

Mala Praxis Medica Medico Traumatologo Hernia De Disco Prueba Pericial Reglas De La Buena Practica Medica Relacion Causal

JURISPRUDENCIA

Mala praxis médica. Médico traumatólogo. Hernia de disco. Prueba

pericial. Reglas de la buena práctica médica. Relación causal En el marco de un juicio por daños y perjuicios se confirma la sentencia que rechazó la demanda que imputaba mala praxis médica al médico traumatólogo especialista en columna vertebral.

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 30 días del mes de noviembre de dos mil quince, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala F, para conocer en los autos del epígrafe, respecto de las cuestiones sometidas a su decisión a fin de determinar si es arreglada a derecho la sentencia apelada. Practicado el sorteo correspondiente, resultó el siguiente orden de votación: ZANNONI - POSSE SAGUIER - GALMARINI. A la cuestión propuesta el DOCTOR ZANNONI dijo: 1. La sentencia de fs. 657/665 rechaza la demanda que promovió O. G. R. contra la Obra Social de Empleados de Renta y Horizontal (OSPERYH) y su citada en garantía Sancor Cooperativa de Seguros Limitada. La actora imputó mala praxis médica al médico traumatólogo especialista en columna vertebral Dr. Fernando Jorge González quien integraba el servicio de traumatología de la Clínica Ciudad dependiente OSPERYH quien le practicó las intervenciones quirúrgicas de la columna vertebral por las hernias de disco que presentaba. 2. De la prueba pericial infiere el Señor Juez a quo que la conducta del dependiente de la demandada no merece reproche jurídico, si se pondera que la aparición de la parálisis del nervio ciático poplíteo externo del miembro inferior izquierdo, que le provoca la incapacidad a la actora, no encuentra su factor etiológico en el accionar médico durante las cirugías efectuadas (fs. 543/546), y que la conducta del médico tratante -no demandado- tanto en lo que se refiere a la elección del paciente, como a las dos cirugías que se le realizaron a la accionante, se ajustó a las reglas de la buena práctica médica (fs. 502/510). 3. De lo así decidido apeló la actora, quien vierte sus agravios a fs. 708/720, los que fueron contestados a fs. 723/724. 4. Aunque no ha sido demandado, corresponde analizar la responsabilidad del médico que diagnosticó e intervino a la actora pues la obra social, en el caso, asume una obligación de seguridad en atención a que es por su intermedio, como lo señala el Señor Juez de la causa, que el profesional debe cumplir la prestación a su cargo. Si la omisión es causa del daño, se configura la responsabilidad. La existencia de la relación causal está necesariamente vinculada a la imputación que se hace al autor de las consecuencias de su hecho y es, necesariamente, cuestión previa a la determinación de la culpabilidad (conf., Brebbia, Roberto H., "La relación de causalidad en el derecho civil", Rosario, Juris, 1973, n° 6; Goldenberg, Isidoro H., "La relación de causalidad en la responsabilidad civil", 2° ed., Bs. As., La Ley, 2000, pág. 39 y sigtes., § 17). Es forzoso remitirnos a las conclusiones de la pericia médica llevada a cabo en autos por la Dra. Fabiana Amado. Hemos sostenido reiteradamente que la opinión de los litigantes no puede prevalecer sobre el dictamen del perito en cuestiones que atañen a su incumbencia técnica, máxime cuando tal opinión carece de fundamentos técnicos y no tienen entidad suficiente para enervar los fundamentos del dictamen. Téngase presente que aun cuando el dictamen pericial no tenga carácter vinculante para el juez, éste para apartarse de sus conclusiones debe encontrar apoyo en razones serias, objetivamente demostradas o inferibles de las circunstancias del caso de acuerdo a los hechos comprobados de la causa reveladores de que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de la experiencia o contradice el restante material probatorio objetivamente considerado -arg. art. 477 del CPCC- (conf., Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV, pág. 720; Sala E, R. 1159 del 20/9/83; Sala A, R. 3556 del 13/3/84; esta Sala en sentencia libre del 132.097 del 28/2/94, sentencias libres 156.750 y 164.398, ambas del 11/5/95; sentencia libre del 29/2/96, entre otros). El art. 1074 del Cód. Civil establece que quien por cualquier omisión hubiese causado un daño a otro, será responsable cuando una disposición de la ley le hubiese impuesto la obligación de cumplir el hecho omitido. Contra lo sostenido por quienes interpretando literalmente la norma legal reputan como omisión propia sólo una actividad omitida que está ordenada explícitamente por la ley, la doctrina más moderna propicia juzgar las omisiones a la luz del deber general de obrar con prudencia y diligencia y pleno conocimiento de las cosas (art. 902) que corresponden a las circunstancias de personas, de tiempo y de lugar (art. 512), todo ello dentro del marco de licitud en que tiene que desenvolverse la libertad de no actuar (art. 1071). (Conf., Goldenberg, La relación de causalidad en la responsabilidad civil, Bs. As., 2° ed., La Ley, 2000, pág. 161, § 58, "c"; Borda, Obligaciones, cit., t. II, 8° ed., n° 1310; Bustamante Alsina, Responsabilidad del médico por omisión de asistencia, LL, 1980-A-408; Mosset Iturraspe, Jorge, Responsabilidad por daños, ed. 1998, t. I, pág. 64 y sigtes., etcétera). Aunque las reglas de la sana crítica permiten establecer cuándo el examen pericial debe ser estimado o dejado de lado por el Tribunal, a los jueces les está vedado sustituir la opinión de los peritos por sus propios conocimientos técnicos, artísticos o científicos o rechazar la pericia correctamente fundada a la que no cabe oponer pruebas de igual o mejor fuerza de convicción. Cualquiera que sean los conocimientos que pueda tener el juez, éste no puede

actuar como perito (Falcón, Tratado de la prueba, Bs. As., 2003, t. 2, pág.85, § 429; Palacio, La prueba en el proceso penal, Bs. As., 2000, pág. 152). 5. Señaló la perito en su informe de fs. 502/510, que se trata de una persona de 59 años de sexo femenino -56 al tiempo de la operación- portera de un edificio quien fue intervenida quirúrgicamente con la intención de revertir el cuadro lumbar doloroso de carácter intenso que le impedía desempeñarse en su trabajo y alteraba su calidad de vida. Cuadro, por cierto, que no respondía al tratamiento conservador que venía recibiendo del traumatólogo general, razón por la cual se la derivó al especialista en columna, quien indicó la cirugía (criterio que la perito se apresura a destacar que comparte). De acuerdo a los exámenes anteriores a la intervención la paciente se sometió a una resonancia magnética nuclear en la que se informa una importante extrusión discal posteromedial a la altura de L-5 y S-1 con ligera migración cefálica del material discal. De tal modo se llevó a cabo una artrodesis lumbar abarcando los niveles L-4, L-5 y S-1. Sin embargo el dolor no cedió y por eso se decidió hacer una segunda intervención para reexplorar la columna. Según lo aclaró la perito al contestar las impugnaciones esta segunda cirugía se llevó a cabo a causa del desplazamiento o migración de un fragmento óseo del injerto que tomado de la misma paciente se utilizó para la artrodesis vertebral. Aclara la experta que esta migración -que está referida en la bibliografía- puede deberse múltiples causas, entre ellas la movilización que se imprime al paciente por el personal de enfermería para evitar la aparición de escaras. Con posterioridad al alta comenzó un tratamiento de rehabilitación kinésica intensiva. No obstante que se evidenció alivio del cuadro lumbar inicial, tuvo una complicación desfavorable y aparentemente irreversible como lo es la parálisis del nervio ciático poplíteo externo, con la consecuente caída del pie en posición de "equino" resultando una discapacidad en su marcha: la "marcha en stepage". Lo cierto, es que, según nos lo informa el perito no puede saberse la causa precisa de esta complicación que se halla descripta como tal en la bibliografía que existe sobre la cirugía de columna. Señala la perito a propósito de las observaciones realizadas por la parte actora acerca de la pretendida compresión de la raíz nerviosa del ciático poplíteo externo, que tal compresión no se visualizó en los estudios post operatorios complementarios. 6. En suma, no estamos en condiciones de afirmar la existencia de un obrar culposo o negligente por parte del médico que intervino quirúrgicamente a la actora: no se olvide que la Dra. Amado señaló que la operación realizada y la técnica quirúrgica empleada fueron correctas. La mala praxis que se imputa exigirá determinar si existió por parte del cirujano un obrar culposo o negligente. Tal determinación sólo podría lograrse mediante la comparación entre la conducta obrada y la que era esperable en un profesional diligente y prudente. En cambio, la perito, al contestar impugnaciones, señala haber leído los partes quirúrgicos de las dos cirugías realizadas a la actora y no ha advertido ningún desorden o procedimiento inadecuado (fs. 543 vta.). Creo prudente recordar que, como tenido oportunidad de señalar en los precedentes de esta Sala dictados en los autos "Arias, Miguel c./ Clínica Dussault SRL y otros, s./ Daños y Perjuicios" (Libre 378.649 del 15/11/2004) y en los autos "Ramírez, Sebastiana c./ Hospital General de Agudos Teodoro Álvarez y otros, s./ Daños y perjuicios" (Libre 411.181 del 11/5/2005 y "Carbonelli, José María c./ Obra Social del Personal de Televisión y otros, s./ Daños y Perjuicios", Libre 455.361 del 26/2/2007, entre otros), aunque se deje de lado la clásica distinción entre obligaciones de medio y de resultado, es obvio que la responsabilidad del médico, y las responsabilidades concurrentes del caso, se generan en la estricta órbita de la responsabilidad por culpa o negligencia con los alcances que establece el art. 512 del Cód. Civil. Por ello es que tampoco podemos atribuir causalmente las secuelas que ella padece a la mala praxis del cirujano. No se olvide que en este contexto es menester verificar con precisión autoría y causalidad, determinar la relación causal, no como vínculo meramente posible, sino mediante la efectiva comprobación de la atribución del daño al hecho del autor (conf., Trigo Represas-López Mesa, Tratado de la responsabilidad civil, Bs. As., La Ley, 2004, t. I, pág. 627 y sus citas en notas 1030 y sigtes.). El pretensor debe demostrar en todo caso la conexión entre el hecho y un cierto resultado, porque la causalidad no se presume (conf., Bueres, Alberto J., Responsabilidad civil de los médicos, t. I, pág. 306). A lo que añado que en el marco del art. 377 del CPCC la carga de la prueba incumbe a la parte que afirme la presencia de un hecho controvertido, considerándose tal aquel hecho conducente, pertinente, útil, que incide con suficiente importancia en el curso de la litis, siendo su prueba necesaria porque de ella depende la verificación y convicción que el juez puede alcanzar (Conf. Gozáini, Osvaldo, El acceso a la justicia y el derecho de daños, en: "Revista de Derecho de Daños", II, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 192). 7. Por todo lo hasta aquí expuesto considero que el tribunal carece de elementos que le permitan llegar a conclusiones diferentes a las que arribó el Señor Juez de la instancia anterior. Voto, entonces, por la confirmación de lo decidido. Si así se resuelve, las costas de esta instancia deberán cargar sobre la actora, apelante, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCC). Por análogas razones a las aducidas por el vocal preopinante, los DOCTORES POSSE SAGUIER y GALMARINI votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. 17

EDUARDO A. ZANNONI 18 FERNANDO POSSE SAGUIER 16 JOSÉ LUIS GALMARINI Buenos Aires, ...
noviembre de 2015. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia apelada. Con las costas de esta instancia a cargo de la actora, apelante, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCC). Los honorarios profesionales serán regulados una vez definidos los de la instancia anterior. Notifíquese y

devuélvase.

006180E