

Responsabilidad Medica

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad médica

Se eleva el monto de condena

establecido por la sentencia que hizo lugar a la demanda resarcitoria de los daños y perjuicios sufridos por el accionante cuando fue atendido de su lesión por un médico de guardia del establecimiento asistencial demandado. En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los VEINTINUEVE días del mes de Diciembre de dos mil quince, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores José Eduardo Russo y Roberto Camilo Jordá, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "CAPOSSIELO, Roberto c/ INSTITUTOS MEDICOS CONSTITUYENTE S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden; Dres. JORDA -RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 974/996? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el Señor Juez Doctor JORDA, dijo: Contra la sentencia definitiva de fs. 974/996 apela a fs. 1009 el actor, a fs. 1010 Federación Patronal 1012 Inst. Médico Constituyente y Vita S.-A., a fs. /109 expresa agravios el actor y a fs.1105/1106 Inst. Médico constituyente, la expresión de agravios del actor es contestada por Inst. Médico Constituyente a fs. 1127/1130 en sentido contrario el actor contesta los agravios de la demandada y a fs. 1133/1140 responde los agravios del actor la Defensora Oficial.- El fallo de primera instancia hace lugar a la demanda de daños y perjuicios sólo respecto del daño moral, rechazando el perjuicio por daño físico y condena a Jorge Santos, Claudio Zanollo, Inst. Médico Constituyente y Vitas S.A. al resarcimiento del mismo. Ante esta resolución apela la actora.- Trataré en primer término los agravios del actor.- 1).- El actor cuestiona que la Sra. Jueza haya eximido de responsabilidad al médico de guardia, Dr. Jesús A. Ramírez Doria. Pone de resalto que el día 12 de julio de 1997, cuando el actor fue atendido, de su lesión, por el médico de guardia Dr. Doria, en lugar de ordenar sólo una radiografía del miembro afectado, determinar que no existía fractura, a pesar de los fuertes dolores, aplicar un calmante y citarlo para tres días después al consultorio de traumatología, tendría que haber practicado la inmovilización inmediata, por medio de un cabestrillo, ordenado una resonancia magnética y derivado de inmediato al médico especialista.- El experto Dr. García a fs. 719 vta. y 822 de su informe, pone de resalto que el día 12-07-97, al ser asistido el accionante en el Inst. Médico Constituyentes S.A. en el estudio radiológico ordenado por el médico de guardia Dr. Doria no se evidenció lesión ósea, se le indica inmovilización, antiinflamatorios y derivación a los consultorios externos de Traumatología, siendo asistido allí tres días mas tarde. El experto a fs. 726 de su informe en el punto 18 dice: ?A veces la luxación posterior de hombro es de difícil diagnóstico, en un primer momento puede pasar inadvertida?.- El médico será responsable, por su culpa, en el caso que cometa un error objetivamente injustificable, evidente, perceptible para todos (art. 512 Cod. Civil) el error de diagnóstico normalmente no se considera en si mismo configurativo de culpa, salvo que haya sido grave e inexcusable. El Dr. Doria no se desentendió del paciente, solicito lo que a su real saber considero adecuado, una radiografía, la evaluó, recomendó tratamiento y derivó a los médicos especialistas.- El perito médico oficial Dr. Parés al contestar a fs. 869, la oposición del Sr. Capossiello de fs. 830, es categórico en afirmar ?...que la conducta seguida por el médico de guardia Dr. Ramírez fue ?la adecuada en ese momento?, agregando, ?...éste Perito considera que ?NO? es de práctica habitual la solicitud en forma inmediata de otros estudios, de debe esperar la evolución y sobre la misma plantear nuevos estudios adecuados a ésta, bajo control del especialista?. Habiendo valorado los elementos de pruebas allegados al expediente y sobre todo las conclusiones de los peritos (art. 384 CPCC), llego a la conclusión que no existió por parte del Dr. Ramírez Doria conducta alguna que pueda calificarse de mala praxis (art. 902 y 929 del C. Civil).- Por lo tanto entiendo que debe confirmarse este aspecto del resolutorio.- 2).- El actor se queja que la Sra. Jueza haya rechazado la demanda contra la Dra. Daniela Paladino y el Dr. Kayruz.- Conforme la secuencia descripta por el experto Dr. García en su experticia de fs. 718/726 el actor ingresó por primera vez en el Inst. Médico Constituyente el día 12/07/97 siendo atendido en esa ocasión por el médico de guardia Dr. Ramírez Doria. La Dra. Paladino, especialista en traumatología lo atendió por primera vez, el 15/08/97, quien consultando con el jefe de traumatología Dr. Kayruz le indica reposo, inmovilización y analgésicos. El día 22/08/97 vuelve a tratar al paciente, el día 25/08/97 pide una Resonancia Nuclear Magnética la que se lleva a cabo tres días después. Con el resultado de este estudio fue operado el 5/09/97 por una ?luxación posterior con fractura de la cabeza humeral y abundante líquido capsular. Ruptura de la porción posterior del rodete glenoideo probablemente de la porción cartilaginosa (labrum cartilaginoso)?.- El perito indico en este caso que los demandados actuaron acorde a la lex artis, no es suficiente, para apartarse de la pericia las manifestaciones del actor por vía de interpretación de la misma. La falta de conocimientos técnicos y científicos del mismo no permite concluir que los citados profesionales no actuaron con la

previsibilidad exigida de acuerdo a la ciencia médica. Cómo bien dice la Sra. Jueza en su fallo las acciones desplegadas por ambos médicos encauzo el incorrecto diagnóstico llevando a cabo la cirugía como procedimiento indicado (art. 384 del CPCC y 512 del C. Civil).- Por todo ello entiendo que debe ser confirmado este aspecto del pronunciamiento recurrido.- 3).- El Sr. Capossielo se agravia porque los Dres. Jorge Santos y Claudio Zanollo fueron relevados de la responsabilidad por mala praxis y condenados sólo al resarcimiento por daño moral.- El perito médico Dr. García en su informe resalta que el actor fue atendido por primera vez el día 15/07/97 por el Dr. Santos, tres días después es asistido por el médico traumatólogo Dr. Zanollo, quien le dijo que no tenía trastornos óseos, a pesar de los dolores que padecía le indico 10 sesiones de kinesiología, el día 11/08/97 la kinesióloga Sra. Goiris le envía una nota al Dr. Santos porque el actor no podía realizar la rehabilitación, por dolor e impotencia funcional en el brazo derecho. El día 15/08/97, es atendido nuevamente, le realizan un nuevo estudio radiológico, que informa fractura de húmero derecho, indicándosele inmovilización de hombro con férula de Vietnam.- En la contestación a los puntos de pericia parte actora, el experto responde en el punto 3, 4, 6, y 14: ?Estimo que no correspondía, luego de la lesión indicarle tratamiento de kinesiología, infiltraciones u ejercicios...?;?...Las sesiones de Fisiokinesioterapia, no son adecuadas ante una luxación posterior de hombro, con fractura de cabeza humeral, de un miembro?; ?La realización de movimientos bruscos, no contribuye a superar una luxación y fractura posterior de cabeza humeral?; ?Estimo que los estudios complementarios deben ser realizados, luego del traumatismo, lo antes posible, para precisar el diagnóstico e indicar el tratamiento adecuado?.- En la contestación a los puntos de pericia parte demandada, el Dr. García responde en el punto 18 y 19: ? A veces la luxación posterior de hombro es de difícil diagnóstico, en un primer momento puede pasar inadvertida, en la fractura - luxación, el estudio radiológico, tomográfico o de Resonancia Nuclear Magnética, permite precisar con certeza la fractura, para su tratamiento; ?El tratamiento brindado al actor, fue adecuado, salvo que en un primer momento no se hizo el diagnóstico de la fractura luxación ...?.- El experto a fs. 734 vta./735 en su respuesta al pedido de explicaciones del actor de fs. 731/732 pone de resalto que ?A veces, si el estado clínico del paciente no esta comprometido, por causas administrativas, error médico, causas atribuidas al paciente (caso que no concurra a la consulta) puede haber una demora en la realización de los estudios complementarios. Esa demora, en casos que no son de gravedad, en los que no esta comprometida la vida del paciente, solo puede prolongar la realización del tratamiento definitivo, caso que el paciente tiene una fractura otro tipo de lesión, que requiere tratamiento quirúrgico y se demora la operación. El resultado será el mismo (la curación, sólo puede demorarse un tiempo, el paciente sufrirá algunas molestias o dolores que luego se superan con el tratamiento definitivo). La incapacidad resultante, será la que produjo la fractura o herida, la causa de la incapacidad fue la lesión, no la demora en el tratamiento ?.- Esto resumiendo significa, que si bien los Dres. Santos y Zanollo no actuaron con la idoneidad, diligencia y profesionalidad requerida, ni de la pericia médica ni de ninguna otra prueba obrante en autos acreditan que la dolencia del actor tenga su origen en una práctica negligente o se deba a la impericia de dichos galenos (art. 512 C. Civil).- Si bien al dictamen pericial, las normas procesales no le acuerdan el carácter de prueba legal, cuando se trata de conflictos de alta complejidad técnica, la opinión del experto adquiere relevante trascendencia. Para desacreditar su pericia y la consecuente sentencia es necesario traer elementos de juicio de la misma envergadura que desvirtúen las conclusiones arribadas por el sentenciante. Por lo dicho y apreciando en forma integral todos los elementos de prueba, dentro de los cuales se encuentra el dictamen pericial (art. 384 CPCC.)no encuentro motivo para apartarme de la resolución de la Sra. Jueza de primera instancia.- Por las consideraciones expuestas propicio confirmar la resolución apelada.- 4).- El actor se agravia por considerar exiguo el monto determinado por el daño moral y la demandada porque considera incongruente que se condene a pagar el daño moral, cuando no hay secuelas incapacitantes por el accionar médico.- No comparto la apreciación de los demandados. El daño moral se caracteriza como la lesión sufrida en los derechos extrapatrimoniales, el dolor, la angustia, la inquietud espiritual, lo que se repara es la disminución de aquellos bienes que tienen un valor especial o principal, que son la paz, los mas sagrados afectos, el bienestar emocional.- Es el criterio de la alteración o pérdida de ?la armonía vital del individuo? (arg. artículos 1078 del Código Civil, su doc., mis votos, Sala I causa 57.175, Sala II, causas 57.288, 50.951, entre otros).- Es decir que su funcionalidad transcurre por la reparación del desequilibrio en la normalidad existencial de la víctima, a raíz del evento dañoso. Análogo enfoque le dispensa la Casación bonaerense, quien viene sosteniendo que ?...no cabe limitarlo al tradicional pretium doloris, sino que se extiende a todas las posibilidades-frustradas, por lógica, a raíz de la lesión-que tiene el sujeto para realizar en plenitud su proyecto de vida (Ac. 78.851, entre otros). El Sr. Capossielo, durante casi dos meses, desde el 12/7/97 hasta el 5/9/97 vivió surcado por la angustia, la desesperanza, la perplejidad, dolores, tratamientos kinesiológicos desaconsejables, infiltraciones y todo lo que la medicina puede provocar con un erróneo diagnóstico. Por lo expuesto considero que es ajustado a derecho incrementar el daño moral a la suma de \$ 40.000.- (pesos cuarenta mil).- Por ello propicio revocar este aspecto del pronunciamiento recurrido.- Por lo expuesto y de compartirse mi criterio considero que debe revocarse parcialmente la sentencia elevándose el monto del daño moral a la suma de \$ 40.000.- (cuarenta mil) Costas de la Alzada por su orden (art. 68, 2º parte CPCC). Voto, en consecuencia, PARCIALMENTE

por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión el señor Juez doctor RUSSO, por iguales fundamentos votó también PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Doctor JORDA, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde revocar parcialmente la apelada sentencia de fs. 974/996 en cuanto al monto de la condena, que se eleva ala suma de \$ 40.000.- (pesos cuarenta mil) y confirmarla en todo cuanto más pudo ser materia de recurso. Costas de la Alzada por su orden (art 68 2° parte CPCC).- Difiriendo la regulación de honorarios hasta la oportunidad prevista por el art. 51 de ley 8904-. ASI LO VOTO. El señor Juez doctor RUSSO, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 29 de Diciembre de 2015.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente la apelada sentencia de fs. 974/996 en cuanto al monto de la condena, que se eleva a la suma de \$ 40.000.- (pesos cuarenta mil) y confirmarla en todo cuanto más pudo ser materia de recurso. Costas de la Alzada por su orden (art 68 2° parte CPCC.).- Difiriendo la regulación de honorarios hasta la oportunidad prevista por el art. 51 de ley 8904-.

007033E