

Danos Y Perjuicios Mala Practica Odontologica Reemplazo De Piezas Dentarias

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Mala práctica odontológica. Reemplazo de piezas dentarias En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se revoca la sentencia, rechazando la demanda iniciada por no haber demostrado los interesados, que el daño que alegan tuviera adecuada relación causal con un desempeño imperito, imprudente o negligente del médico odontólogo.

En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 19 días del mes de Diciembre de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en el juicio: "GARCIA ARANGO PEDRO CARLOS y otro/a C/ LLUNES RUBEN ANIBAL y otro/a S/DAÑOS Y PERJ.RES.PROFESIONAL (EXCLUIDO ESTADO)" causa n° SI-27583-2013; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Zunino y Nuevo, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es justa la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ZUNINO DIJO: 1.º La sentencia de fs. 300 hizo lugar a la demanda iniciada por Pedro Carlos García Arango y Liliana García Real de García Arango contra Rubén Aníbal LLunes, condenando al demandado a pagar a los actores la suma de \$22.493, más intereses, para resarcirlos por los daños causados a los actores por la mala práctica odontológica en el tratamiento de reemplazo de piezas dentarias por implantes. Impuso las costas al accionado vencido e hizo extensiva la condena a Seguros Médicos S.A., en la medida del contrato. Asimismo, rechazó la demanda intentada contra OSDE S.A., con costas por su orden. La Magistrada estimó que no estaban dados los presupuestos para endilgarle responsabilidad a la empresa de medicina prepaga, por el obrar de un médico de la cartilla. Los actores y el demandado Llunes (ver fs. 343 punto I), apelaron el pronunciamiento. 2.- Los agravios a.- A fs. 332 fundaron el recurso los damnificados. Cuestionan el rechazo de la demanda contra OSDE. Argumentan que concurrieron al consultorio del Dr. Rubén Aníbal Llunes a través de la cartilla de medicina prepaga y en ella confiaron para su atención médica y odontológica. También critican la tasa de interés aplicada y el inicio del cómputo. Reclaman que dichos accesorios se fijen desde la fecha en que se realizaron los tratamientos que merecen reproche, a la tasa pasiva más equitativa, es decir, la que abona el Banco en sus operaciones a través de la Banca Internet Provincia. b.- A fs. 335 expresó agravios el médico demandado, con contestación de los actores a fs. 344. Impugna la valoración efectuada respecto del peritaje odontológico. Afirma que el dictamen no permite inferir que el tratamiento realizado a los actores haya sido mal efectuado. Resalta que la experta señaló que el estado de los pacientes es bueno y no presentan secuelas. Indica que la existencia de patologías personales no es la única causal de irresponsabilidad médica. También influyen otros factores, que en este caso no se tuvieron en cuenta. Por similar fundamento, se agravia por la sobrevaloración del testimonio del Dr. Carroll Lo Prete. Concluye que no se probó la imputación ni el daño, por lo que debe revocarse el pronunciamiento. En subsidio, cuestiona el progreso o, en su caso, la cuantificación, de las indemnizaciones por daño moral y daño emergente, por considerarlas injustificadas. Por último, reclama que los intereses se apliquen desde la fecha de notificación de la demanda, pues dicha diligencia constituyó en mora al deudor. 3.- La ley aplicable De acuerdo con lo dispuesto por el actual art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación y la fecha en la que ocurrieron los hechos que motivaron este proceso, corresponde que la materia sea juzgada a la luz del Código Civil vigente en aquel momento, dado que la ley nueva, en principio, carece de efecto retroactivo (arts. 3 Código Civil derogado, 7 Código Civil y Comercial; cf. SCBA C. 107.423 del 2.3.2011; C. 104.168 del 11.5.2011); sin perjuicio de la aplicación subsidiaria de las nuevas disposiciones legales, en cuanto han receptado los precedentes de doctrina y jurisprudencia. 4.- La responsabilidad por mala praxis médica. La prueba en este tipo de procesos Para precisar el marco doctrinario en el que deberá encuadrarse el estudio del caso planteado, recuerdo que la culpa médica carece de autonomía, de modo que consiste en la omisión de las diligencias exigidas por la naturaleza de la obligación y que corresponden a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar, por impericia, imprudencia o negligencia en la prestación del servicio asistencial. En esos casos, el profesional médico falta a su obligación y se coloca en la posición de deudor culpable (arts. 512 y ccs. del Código Civil vigente al momento del hecho; SCBA, Ac. C116.964, sent. 29/5/2013). La culpa médica fluye, en definitiva, de la confrontación entre la conducta obrada y la debida por el médico de la categoría o clase a la que pertenezca el profesional (C. N. Civ., Sala D, mayo 12 de 1992, E D 149-144). Para establecerla, es necesario hacer un juicio de probabilidad, determinando que el daño se halle en conexión causal adecuada con el acto ilícito. Es decir que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (arts. 901 del Código Civil; SCBA. Ac. C 98.936, sent. del 10/9/08). El art. 512 del Código Civil citado,

establece que ¿la culpa del deudor en el cumplimiento de la obligación consiste en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar?. La culpa se manifiesta como: a) ¿negligencia?, cuando el sujeto omite cierta actividad que habría evitado el resultado dañoso, no hace lo que debe o hace menos; la negligencia consiste, entonces, en una omisión contraria a las normas que imponen determinada conducta solícita, atenta y avisada; b) como ¿imprudencia?, cuando por el contrario, se obra precipitadamente, sin prever por entero las consecuencias en que puede desembocar ese actuar irreflexivo, es decir, se hace lo que no se debe o más de lo debido; la imprudencia es, así, una conducta positiva, consistente en una acción de la cual había que abstenerse, o en una acción que ha sido realizada de manera no adecuada, precipitada o prematuramente; c) como ¿impericia?, consistente en el desconocimiento de las reglas y métodos pertinentes, ya que es obvio que todo individuo que ejerce una profesión debe poseer conocimientos teóricos y prácticos previos y obrar con la previsión y diligencia necesarias con ajuste a aquellos. Se configura impericia cuando se evidencia una incapacidad técnica para el ejercicio de una función determinada, profesión o arte (Trigo Represas, Félix A.-Campagnucci, Rubén H, ¿Código Civil comentado-Obligaciones? Tomo I, arts. 495 a 651 del Código Civil, edit. Rubinzal-Culzoni, edic. 2005, p. 145-146). En las obligaciones de medios, de prudencia, diligencia o pericia, el deudor está obligado legal o convencionalmente a poner de su parte los medios razonablemente necesarios para llegar a un resultado, o tomar ciertas medidas, u observar conductas o comportamientos que normalmente conducen a un resultado determinado o previsto, aunque sin garantizar que efectivamente suceda (op. cit., págs. 154 y 155). Es así que, para que se genere la responsabilidad del médico, no basta que exista relación de causalidad material entre su actuación profesional y el daño al paciente. Es necesario, además, que aquél hubiere actuado con imprudencia, impericia o negligencia, sea a través de un diagnóstico inexcusable equivocado, sea por no haber tomado las previsiones que el caso requería antes de intervenir al enfermo u otro supuesto que determine un error imputable al médico. La medicina no es una ciencia exacta, de modo que el criterio que deben adoptar los jueces no debe ser excesivamente liberal ni muy severo, ya que consagrar la impunidad constituiría un grave riesgo para el enfermo, pero extremar el rigor al apreciar el acto, conduciría a hacer impracticable el ejercicio de la profesión. Los casos que se presentan ofrecen frecuentemente un aspecto confuso, desdibujado o a veces una misma enfermedad se manifiesta con distintos síntomas, mientras que un tratamiento puede tener éxito o fracasar según la naturaleza física de cada enfermo. La doctrina y la jurisprudencia han venido aceptando en forma pacífica que la responsabilidad médica deriva de la circunstancia de haber asumido el profesional una obligación de medios. Es decir, del incumplimiento con la utilización de los medios de diagnóstico y tratamiento habituales y adecuados a la enfermedad del paciente (Kemelmajer de Carlucci, Aída " Ultimas tendencias Jurisprudenciales en Materia de Responsabilidad Médica" J.A. 1992 - II pag.815 y sgts., entre otros muchos). Llevando al ámbito de la responsabilidad médica los requisitos exigidos para el progreso de toda acción resarcitoria, la obligación de indemnizar surge frente a la acreditación de la existencia de culpa en la realización de la atención médica prestada, la certeza del daño y su relación causal adecuada con el incumplimiento (C.N.Civ., Sala D, febrero 16 de 1984, LL 1984-C-582, con nota de Trigo Represas, Felix Alberto ¿Nuevas Reflexiones sobre la responsabilidad Civil de los Médicos?). En este orden, tiene resuelto la Suprema Corte de Justicia Provincial, que en los juicios en los que se alega responsabilidad médica por ¿mala praxis?, la prueba debe versar sobre los actos u omisiones del profesional que demuestren una actividad negligente o imprudente, o falta de la pericia necesaria, pero no solamente sobre el resultado negativo del tratamiento. Sostuvo el Tribunal Superior que el hecho de que éste no fuera el esperado, no alcanza para comprometer responsabilidad alguna, si no está probada suficientemente una conducta reprochable (causa de esta Sala nº D 2153-7, sent. 12/11/13, reg. 126/2013). Y la carga de la prueba corre a cargo del demandante que invoca la culpa, puesto que la falta de acreditación de los presupuestos ineludibles para el progreso de la acción resarcitoria, conlleva su rechazo (conf. C. 90.459, sent. del 26/12/2007; C. 102.615, sent. del 11/2/2009 y C. 103.717, sent. del 3/3/2010; D 2153-7, sent. 12/11/13, reg. 126/2013). Salvo que los elementos de juicio reunidos pudieran hacer presumir la negligencia o impericia profesional, en cuyo caso debería el médico desvirtuar la prueba indiciaria de su culpabilidad (doct. art. 163 inc. 5º y 375 del CPCC.). La actividad probatoria constituye, como toda carga procesal, un imperativo del interés propio (Palacio, Lino E, ¿Manual de derecho procesal civil?, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1955, pág. 397). En principio, rige la distribución de la carga probatoria determinada en el art. 375 del CPCC., en cuyo mérito, el que demanda debe justificar en debida forma los presupuestos fácticos de su acción. Específicamente, incumbe al paciente acreditar la culpa del médico, recordando que la ciencia médica tiene sus limitaciones y no alcanza con probar la concreción del daño para que ello signifique que el médico actuó con culpa. 5.- El mérito de la prueba en el caso concreto Antes de entrar a analizar los elementos de convicción que considero esenciales y decisivos para la resolución del asunto (art. 384 del CPCC.), creo necesario insistir que no basta probar el fracaso del tratamiento odontológico. Para el progreso de la acción por resarcimiento de daños atribuibles a una mala práctica médica, es ineludible que se justifique el obrar negligente del profesional actuante. Es decir, que no observó la diligencia que requerían las circunstancias (doct. arts. 499, 512 y 1109 del Código Civil vigente al momento del hecho).

Desde esta óptica será apreciado el material probatorio reunido. No es un hecho controvertido que ambos actores fueron atendidos por el médico odontólogo Dr. Rubén Aníbal Llunes (términos de la demanda y la contestación, arts. 330 y 354 inc. 1° del CPCC.). En el resumen de consumo presentado por Osde, correspondiente a la afiliada Liliana Andrea García Real, constan prestaciones efectuadas por el Dr. Llunes el 24 de julio de 2012, por corona de porcelana sobre implante, abutment y tramo de puente de porcelana (fs. 149). Las prácticas de noviembre y diciembre de 2010 -período en el que según dichos de la actora comenzó el tratamiento que motivó este proceso- fueron efectuadas por la Dra. Silvia Mabel Álvarez (tercera ajena a autos; fs. 146). El resumen de consumo del afiliado Pedro Carlos García Arango también muestra que la Dra. Silvia Álvarez inició el tratamiento odontológico, indicando en enero de 2011 ¿prótesis completa inmediata? (fs. 165) y en octubre de ese año, extracción dentaria (fs. 169 vta.). Recién el 24 de julio de 2012 se asientan dos prestaciones a cargo del Dr. Rubén Llunes por ¿abutment? y corona de porcelana sobre implante (fs. 173). El 24 de septiembre de 2012 el paciente fue atendido en una guardia odontológica, realizándose ¿cementado puente sobre implantes 12-22? (fs. 173 vta. y 211 vta.). Ha prestado declaración el Dr. Sebastián Carroll Lo Prete, médico odontólogo que dijo haber atendido a Liliana García Real a raíz de un problema puntual: se le caía un puente que tenía desde la pieza 42 hasta la 32 (fs. 230; ver detalle de la consulta realizada el 17 de octubre de 2012, fs. 14). El profesional atestiguó que el cuadro fue causado porque los pernos sobre los que se ubicaban los implantes eran cortos; el tratamiento consistió en el aumento de la altura de los abutments, retallado y confección de un nuevo puente de las piezas 32, 31 y 41, 42 (fs. 230 y fs. 14). El Dr. Carroll también atendió a Pedro García Arango por problemas odontológicos causados porque los pilares colocados eran cortos. Al igual que en el caso de su cónyuge, luego de varios intentos de recementado se decidió aumentar la altura clínica de los pilares, realizando una gingivectomía, tallado de los abutments y nuevo puente (fs. 13). Al ser interrogado acerca de si es habitual que los implantes provoquen dolor, contestó que ello depende siempre de la respuesta del paciente en cada caso y no de la técnica del implante (fs. 230 vta.). El testigo afirmó que en la parte quirúrgica, la técnica utilizada por el Dr. Llunes fue correcta, en la parte protética, ¿lo sometería a discusión? (fs. 231). Analizo a continuación la opinión de la perito designada. Esta prueba es de sumo valor en este tipo de juicios, ya que el conocimiento médico es ajeno al hombre de derecho. Constituye la ¿probatio probatissima?, de cuyas conclusiones, en principio, no es posible apartarse, salvo aduciendo razones muy fundadas de entidad suficiente para desvirtuar la labor profesional (SCBA. Ac. C 116.964, sent. del 29/5/2013). Esto no implica sometimiento, sino por el contrario, importa una conducta responsable del magistrado, por el respeto a la especialidad del conocimiento científico (doct. arts. 457, 462, 474 del CPCC.). La Dra. Liliana Inés Vallejos, examinó a ambos requirentes, dando cuenta del tipo de tratamiento odontológico realizado (fs. 261 vta. y 265). Al ser preguntada respecto de las causas de la frustración de la intervención, la experta señaló que el éxito de la práctica depende de muchos factores. Además de la actividad del médico, inciden la evolución biológica del paciente, el cuidado y el cumplimiento de las indicaciones postquirúrgicas (no se debe fumar, tomar alcohol, realizar actividad física ni movimientos bruscos, al menos por una semana y luego de la consulta odontológica). Ninguno de los peritados presentaban secuelas, por lo que no pudo expedirse la odontóloga respecto del actuar del profesional demandado (fs. 260 a 266). La perito explicitó a fs. 277 vta./278 las técnicas que se utilizan para la realización del implante. Indicó que los materiales son todos de titanio y las medidas de cada pieza varían. Se toma como referencia las piezas dentarias del paciente, se evalúan las radiografías y se toman impresiones con anterioridad al procedimiento, a fin de seleccionar el tamaño del material a implantar. Si el material no es adecuado, podría hacer fracasar el procedimiento y provocar el desprendimiento del implante. También podría suceder que el odontólogo hubiera tomado las impresiones debidamente y las coronas no calcen por causas ajenas al médico (fs. 278 y 292). Doy plena eficacia probatoria al dictamen, pues cuenta con el respaldo del conocimiento de la odontóloga en la materia que es de su incumbencia y no fue desvirtuado con otros elementos de parejo tenor (arts. 457, 462, 474 del CPCC.). Apreciado el material de juicio reunido en su conjunto, conforme las reglas de la sana crítica, concluyo que los requirentes no cumplieron la carga de acreditar la culpa que imputan al médico demandado. No surge con la necesaria convicción que el profesional incumpliera alguna práctica que requería el tipo de intervención a realizar o las condiciones personales de los pacientes (arts. 499, 1109 y ccs. del Código Civil; 375, 384 y ccs. del CPCC.). Insisto en que para que se genere la responsabilidad del profesional actuante, no basta que exista un daño que pueda vincularse con determinada práctica médica. Es necesario, además, que esté fehacientemente justificado que el demandado obró con imprudencia o negligencia, sea a través de un diagnóstico inexcusable equivocado, por haber utilizado material impropio o por no haber tomado las previsiones que el caso requería antes de intervenir al enfermo. Tiene resuelto la Suprema Corte de Justicia Provincial, que en los juicios en los que se alega responsabilidad médica por ¿mala praxis?, la prueba debe versar sobre los actos u omisiones del profesional que demuestren una actividad negligente o imprudente, o falta de la pericia necesaria, pero no solamente sobre el resultado negativo del tratamiento. Sostuvo el Tribunal Superior, que el hecho de que éste no fuera el esperado, no basta para comprometer responsabilidad alguna, si aquella conducta considerada reproachable no está probada suficientemente (causa de esta Sala nº D 2153-7, sent. 12/11/13, reg. 126/2013). Es necesario que se acredite que el profesional omitió poner en práctica los

medios científicamente reconocidos para obtener éxito en su labor (causas de esta Sala n° SI-12537-2012 DEL 11-8-205 RSD. 93/2015 y n° 20.881-2011 sent. del 29/11/2013 RSD. 129/2013). Es decir, que no puso al servicio del paciente el máximo de cuidado, diligencia, previsión y conocimientos científicos amplios y actualizados (conf. causa n° D-5177-0 rsd. 97/2012 de esta Sala). Va implícito que la atención médica debe llevarse a cabo de acuerdo con las reglas del arte y de la ciencia médica, de conformidad con los conocimientos que el estado actual de la medicina suministra; observando el mayor cuidado, diligencia y previsión, tanto en el diagnóstico, como en el tratamiento (conf. ?Derechos del Paciente?, Rev. DPyC 2010-3, págs. 11/12, Rubinzal-Culzoni Edit.; Trigo Represas, ?Reparación de Daños por Mala Praxis Médica?, págs. 40/41, 45, 2ª ed. Hammurabi). En este caso, no surge de ninguno de los elementos de prueba reunidos, que el Dr. Rubén Aníbal Llunes haya obrado con impericia, imprudencia o negligencia, al escoger la técnica y material quirúrgico para realizar los implantes. No se desprende esa circunstancia, ni del dictamen médico (fs. 260/6, 277/8 y 292/vta.; arts. 384 y 474 del CPCC.) ni del testimonio del Dr. Carroll (fs. 230/1; art. 456 del mismo código). El médico odontólogo que atendió a los actores en 2012 (fs. 13, 14 y 230), indicó que la técnica utilizada por el Dr. Llunes en las cirugías fue correcta (fs. 230 vta./231); aunque expuso que ?en la parte protética lo sometería a discusión?, dicha apreciación no permite, a mi juicio, aseverar que el demandado actuó con culpa al elegir el tipo de implante ni que incumpliera las prácticas de rigor al decidir el tamaño del material quirúrgico (explicadas por la perito odontóloga a fs. 278; art. 474 citado). Incluso el Dr. Carroll reconoció que no realizó la ?gingivectomía? inmediatamente, sino que intentó varias veces el recementado de las piezas existentes (fs. 13, 14 y 230; arts. 384 y 456 del CPCC.). Por lo que, si bien finalmente hubo que aumentar la altura clínica de los abutments, no podría concluirse que el profesional accionado cometiera un error médico. Ello, además de señalar que aparentemente la etapa previa al procedimiento de implante, fue realizada por una médica ajena al proceso (fs. 146 y 149; fs. 165 y 173; arts. 384 y 401 del CPCC.). Los actores alegaron al demandar que los tratamientos se realizaron con los beneficio de Osde y en los registros de dicha obra social están asentadas prestaciones del Dr. Llunes sólo el 24 de julio de 2012 (fs. 149 y 173). Las intervenciones que la Sra. García Real indica que se iniciaron en noviembre de 2010, y su cónyuge, en 2011, fueron realizadas por la Dra. Álvarez (fs. 146 y 165). Por los fundamentos expuestos, propongo revocar la sentencia, rechazando la demanda iniciada por Pedro Carlos García Arango y Liliana García Real, por no haber demostrado los interesados, que el daño que alegan tuviera adecuada relación causal con un desempeño imperito, imprudente o negligente del médico odontólogo, Dr. Rubén Aníbal Llunes. Las costas de ambas instancias corren a cargo de los actores en su condición de vencidos; salvo las generadas por la acción contra OSDE, que en mi opinión deben ser fijadas en el orden causado, pues así fueron impuestas en Primera Instancia, sin crítica de la obra social. La decisión en este punto no podría ser desfavorable a los intereses de los únicos apelantes (arts. 499, 1067 y ccs. del Código Civil que rige el caso; arts. 68 y 274 del CPCC. y doct. arts. 261 y 266, parte final, del CPCC.). Atento a la solución que planteo respecto del primer aspecto del recurso del demandado, se torna abstracto resolver los restantes agravios. Por todo lo expuesto, voto por la NEGATIVA. Por los mismos argumentos, la Señora jueza Doctora Nuevo votó también por la NEGATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos vertidos en el Acuerdo que antecede, se admite el recurso del demandado y, en consecuencia, se revoca la sentencia apelada, rechazando la demanda iniciada por Pedro Carlos García Arango y Liliana García Real contra Rubén Aníbal Llunes y su aseguradora Seguros Médicos S.A., por no estar dados los presupuestos ineludibles para el progreso del resarcimiento por daños. Las costas de ambas instancias corren a cargo de los actores en su condición de vencidos; salvo las generadas por la demanda contra Osde, que se imponen por su orden, pues así fue decidido en Primera Instancia y no motivó crítica de la obra social. Lo resuelto torna abstracto el tratamiento de los demás agravios. Se difiere la regulación de los honorarios para una vez fijados los emolumentos correspondientes a la actuación en Primera Instancia (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

014375E