



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

SENTENCIA NÚM. 397

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ
SECCIÓN SEGUNDA

PRESIDENTE ILTMO. SR.

D. JOSÉ CARLOS RUIZ DE VELASCO LINARES

MAGISTRADOS ILMOS. SRES.

D. ANTONIO MARIN FERNANDEZ

D. CONCEPCION CARRANZA HERRERA

JUZGADO DE PROCEDENCIA: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA
Nº6 DE CADIZ

AUTOS DE JUICIO ORDINARIO Nº ■ 21

ROLLO DE APELACIÓN Nº. ■ 22

En la Ciudad de Cádiz a tres de noviembre de dos mil veintidós.

Visto por la Sección Segunda de esta Audiencia, integrada por los
Magistrados indicados al margen, recurso de apelación interpuesto contra la





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Sentencia dictada en Procedimiento Ordinario N° [REDACTED] 21 seguido en el Juzgado referenciado.

Ha sido parte apelante en el presente la entidad Allergan, SA representada por el Procurador [REDACTED] y defendida por el Abogado [REDACTED].

Ha sido parte apelada [REDACTED] representado por el Procurador Don [REDACTED] y defendido por el Abogado Don José Luis Ortíz Miranda.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia el 2 de noviembre de 2021 cuyo fallo es como sigue:

“ Estimo parcialmente la Demanda interpuesta por el Procurador, Don [REDACTED], en nombre y representación de DOÑA [REDACTED] contra ALLERGAN, S.A., representada por el Procurador, [REDACTED]. Condeno a ALLERGAN, S.A. a abonar a la actora la cantidad de Treinta y Ocho Mil Ciento Veinte Euros con Cuarenta y Dos Céntimos (38.120,42 €), intereses legales de la expresada cantidad devengados desde la fecha de interposición de la demanda”





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación contra la Sentencia recaída por la representación procesal de la demandada se le dio traslado a la parte contraria oponiéndose, siendo emplazadas ambas por diez días para ante esta Audiencia Provincial donde fueron remitidos los autos. Llegados los mismos, fueron repartidos, correspondiendo su conocimiento a esta Sección, donde se formó Rollo y fue designado Ponente, Resolución notificada a las partes, personándose en la alzada como consta y señalándose día para la votación y fallo del recurso interpuesto.

Visto, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Carlos Ruiz de Velasco Linares, quien expresa el parecer del Tribunal.

II .- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La juez de la instancia estima parcialmente la demanda de reclamación derivada de implante de producto defectuoso, interponiendo recurso de apelación la entidad demandada que lo fundamenta en una errónea valoración de norma jurídica.

SEGUNDO.- El artículo 137 del Texto Refundido de Consumidores y Usuarios dispone:

“1. Se entenderá por producto defectuoso aquél que no ofrezca la seguridad que cabría legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las





circunstancias y, especialmente, su presentación, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación.

2 En todo caso, un producto es defectuoso si no ofrece la seguridad normalmente ofrecida por los demás ejemplares de la misma clase.

3 Un producto no podrá ser considerado defectuoso por el solo hecho de que tal producto se ponga posteriormente en circulación de forma más perfeccionada.”

El Tribunal Supremo en la Sentencia de Pleno de 9 de diciembre de 2010 en un caso en el que se extraen los implantes mamarios siguiendo la recomendación de las autoridades sanitarias basadas en principio de precaución, considera que la falta de comprobación por la empresa fabricante de los posibles efectos tóxicos del relleno de la prótesis mamarias, revela una falta de seguridad del producto determinante de responsabilidad por los daños producidos.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de marzo de 2015, considera que un marcapasos es defectuoso cuando se comprueba un posible defecto en una serie de producción, que aconseja su sustitución, sin necesidad de demostrar que en cada caso es concreto producto sufría el defecto de un agotamiento prematura de la batería.

Y la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2021, que analiza el defecto en prótesis de cadera, considera el defecto como falta de seguridad, que cabe legítimamente esperar que, en determinadas





circunstancias, no exige la prueba de que el producto usado por el demandante fuese defectuoso.

El cumplimiento de las normas de seguridad y la obtención de los correspondientes marcados “CE”, permite comercializar los productos de evitar sanciones administrativas y aun penales, pero no impide que un producto pueda defraudar las expectativas legítimas de su seguridad, y en tal caso, si causa daño, el productor deba responder.

TERCERO.- En el hecho enjuiciado, la parte demandante, Doña [REDACTED] en diciembre de 2008 se sometió a una cirugía estética mamaria, a quien se le implantaron dos prótesis marca Silimed con cubierta rugosa. A estos implantes se le suspendieron los certificados de la Comunidad Europea.

Se les retiró estos implantes en mayo de 2016, no revelándose hallazgos patológicos.

Los implantes retirados fueron sustituidos por los implantes de cuerpo rugoso de la marca Allergan.

Estos implantes fueron retirados de comercio en España en 2018 por producir Linfoma de Células Grandes en los pacientes que habían sido implantados.

El médico que intervino en los implantes decidió retirarlos, descubriéndose en la mama derecha de la parte demandante zonas negruzcas y marrones que conllevó a un linfoma de células grandes anaplásico asociado a un implante mamario, determinando el médico [REDACTED]





██████████ el sometimiento a radioterapia para eliminar el cáncer. Es claro, que la implantación de prótesis de contextura o rugoso determinó que se produjera la enfermedad padecida por la demandante.

Y queda acreditado, el documento 8 de la demanda, que la propia entidad demandada, a través de su director comercial ██████████, reconoce al ██████████, médico de la parte demandante, que una de sus pacientes portadoras de la prótesis Allergan se ha confirmado un Linfoma de Células Grandes anaplásico- LAGG-AIM, ofreciéndose una garantía para la explantación de los implantes, prótesis de recambio y gastos de determinación de ALCL. Todo ello acredita que la implantación de estas prótesis conllevaron a sufrir un cáncer a la parte demandante, por lo que el producto no era seguro, responde el fabricante del daño ocasionado, por todo ello, al no existir errónea valoración de la norma y de la doctrina jurisprudencial, se desestima el recurso de apelación, confirmandose la resolución recurrida, máxime cuando la entidad demandada no ha desvirtuado la prueba que los implantes colocados a Doña ██████████, de cubierta rugosa fueron seguros, y que ha provocado la enfermedad sufrida por la parte demandante. Se suspendió en diciembre de 2018 la venta de implantes texturizados o de cubierta rugosa al estar relacionado con el Linfoma de Células Grandes, por lo que la retirada del producto es consecuencia que el producto fabricado no ofrece las garantías necesarias para la salud de la persona que se lo implanta por lo que el fabricante debe responder.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

CUARTO.- La desestimación del recurso de apelación, conlleva que las costas procesales de segunda instancia se imponen a la parte apelante conforme al artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados, sus concordantes y demás de general aplicación, en nombre de S.M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo

III.- F A L L A M O S

Que **DESESTIMANDO** el recurso de apelación formulado por el Procurador [REDACTED] en representación de la entidad Allergan, SA, frente a la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez de Primera Instancia número 6 de Cádiz, debemos confirmar la expresada resolución, con imposición de las costas procesales de segunda instancia a la parte apelante.

Se pierde el deposito constituido por interposición del recurso de apelación, dandosele el destino legal.

Notifíquese la presente resolución a las partes en legal forma, quedando testimonio en el Rollo, haciéndole saber que contra la misma, de darse los requisitos, cabe el previsto en el artículo 477, 2-3º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, el extraordinario por infracción procesal.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Así por esta nuestra Sentencia, juzgando definitivamente en segunda instancia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

