalidad y culpabilidad”.

La referencia que la Sala efectúa sobre la necesidad de valorar la culpa en este tipo de cirugía, evidencia que no considera que se trate de un contrato de obra puro, ni por tanto, de una obligación de resultado *stricto sensu*, pues si se tratase de una clara obligación de resultado la culpa no debería ser objeto de estudio, siendo indiferente para determinar el cumplimiento o incumplimiento de la obligación asumida<sup>79</sup>. Es por lo tanto esta última frase la que introduce la necesidad de valoración del elemento culpabilístico como criterio de incumplimiento de la obligación, modificando así el régimen de responsabilidad objetiva que se defendía en la primera etapa, en la que la diligencia con la que había intervenido el médico estético era indiferente para determinar el cumplimiento de la obligación, siendo lo realmente relevante la efectiva obtención del resultado esperado por el acreedor. Así, la condena del cirujano se fundamenta en un inadecuado consentimiento informado y no en la ausencia del resultado buscado con su actuación.

Sin embargo, hay que añadir que este giro doctrinal que se aleja de la calificación de la obligación de resultado del médico que presta su actividad sanitaria en el campo de la medicina voluntaria hacia una obligación de medios, se encuentra matizada en determinadas circunstancias.

---

<sup>78</sup> (RJ 2005, 8547)

<sup>79</sup> GALÁN CORTÉS, JC. Ob. cit., págs. 97 y 98.

El matiz viene dado por la rigurosa exigencia en lo atinente a la información de los riesgos de una intervención estética<sup>80</sup> y por el aseguramiento del resultado, pudiendo ser causa de este último el pacto entre el médico y el paciente o una publicidad inadecuada que haga entender al paciente que se garantiza el resultado<sup>81</sup>. De este modo, la obligación del médico en la medicina voluntaria se configura como una obligación de medios agravada, calificándose como de resultado en aquellos supuestos en los que se otorgue una información deficiente sobre los riesgos de la intervención, cuando se asegure el resultado de la intervención o cuando, como consecuencia de una publicidad inadecuada, se sugiera la obtención del resultado esperado por el acreedor.

Como ejemplo de esto último, resulta interesante la mención de la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 993/2006 de 4 octubre<sup>82</sup> en relación a un supuesto de publicidad inadecuada. Los hechos de la sentencia hacen referencia a la difusión por parte del centro de una campaña publicitaria “capaz de inducir a error al consumidor usuario en el que lleva a la conclusión de que el tratamiento es sencillo y sin resultado negativo posible”. El escaso rigor publicitario aludía a la existencia de especialistas en cabello cuando ciertamente los médicos que asistían en el centro no tenían la consideración de tales, y ello supone, de algún modo, una garantía del resultado. La Sala argumentó lo siguiente:

“ [la publicidad realizada] viene a garantizar el resultado comprometido, con lo que se evita cualquier valoración sobre los elementos que conforman la responsabilidad que pudiera derivarse de la intervención médica sujeta, como todas, al componente aleatorio propio de la misma, para aproximarla al régimen jurídico del arrendamiento de obra y no de servicios, en el que el resultado ofertado o prometido, y no los medios que se ponen a disposición del paciente, sería suficiente para responsabilizar al facultativo, al margen de los elementos de la causalidad y culpabilidad”.

En esta misma línea por la que se configura la obligación del médico como de resultado en virtud de un aseguramiento del resultado, cabe mencionar también la STS (Sala de lo Civil) núm. 218/2008 de 12 marzo<sup>83</sup>, que se pronuncia sobre la naturaleza de la prestación llevada a cabo por el facultativo en la medicina voluntaria, teniendo en

---

<sup>80</sup> V. SSTS (Sala de lo Civil) núm. 230, 7/05/2014 (JUR 2014, 136654); núm. 101/2011 de 4 marzo (RJ 2011, 2633); núm. 1/2011 de 20 enero (RJ 2011, 299); núm. 759/2007 de 29 junio (RJ 2007, 3871); núm. 785/2005 de 21 octubre (RJ 2005, 8547).

<sup>81</sup> GALÁN CORTÉS, JC. Ob. cit., pág. 97.

<sup>82</sup> (RJ 2006, 6428)

<sup>83</sup> (RJ 2008, 4045)

cuenta que entre este y el paciente mediaba un pacto por el que se garantizaba la obtención del resultado:

“En el caso, la relación jurídica entre demandante y demandado se produjo a partir de un contrato entre paciente y médico (...) que tiene la naturaleza de contrato de obra, según define el artículo 1544 del Código Civil ( LEG 1889, 27) , como aquel por el que una de las partes se obliga a ejecutar una obra por precio cierto, puesto que comprometió un resultado satisfactorio al término de la intervención o lo que es igual, aseguró o garantizó el interés final perseguido por el paciente, como declara probado la sentencia, captando su voluntad para realizar un tratamiento que en principio , y conforme al deseo de la paciente, iba a adecuarse a las pautas señaladas por el médico especialista en esta clase de actuaciones, que le había reconocido con anterioridad, y esta actuación deja al margen cualquier valoración sobre los elementos que conforman la responsabilidad que pudiera derivar de la intervención médica para aproximarla al régimen jurídico del arrendamiento de obra y no de servicios, en el que el resultado ofertado o prometido, y no cumplimentado, y no los medios que se pusieron a disposición de la paciente, resulta suficiente para responsabilizar al facultativo del daño”.

La STS (Sala de lo Civil) núm. 534/2009 de 30 junio<sup>84</sup>, consolida la ajustada y necesaria evolución jurisprudencial, con ocasión de la demanda interpuesta por una paciente sometida a una intervención de cirugía estética mamaria:

“La distinción entre obligación de medios y obligación de resultado no es posible en el ejercicio de la actividad médica, salvo que el resultado se garantice, incluso en los supuestos más próximos a la llamada medicina voluntaria que a la necesaria o asistencial”<sup>85</sup>.

Esta sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, ha sido respaldada por la reciente STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 230/2014 de 7 mayo<sup>86</sup> que resuelve un supuesto de micro liposucción sobre el tercio superior de la cara externa de los muslos y zona alta de cadera, consolidando definitivamente la idea que se ha ido introduciendo a través de la doctrina de la mencionada Sala a partir del año 2005: el médico que presta la asistencia sanitaria en el campo de la medicina voluntaria es

---

<sup>84</sup> (RJ 2009, 6460)

<sup>85</sup> Un año más tarde, se argumenta de igual manera en la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm.583/2010 de 27 septiembre (RJ 2010, 5155).

<sup>86</sup> (JUR 2014, 136654)

deudor de una obligación de medios, configurándose la misma como de resultado cuando se otorgue una información deficiente de los riesgos y cuando se pacte o garantice el resultado. Como argumento para defender que la obligación del médico en la medicina voluntaria debe ser de medios, la Sala expone:

“La responsabilidad del profesional médico es de medios y como tal no puede garantizar un resultado concreto. (...) Los médicos actúan sobre personas, con o sin alteraciones de la salud, y la intervención médica está sujeta, como todas, al componente aleatorio propio de la misma, por lo que los riesgos o complicaciones que se pueden derivar de las distintas técnicas de cirugía utilizadas son similares en todos los casos y el fracaso de la intervención puede no estar tanto en una mala praxis cuanto en las simples alteraciones biológicas. Lo contrario supondría prescindir de la idea subjetiva de culpa, propia de nuestro sistema, para poner a su cargo una responsabilidad de naturaleza objetiva derivada del simple resultado alcanzado en la realización del acto médico, al margen de cualquier otra valoración sobre culpabilidad y relación de causalidad y de la prueba de una actuación médica ajustada a la *lex artis*, cuando está reconocido científicamente que la seguridad de un resultado no es posible pues no todos los individuos reaccionan de igual manera ante los tratamientos de que dispone la medicina actual”<sup>87</sup>.

Y en relación a la medicina voluntaria, añade en el fundamento jurídico segundo lo siguiente:

“Es asimismo doctrina reiterada de esta Sala que los actos de medicina voluntaria o satisfactiva no comportan por sí la garantía del resultado perseguido, por lo que sólo se tomará en consideración la existencia de un aseguramiento del resultado por el médico a la paciente cuando resulte de la narración fáctica de la resolución recurrida”<sup>88</sup>.

### **3. Breve referencia a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios**

---

<sup>87</sup> La Sala del TS reitera lo defendido por las SSTs (Sala de lo Civil) núm.513/2013 de 19 julio (RJ 2013, 4641); núm. 463/2013 de 28 junio (RJ 2013, 4986); núm. 127/2010 de 3 marzo (RJ 2010, 3778); núm. 778/2009 de 20 noviembre (RJ 2010, 138), entre otras.

<sup>88</sup> En este sentido se pronuncia la STS (Sala de lo Civil) núm. 517/2013 de 19 julio (RJ 2013, 5004).



Llegados a este punto, resulta interesante hacer una breve referencia al Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias<sup>89</sup> en relación a determinadas cuestiones relacionadas con el campo de la medicina voluntaria. La primera de las cuestiones que se va a abordar trae causa del criterio utilizado recientemente por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo a la hora de calificar la obligación del médico como de resultado. La propia Sala, como se ha analizado, indica que “la distinción entre obligación de medios y obligación de resultado no es posible en el ejercicio de la actividad médica, salvo que el resultado se garantice”, pero no se establecen de forma clara las posibles vías a través de las cuales se puede pactar el resultado. Es por ello por lo que, en base al TRLGDCU se va a intentar dar una respuesta a esta cuestión.

### *3.1. La publicidad en la medicina voluntaria*

Es evidente que la primera modalidad de pactar el resultado de una intervención es a través de un acuerdo o compromiso expreso entre el médico y el paciente. Sin embargo, es sabido que en el campo de la medicina voluntaria, y más en concreto en la cirugía estética, existe la problemática en relación a la publicidad que los Centros médicos pueden realizar en vista a una determinada intervención, y es por ello por lo que resulta necesario analizar el mencionado cuerpo normativo en materia de consumidores y usuarios.

En primer lugar, hay que advertir que esta normativa será de aplicación como indica el artículo 2 del TRLGDCU “a las relaciones entre consumidores y usuarios y empresarios”, y teniendo en cuenta los artículos 3 y 4 de la citada normativa (modificados a su vez por el artículo 1 y 2 de la Ley 3/2014 de 27 de Marzo respectivamente) que definen ambos conceptos, entendemos que los pacientes en la medicina voluntaria son al mismo tiempo clientes, mientras que el médico se encuentra en la posición de empresario. En concreto, y en relación con el asunto que se trata en este apartado, adquiere especial relevancia el artículo 61.2 del TRLGDCU, el cual establece:

---

<sup>89</sup> En adelante, TRLGDCU.

“El contenido de la oferta, promoción o publicidad, las prestaciones propias de cada bien o servicio, las condiciones jurídicas o económicas y garantías ofrecidas serán exigibles por los consumidores y usuarios, aún cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido y deberán tenerse en cuenta en la determinación del principio de conformidad con el contrato”.

En virtud del mencionado precepto se debe entender incluido en el contrato celebrado entre el paciente-cliente y el médico-empresario el contenido de la publicidad, de tal manera que resulta exigible por el acreedor en virtud de la relación obligatoria existente. Este artículo manifiesta lo dispuesto en el artículo 1258 del Código Civil, que recoge lo siguiente: “Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”.

En este sentido se pronuncia la STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 993/2006 de 4 octubre<sup>90</sup>, que se ha analizado anteriormente, afirmando que la publicidad inadecuada utilizada por la clínica estética en relación a un tratamiento de implante capilar viene a garantizar el resultado. En la propia sentencia se argumenta dicha garantía del resultado en virtud del derogado artículo 8 de la Ley 26/1984 Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (cuyo contenido es idéntico al del actual artículo 61.2 del TRLGDCU):

“Los hechos de la sentencia refieren la difusión por parte del centro de una campaña publicitaria «capaz de inducir a error al consumidor o usuario artículo 8 de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios [ RCL 1984, 1906] ) en la que el escaso rigor lleva fácilmente a la conclusión de que el tratamiento es sencillo y sin resultado negativo posible, aludiendo a la existencia de especialistas en cabello cuando ciertamente los médicos que asistían en el centro no tenían la consideración de tales». Y ello supone no solo un evidente desajuste entre la intervención llevada a cabo y lo que le fue ofertado al cliente mediante la publicidad del centro, sino que viene a garantizar el resultado comprometido”.

---

<sup>90</sup> (RJ 2006, 6428)

Se abre así la posibilidad en virtud del artículo mencionado de entender incluida en el contrato la publicidad realizada por el Centro médico estético<sup>91</sup>.

### 3.2.Sistema objetivo de responsabilidad

Otra cuestión que se plantea en relación a los servicios prestados por los facultativos en el desarrollo de su actividad médica, es la posibilidad de aplicar el régimen de responsabilidad objetiva previsto en el artículo 148.2 de la TRLGDCU (antes artículo 28.2 LGDCU)<sup>92</sup>. En este precepto se establece una responsabilidad por daños originados en el correcto servicio cuando por su propia naturaleza o por estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de pureza, eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad. Régimen de responsabilidad objetiva al que según el párrafo segundo del precepto, se someten una serie de servicios entre los cuales se encuentran los sanitarios.

Desde la pionera STS (Sala de lo Civil) núm.604/1997 de 1 julio<sup>93</sup> el Tribunal Supremo ha afirmado en numerosas sentencias la aplicación del régimen objetivo del artículo 148.2 (art. 28.2 LGDC) a los servicios sanitarios. A pesar de ello, el precepto nunca ha sido utilizado por el Alto Tribunal para atribuir responsabilidad sin hacer presente de alguna manera la culpa<sup>94</sup>. Como ejemplo de ello en relación con la aplicación de la responsabilidad objetiva del artículo 28.2 LGDCU (actual 148.2 TRLGDCU) la STS (Sala de lo Civil) núm. 475/2013 de 3 julio<sup>95</sup> mantiene lo siguiente:

“Según la más reciente jurisprudencia, dada su específica naturaleza, la responsabilidad fundada en la Ley de Consumidores y Usuarios no afecta a los actos médicos propiamente dichos, dado que es inherente a los mismos la aplicación de criterios de responsabilidad fundados en la negligencia por incumplimiento de la *lex artis ad hoc (sic)*. Por consiguiente, la responsabilidad establecida por la legislación de

---

<sup>91</sup> V. SSTS (Sala de lo Civil) núm. 518/2013 de 23 julio (RJ 2013, 5007) y núm. 137/2013 de 28 febrero (RJ 2013, 2164) relativas a la inclusión en el contrato de la oferta publicitaria.

<sup>92</sup> GARCÍA GARNICA, M.C. *Aspectos básicos de la responsabilidad civil médica*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, primera edición, 2010, pág. 65 y ss.

<sup>93</sup> (RJ 1997, 5471)

<sup>94</sup> Asua González, C. “Responsabilidad civil médica” en REGLERO CAMPOS, LF (Coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, Tomo II. Parte especial primera, cuarta ed., Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2008, pág. 786.

<sup>95</sup> (RJ 2013, 4380)

consumidores únicamente es aplicable en relación con los aspectos organizativos o de prestación de servicios sanitarios”<sup>96</sup>.

Se pronuncian en la misma línea las SSTS (Sala de lo Civil) núm. 138/2013 de 4 marzo<sup>97</sup>; núm. 340/2011 de 20 mayo<sup>98</sup>; núm. 1227/2007 de 15 noviembre<sup>99</sup>; núm. 1377/2007 de 5 enero<sup>100</sup>; núm. 68/2001 de 5 febrero<sup>101</sup>, de las que se puede extraer la tendencia en cuanto a la aplicación del artículo 148.2 TRLGDCU: es posible y razonable la aplicación de dicho precepto entendido como un fundamento de responsabilidad al margen de la culpa, a los casos de infecciones nosocomiales y aspectos organizativos y, en general, productos defectuosos. En el resto de supuestos relacionados con los servicios sanitarios el sistema subjetivo de responsabilidad es el aplicable y defendido por la doctrina.

Como excepción a lo expuesto, y teniendo claro que se trata de un supuesto absolutamente excepcional, hay que advertir que la SAP de Zaragoza (Sección 5ª) núm. 285/2000 de 24 abril<sup>102</sup>, estimó la aplicación del régimen de responsabilidad objetivo recogido en el artículo 28.2 LGDCU (actual artículo 148.2 TRLGDCU) por tratarse de un supuesto de medicina voluntaria y no curativa:

“En definitiva y para responder basta acreditar el daño y su relación causal con el servicio prestado. Esto es que se responde, no en atención a la presencia de ninguna actuación negligente, ni se necesita ningún reproche culpabilístico. Aunque la intervención estuviera indicada, y en el caso de autos, la liposucción, lo era. Aunque la práctica de la misma se realizara de forma adecuada. Aunque el tratamiento post-operatorio fuese correcto, como lo fue, es incontestable que, sobre todo en el ámbito de la medicina no curativa, si se produce el daño se debe responder conforme al régimen jurídico instaurado en nuestra legislación”.

### **III. RECAPITULACIÓN**

---

<sup>96</sup> Reitera el argumento manifestado por la STS (Sala de lo Civil) núm. 333/2012 de 18 mayo (RJ 2012, 6356).

<sup>97</sup> (RJ 2013, 2167)

<sup>98</sup> (RJ 2012, 3982)

<sup>99</sup> (RJ 2007, 8110)

<sup>100</sup> (RJ 2007, 552)

<sup>101</sup> (RJ 2001, 541)

<sup>102</sup> (RJ 2000, 1292)

En síntesis se puede decir que desde el siglo pasado la distinción entre obligación de medios y de resultados en el campo sanitario ha estado presente en las distintas Salas del Tribunal Supremo. Como se ha advertido, esta distinción tiene diversas consecuencias en la protección y los derechos del paciente. En general se ha destacado la desigualdad en la protección en relación a la satisfacción del interés primario y definitivo del paciente como acreedor, en el sistema de exoneración de la responsabilidad por incumplimiento y en el régimen probatorio, resultando más favorable la distinción para el paciente sometido a una intervención en el campo de la medicina voluntaria en comparación con la que gozaría el mismo paciente en la medicina necesaria o curativa.

A su vez, esta consecuencia de desigualdad en la protección y los derechos del paciente, venía dada por la calificación que la doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo otorgaba a las obligaciones que asumía el médico, que como ya se ha visto, calificaban de obligación de medios aquellas asumidas en la medicina curativa y de obligación de resultados las asumidas en el campo de la medicina voluntaria. Hay que añadir que una de las razones que fundamentaban la calificación de la obligación del facultativo en la medicina voluntaria como de resultado, era la presunción de que aquél iba a actuar de manera negligente no informando adecuadamente de los riesgos de una intervención o asegurando el resultado de la misma para que no se produjera una retracción de la clientela<sup>103</sup>.

Por lo tanto, hasta el año 2005<sup>104</sup> esta desigualdad ha estado presente y respaldada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Sin embargo, a partir de ese año, y en concreto, como ya se ha analizado, en el año 2009<sup>105</sup> la mencionada Sala del Tribunal Supremo ajusta de forma lógica y necesaria el criterio para calificar la obligación asumida por el profesional de la medicina voluntaria, declarando que no es posible la distinción entre la obligación de medios y la obligación de resultado en el ejercicio de la actividad médica, excepto que el resultado se pacte o se garantice. Se ha destacado en relación a esta última cuestión la posibilidad de aplicar el TRLGDCU a los supuestos en los que exista una publicidad inadecuada llevada a cabo por los Centros médicos. En concreto adquiere relevancia el artículo 61.2 de dicha normativa, en virtud

---

<sup>103</sup> MARTÍNEZ PEREDA, JM. Ob. cit., pág. 203 y ss.

<sup>104</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 785/2005 de 21 octubre (RJ 2005, 8547).

<sup>105</sup> La STS (Sala de lo Civil) núm. 534/2009 de 30 junio (RJ 2009, 6460).

del cual se entiende incluida en el contrato la oferta promocional y consecuentemente exigible su contenido por el consumidor.

El Alto Tribunal ha redirigido así el criterio de calificación de la obligación del profesional sanitario en la medicina voluntaria alejándose de la responsabilidad objetiva a la que se estaba aproximando, ya que lo que servía como prueba del cumplimiento o incumplimiento de la obligación era la efectiva consecución del resultado esperado. Teniendo en cuenta que el éxito de una intervención tanto en el campo de la medicina necesaria como en el de la medicina voluntaria se encuentra condicionado por un factor aleatorio que escapa al control del facultativo, resulta adecuado el criterio actual de la Sala de defender un sistema subjetivo de responsabilidad.

Hay que añadir, en relación al sistema de responsabilidad objetiva que propone el artículo 148.2 del TRLGDCU para la prestación de servicios sanitarios, que el Tribunal Supremo ha negado su aplicación desde un principio excepto en los supuestos de enfermedades nosocomiales y problemas organizativos. Y es que son evidentes las razones por las que se ha optado por descartar la vía de la objetivación en este campo de la medicina; en el caso de aplicarse una responsabilidad objetiva se estaría extendiendo a cada ciudadano un “seguro de vida” o similar, contra el médico que prestó los servicios sanitarios<sup>106</sup>. Y resulta evidente que por razones de equidad debe rechazarse esta idea<sup>107</sup>.

En conclusión, debe entenderse que en la actualidad no se puede mantener la distinción entre obligación de medios y de resultados en la medicina, salvo en supuestos concretos. De este modo y con independencia del campo médico (necesario o voluntario) en el que se realice la intervención, es de aplicación un régimen subjetivo de responsabilidad, en virtud del cual el cumplimiento de la obligación del facultativo vendrá determinado por la puesta a disposición del paciente de los medios que la ciencia de la medicina pone a su alcance en el momento de llevarse a cabo la prestación sanitaria.

---

<sup>106</sup> FERNÁNDEZ HIERRO, JM. Ob. Cit., pág. 108.

<sup>107</sup> VÁZQUEZ BARROS, S. Ob. Cit., pág. 230.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA

- ALBALADEJO, M. *Derecho Civil II, Derecho de las obligaciones*. Edisofer S.L., Madrid, 2003.
- ASUA GONZÁLEZ, C. *Comentarios al Código Civil, tomo VI*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- Asua González, C. “Responsabilidad civil médica” en REGLERO CAMPOS, LF (Coord.), *Tratado de responsabilidad civil*, Tomo II. Parte especial primera, cuarta ed., Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R. *Responsabilidad civil por actos médicos, problemas de prueba*. Civitas, Madrid, 1999.
- Barahona Miguelañez, M. y González García, M.C. “Error sanitario y responsabilidad jurídica por asistencia sanitaria” en PALOMAR OLMEDA, A. y CANTERO MARTÍNEZ, J. (Dir.), *Tratado de derecho Sanitario*, Vol.II, Thomson Reuters Aranzadi, primera ed., Cizur Menor, 2013.
- BLAS ORBÁN, C. *Responsabilidad profesional del médico*. JM. Bosch editor, Sevilla, 2003.
- CABANILLAS SÁNCHEZ, A. *Las obligaciones de actividad y de resultado*. JM Bosch editor, Barcelona, 1993.
- DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho Civil patrimonial II, las relaciones obligatorias*. Sexta ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- DONAT LAPORTA, E., ANDREU TENA, E. y AZPARREN LUCAS, A., “Estudio jurisprudencial en medicina satisfactiva”, en *Revista Española de Medicina Legal*, Vol. 39. Núm. 04. Octubre 2013 - Diciembre 2013.

- FERNÁNDEZ HIERRO, JM. *Sistema de responsabilidad médica*. Comares, Granada, 2007.
- GALÁN CORTÉS, JC. *Responsabilidad civil médica*. Aranzadi, Cizur Menor, 2011.
- GARCÍA BLÁZQUEZ, M. *Manual práctico de responsabilidad y defensa de la profesión médica*. Comares, Granada, 1995.
- GARCÍA GARNICA, M.C. *Aspectos básicos de la responsabilidad civil médica*. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, primera edición, 2010.
- JORDANO FRAGA, F. “Obligaciones de medios y de resultado”, en *Anuario de Derecho Civil*, núm. 44, 1991.
- LACRUZ BERDEJO, JL. *Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Derecho de Obligaciones. Vol. I, parte general. Teoría general del contrato*. Cuarta ed., Dykinson, Madrid, 2007.
- LOBATO GÓMEZ, J.M. “Estudio de la distinción entre las obligaciones de medios y resultado”, en *Anuario de Derecho Civil*, núm. 45, 1992.
- MANRESA Y NAVARRO, J.M. *Comentarios al Código Civil Español*. Tomo VIII, Vol. I, sexta edición revisada por MORENO MOCHOLÍ, M. Reus, Madrid, 1967.
- MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, JM. *La cirugía estética y su responsabilidad*. Comares, Granada, 1997.
- PLAZA PENADÉS, J. *El Nuevo Marco de la Responsabilidad Médica y Hospitalaria*. Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- Reglero Campos L.F. y Medina Alcoz, L. “El nexo causal. La pérdida de oportunidad. Las causas de exoneración de responsabilidad: culpa de la víctima y fuerza mayor”, en REGLERO CAMPOS, L.F. (Coord.), *Tratado de Responsabilidad Civil*, Tomo I, Parte General, Cuarta ed., Thomson Aranzadi, Cizur menor, 2008.
- VÁZQUEZ BARROS, S. *Responsabilidad civil de los médicos*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- YZQUIERDO TOLSADA, M. *La responsabilidad civil del profesional liberal*. Editorial Reus, Madrid, 1989.



**V. RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA<sup>108</sup>:**

STS (Sala de lo civil, Sección 1ª) núm. 230, 7/05/2014 (JUR 2014, 136654)

STS (Sala de lo Civil) núm. 518, 23/07/2013 (RJ 2013, 5007)

STS (Sala de lo Civil) núm. 517, 19/07/2013 (RJ 2013, 5004)

STS (Sala de lo Civil) núm. 475, 3/07/2013 (RJ 2013, 4380)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 463, 28/06/2013 (RJ 2013, 4986)

SAP Madrid (Sección 25ª) núm. 263, 7/06/2013 (AC 2013, 1495)

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) 4/06/2013 (RJ 2013, 4305)

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) 30/04/2013 (RJ 2013, 4058)

STS (Sala de lo Civil) núm. 138, 4/03/2013 (RJ 2013, 2167)

STS (Sala de lo Civil) núm. 137, 28/02/2013 (RJ 2013, 2164)

STS (Sala de lo Civil) núm. 333, 18/05/2012 (RJ 2012, 6356)

STS (Sala de lo Civil) núm. 340, 20/05/2011 (RJ 2011, 3982)

STS (Sala de lo Civil) núm. núm. 101, 4/03/2011 (RJ 2011, 2633)

STS (Sala de lo Civil) núm. 1, 20/01/2011 (RJ 2011, 299)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 583, 27/10/2010 (RJ 2010, 5155)

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) 14/10/2010 (RJ 2010, 7266)

STS (Sala de lo Civil) núm. 127, 3/03/2010 (RJ 2010, 3778)

STS (Sala de lo Civil) núm. 778, 20/11/2009 (RJ 2010, 138)

---

<sup>108</sup> Aranzadi digital.

STS (Sala de lo Civil) núm. 534, 30/06/2009 (RJ 6460)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 218, 12/03/2008 (RJ 2008, 4045)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 144, 12/02/2008 (RJ 2008, 2925)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 10, 16/01/2008 (RJ 2008, 4)

STS (Sala de lo Civil) núm. 1227, 15/11/2007 (RJ 2007, 8110)

STS (Sala de lo Civil) núm. 115, 19/10/2007 (RJ 2007, 7309)

STS (Sala de lo Civil) núm. 759, 29/06/2007 (RJ 2007, 3871)

STS (Sala de lo Civil) núm. 1377, 5/01/2007 (RJ 2007, 1377)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 993, 04/10/2006 (RJ 2006, 6428)

STS (Sala de lo civil, Sección 1ª) núm. 652, 26/06/2006 (RJ 2006, 5554)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 785, 21/10/2005 (RJ 2005, 8547)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 379, 26/05/2005 (RJ 2005, 6389)

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm.203, 12/03/2004 (RJ 2004, 2146)

STS (Sala de lo Civil) núm. 783, 22/07/2003 (RJ 2003, 5391)

STS (Sala de lo Civil) núm. 1193, 11/12/2001 (RJ 2002, 2711)

STS (Sala de lo Civil) núm. 447, 11/05/2001 (RJ 2001, 6197)

SAP de Zaragoza (Sección 5º) núm. 285, 24/04/2000 (RJ 2000, 1292)

STS (Sala de lo Civil) núm. 923, 10/11/1999 (RJ 1999, 8057)

STS (Sala de lo Civil) núm. 122, 19/02/1998 (RJ 1998, 634)

STS (Sala de lo Civil) núm.604, 1/07/1997 (RJ 1997, 5471)

STS (Sala de lo Civil) núm. 580, 28/06/1997 (RJ 1997, 5151)

STS (Sala de lo Civil) 26/05/1986 (RJ 1986, 2824)