

Mala Praxis Medica Responsabilidad Medica Tratamiento Medico Varices Enfermedad Preexistente Relacion De Causalidad Dictamen Pericial

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Mala praxis médica. Responsabilidad médica. Tratamiento médico. Várices. Enfermedad preexistente.

Relación de causalidad. Dictamen pericial Se confirma la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios incoada con fundamento en una mala praxis médica, al comprobarse pericialmente que el origen de la enfermedad padecida por la actora tuvo su génesis en afecciones previas que presentaba y no en el tratamiento al que se sometió para tratar su problema de várices; es decir, faltó la prueba de la relación de causalidad.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los catorce días del mes de marzo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala ?E?, para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?C. M. I. C/ K., H. Y. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - RESP. PROF. MÉDICOS Y AUX.?, respecto de la sentencia corriente a fs. 453, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores CALATAYUD. RACIMO. DUPUIS. El Señor Juez de Cámara Doctor CALATAYUD dijo: En su escrito inicial la actora relató que encaró con la demandada un tratamiento a través de inyecciones esclerotizantes para las várices que presentaba en la pierna izquierda y, en enero de 2013, cuando le hizo su primera aplicación, sintió que un líquido caía sobre su pierna y al mismo tiempo una terrible sensación de quemadura. Días más tarde, en el sitio donde le colocara la inyección, observó una mancha negra y después una gran ampolla. Es decir, imputó a la profesional mala praxis al decidir efectuarle un tratamiento en una pierna con mala circulación, además de introducirle el líquido en un lugar que no correspondía, todo lo cual fue negado por su contraria. En la sentencia de fs. 453/60, el a quo analizó la pericia médica llevada a cabo por el perito designado de oficio, que consideró fundamental para decidir el problema traído a la justicia, y de la cual surgía que el tratamiento esclerosante encarado no era el causante del estado actual del miembro inferior izquierdo, cuya afección se debió a la severa insuficiencia venosa crónica, a la recidiva varicosa de la safena interna y la presencia de colaterales y comunicantes insuficientes. Además, señaló que el tratamiento no estaba contraindicado ni acreditada la mala praxis alegada, motivo por el cual rechazó la demanda instaurada e impuso las costas a la vencida. Contra dicha decisión se alza esta última, pudiendo resumirse sus quejas de la siguiente manera: 1) el juez se atuvo exclusivamente a la pericia médica realizada por el Dr. M. Á. D. V. y omitió valorar el dictamen del Dr. R. R. P., quien se expidiera en el expediente sobre prueba anticipada n° 78.581/13, así como también el informe de su consultor técnico y la pericial psicológica, la documental acompañada y la informativa obrante en autos; 2) cuestiona la afirmación de que el paciente debe demostrar además de la culpa del profesional la relación causal, al sostener que muy bien pudo haber sucedido que la demandada haya volcado líquido o inyectado fuera de la vena para producir la úlcera; 3) la conclusión respecto de que el art. 1768 del Código Civil y Comercial establece que los profesionales liberales responderán subjetivamente del daño ocasionado, salvo que se hayan comprometido a alcanzar un resultado perseguido y, precisamente en el caso de autos, la lesión necrótica que ostenta en la pierna referida fue producto de la extravasación del líquido esclerosante; 4) la imputación de que fue ella misma quien eligió el tratamiento entre la otra opción quirúrgica, puesto que no está capacitada para ?decidir? que es lo más conveniente; 5) por último, la acusación de que no impugnó la historia clínica sin advertir las contradicciones que ésta contenía. Sin perjuicio de destacar que el Código Civil y Comercial (ley 29.994) no rige el caso de autos, pues el hecho dañoso se habría producido con anterioridad a su sanción (ver, entre otros, mi voto en expediente 53.060/06 del 18-4-16 y sus citas) y así lo señaló el magistrado no obstante que después aludió al art. 1768 de dicho cuerpo legal, lo cierto es que en forma casi unánime la doctrina y jurisprudencia se orientan en el sentido de que en la relación médico-paciente se está en presencia de un vínculo contractual y que así debe examinarse lo atinente a la responsabilidad profesional consiguiente (ver Bueres, Responsabilidad civil de los médicos, pág. 41 y citas de la nota 33), y es lo que ha entendido invariablemente la Sala, sin efectuar distingos entre la prestación médica prestada en forma privada, en hospitales públicos o en clínicas o sanatorios. En tal sentido, desde un principio ha decidido que es necesario atenerse a las previsiones del art. 512 del Código Civil, que contiene las pautas fundamentales para la valoración de la culpa. Empero -como sostuvo el Dr. Dupuis al votar en primer término en la causa 20.463 del 29 de abril de 1986-, para analizarla no habrá de procederse con un criterio particular o benevolente, como lo hiciera la jurisprudencia francesa, fundada en las necesidades de las investigaciones científicas o en el propósito de no poner trabas a la actividad profesional, sino que se lo deberá hacer sin apartarse de lo que dispone el derecho común, aunque recordando el art. 902 del Código Civil, en cuanto establece que cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias de

los hechos. Este es el criterio en el que se ha orientado nuestra jurisprudencia (conf. CNCiv. Sala ?A? en E.D. 39-480; íd., en L.L. 91-80; íd., en L.L. 71-180; íd., en L.L. 1977-D, 92; Sala ?B? en J.A. 1965-III, 67; Sala ?C? en J.A. 1958-III, 587; Sala ?F?, causa 8.790 del 24-9-85; esta Sala, en L.L.1979-C, 19). Pero ello no significa -continuaba diciendo el Dr. Dupuis- aceptar que la falta de éxito en la prestación del servicio profesional, necesariamente conduzca a la obligación de resarcir al damnificado, pues el médico cumple empleando la razonable diligencia que es dable requerir a quien se confía la vida de un hombre o su curación. Esa es la obligación asumida, ya que el médico o el cirujano no pueden asegurar un tratamiento o una operación exitosa, sino únicamente utilizar las técnicas adecuadas para ello, a salvo -claro está- supuestos excepcionales, en que se ha aceptado la responsabilidad frente a un mal resultado (ver, por ejemplo, fallo de este Tribunal publicado en L.L. 1986-A, 467 y E.D. 117-243). Es que, por lo general, el éxito final de un tratamiento o una intervención quirúrgica no dependen enteramente del profesional, sino que a veces se ve influenciado por factores ajenos a él, como ser el riesgo quirúrgico, el adelanto de la ciencia, u otras circunstancias imposibles de controlar (ver doctrina del fallo de la Sala ?E? antes citado publicado en L.L. 1979-C, 19). Por consiguiente, como en dicha oportunidad, en el presente caso habrá de analizarse las probanzas bajo las pautas indicadas, sin olvidar que el compromiso asumido por el médico, de proceder con la diligencia propia de su especialidad y de obrar conforme las reglas y métodos propios de su profesión, debe examinarse a la luz de la directiva establecida en el recordado art. 902 del Código Civil y sin pasar por alto que, cuando está en juego la vida de un ser humano, la menor imprudencia, el descuido o la negligencia más leve, adquieren una dimensión especial que les confiere una singular gravedad (ver CNCiv. Sala ?A?, voto del Dr. Vocos, en fallo ya citado publicado en L.L. 1977-D, 92). Es que -como señalara mi distinguido colega de Sala- nuestro derecho no distingue entre culpa grave o leve, tal como lo hace el art. 2236 del Código Italiano de 1942. La culpa del médico, sea grave o leve, origina responsabilidad, pues sea que rijan los arts. 1109 y 1112 o el 512, esa distinción está excluida del Código Civil (conf. Rezzónico, Obligaciones, t. II pág. 1526; Goldschmidt, Alrededor de la responsabilidad civil del médico, en L.L. 59-277; Colombo, Culpa aquiliana, pág. 279 n° 95, ap. b). De la misma manera y en consonancia con lo expuesto en la sentencia de primera instancia, corresponde puntualizar que es doctrina de la Sala que para que CNCiv. Sala ?A? en E.D. 39-480; íd., en L.L. 91-80; íd., en L.L. 71-180; íd., en L.L. 1977-D, 92; Sala ?B? en J.A. 1965-III, 67; Sala ?C? en J.A. 1958-III, 587; Sala ?F?, causa 8.790 del 24-9-85; esta Sala, en L.L.1979-C, 19). Pero ello no significa -continuaba diciendo el Dr. Dupuis- aceptar que la falta de éxito en la prestación del servicio profesional, necesariamente conduzca a la obligación de resarcir al damnificado, pues el médico cumple empleando la razonable diligencia que es dable requerir a quien se confía la vida de un hombre o su curación. Esa es la obligación asumida, ya que el médico o el cirujano no pueden asegurar un tratamiento o una operación exitosa, sino únicamente utilizar las técnicas adecuadas para ello, a salvo -claro está- supuestos excepcionales, en que se ha aceptado la responsabilidad frente a un mal resultado (ver, por ejemplo, fallo de este Tribunal publicado en L.L. 1986-A, 467 y E.D. 117-243). Es que, por lo general, el éxito final de un tratamiento o una intervención quirúrgica no dependen enteramente del profesional, sino que a veces se ve influenciado por factores ajenos a él, como ser el riesgo quirúrgico, el adelanto de la ciencia, u otras circunstancias imposibles de controlar (ver doctrina del fallo de la Sala ?E? antes citado publicado en L.L. 1979-C, 19). Por consiguiente, como en dicha oportunidad, en el presente caso habrá de analizarse las probanzas bajo las pautas indicadas, sin olvidar que el compromiso asumido por el médico, de proceder con la diligencia propia de su especialidad y de obrar conforme las reglas y métodos propios de su profesión, debe examinarse a la luz de la directiva establecida en el recordado art. 902 del Código Civil y sin pasar por alto que, cuando está en juego la vida de un ser humano, la menor imprudencia, el descuido o la negligencia más leve, adquieren una dimensión especial que les confiere una singular gravedad (ver CNCiv. Sala ?A?, voto del Dr. Vocos, en fallo ya citado publicado en L.L. 1977-D, 92). Es que -como señalara mi distinguido colega de Sala- nuestro derecho no distingue entre culpa grave o leve, tal como lo hace el art. 2236 del Código Italiano de 1942. La culpa del médico, sea grave o leve, origina responsabilidad, pues sea que rijan los arts. 1109 y 1112 o el 512, esa distinción está excluida del Código Civil (conf. Rezzónico, Obligaciones, t. II pág. 1526; Goldschmidt, Alrededor de la responsabilidad civil del médico, en L.L. 59-277; Colombo, Culpa aquiliana, pág. 279 n° 95, ap. b). De la misma manera y en consonancia con lo expuesto en la sentencia de primera instancia, corresponde puntualizar que es doctrina de la Sala que para que quede comprometida la responsabilidad del médico por los hechos cometidos en el ejercicio de su profesión, el paciente debe demostrar la culpa en la realización de la atención médica prestada, la existencia del daño que le hubiere sobrevenido a causa de ese hecho y la relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño experimentado, y que basta que alguno de esos requisitos falle para que el profesional quede exento de responsabilidad por las consecuencias de su actividad (conf. mis votos en causas 179.618 del 31-5-96, 266.971 del 24-6-99 y 282.733 del 30-5-01, entre muchos otros; ver también CNCiv. Sala ?D?, voto del Dr. Raffo Benegas, en E.D. 95-302). Vale decir, para que la responsabilidad del médico quede configurada, el paciente debe demostrar que el daño que padece sea consecuencia de un comportamiento culposo positivo u omisivo atribuible a la mala praxis del profesional, lo que exige que se vea obligado a acreditar no sólo la culpa sino también la relación de causalidad. Y ésta debe quedar establecida con un grado suficiente

de certeza y verosimilitud (ver Calvo Costa, Responsabilidad médica. Causalidad adecuada y daño: una sentencia justa, en L.L. 2006-D-69 y cita de la nota 9; Highton, Prueba del daño por mala praxis médica, en Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, bioética y jurídica: civil y penal, Oscar Ernesto Garay, coordinador, ed. ?La Ley?, pág. 947 n° 5.2; mis votos en causas 266.971 del 24-6-99 y 507.883 del 26-8-08). Establecidos estos principios, el Dr. D. V. -especialista en cirugía general-, en su pericia de fs. 391/408, refirió que la actora ante la aparición de várices y cambios de coloración en su miembro inferior izquierdo concurrió a su obra social (Construir Salud) y a través de esta comenzó en julio de 2012 un tratamiento de colocación de sustancias esclerosantes intravenosas con la médica demandada después de descartar la solución quirúrgica como otra alternativa que aquélla le propuso. En enero de 2013 -según manifiesta la propia interesada- se presentó una lesión ulcerosa en la cara interna inferior de esa pierna en zona próxima al tobillo, muy dolorosa, que atribuyó directamente al derrame de las sustancias empleadas, y que derivó en una internación de urgencia en el sanatorio Franchín. Continúa el experto destacando que la demandante es una persona obesa (más de 100 kgs.) y 1,65 mts. de altura, que presenta cierta rigidez de la articulación del tobillo izquierdo, observando várices en ambos miembros inferiores, con prevalencia al izquierdo (tercio superior y medio) y muslo en su cara interna, que se interpretan como residuales o recidivadas por los antecedentes de safectomía interna bilateral, a la que fuera sometida hacía tiempo, aunque no hay precisión de fecha. A la inspección, se observa una amplia esclerosis que compromete el tercio inferior en el sector del tobillo y donde se encuentra el proceso ulceroso cicatrizal. Refiere que de la anamnesis y de los documentos aportados al proceso (ecodoppler) no surge padecimiento alguno de fenómenos tromboticos venosos profundos de los miembros inferiores y tampoco de tratamientos anticoagulantes realizados por la actora. Concluye que la sintomatología de ésta durante el procedimiento esclerosante como el ulterior en la fase aguda de dolor y edema, al estudio del ecodoppler con fenómenos de trombosis de venas espifasciales, interpretado como tromboflebitis durante la observación en el sanatorio Franchín, así como el estado actual de la pierna afectada ?son causadas por la severa insuficiencia venosa crónica, la recidiva varicosa de la safena interna y la presencia de colaterales y comunicantes insuficientes, complicaciones esperables en estas patologías, y que evidentemente el tratamiento esclerosante no pudo controlar?. Asegura que el tratamiento encarado no estaba contraindicado y representa una alternativa para aquellas que son superficiales, relativamente pequeñas y no extendidas, y suele ser una indicación habitual, es decir, son una indicación formal de las recidivas varicosas de los miembros. Más adelante, afirma que el tratamiento no ha influido en la génesis de la úlcera del miembro indicado, aun cuando no resultó exitoso para aliviar los síntomas y no han desaparecido las dilataciones venosas. El dictamen mereció la impugnación de la actora, donde cuestiona la opinión del experto cuando sostiene que el tratamiento esclerosante no fue el causante directo de la úlcera varicosa, dado que la bibliografía médica indica la afección entre una de sus complicaciones y estaba contraindicado en enero de 2013. También se muestra disconforme con la conclusión en orden a que ese tratamiento no ha influido en la génesis de la úlcera, porque de la historia clínica del sanatorio donde fue internada surge que aquélla no era de etiología vascular venosa sino necrótica aguda a partir de la extravasación del líquido esclerosante (ver fs. 411/14). El Dr. D. V. contestó las objeciones a fs. 418/19. En esa presentación asegura que el tratamiento fue consensuado con la enferma y que en la internación en el sanatorio Franchín (6-1-13) no consta la existencia de úlcera alguna o de lesión por quemadura. Tampoco consta el tratamiento que eventualmente hubiera debido ser instituido ante una lesión abierta ni se hace expresa mención de tratamiento por quemadura en la pierna. La actora retoma con la misma profesional el tratamiento escleroso de las venas residuales de ese evento de flebitis, que fue tratado con antibióticos. Informa, además, que el sector cercano al tobillo (adyacente o cara interna) es el más vulnerable para la aparición de lesiones ulcerosas crónicas secuela de dilataciones varicosas grandes de muchos años de evolución. Mantiene sus conclusiones y estima que la incapacidad que presenta la demandante es secuela de su patología venosa crónica con una larga historia de antecedentes (factores individuales, familiares, exceso de peso, tareas por trabajos domésticos en permanente posición de pie, etc.). De lo expuesto se desprende, a mi juicio, que la enfermedad que presenta la señora C. no tiene su origen en el tratamiento encarado y convenido con la Dra. K., sino en los motivos que expusiera el perito médico de oficio. Es que, acerca de la cuestión, esta Sala tiene decidido que, si bien el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juzgador, razón por la cual el dictamen no tiene, en principio, efecto vinculante para él (art. 477 del Cód. Procesal; CNCiv. esta Sala, en E.D. 89-495 y sus citas), la circunstancia de que el dictamen no obligue al juez -salvo en los casos en que así lo exige la ley-, no importa que éste pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del perito idóneo, en tanto la desestimación de sus conclusiones ha de ser razonable y fundada (conf. fallo citado y votos del Dr. Mirás en causas 34.389 del 9-2-88 y 188.579 del 26-3-96 y, en el mismo sentido, CNCiv. Sala ?D? en E.D. 6-300; Colombo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Anotado y comentado, 4a. ed., t. I pág. 717 y nota 551). Dicho en otras palabras, si bien es cierto que el dictamen no lo vincula, cuando aparece fundado en principios técnicos innegables y no se dan razones valederas que demuestren fehacientemente que el auxiliar de la justicia, incurriendo en un error, ha hecho un inadecuado uso de su conocimiento científico se debe estar a sus opiniones, pues no es admisible apartarse de ellos en forma antojadiza y arbitraria (ver CNCiv. esta Sala, causa 486.504 del 12-7-07,

en autos ?Aguilera Juan Miguel c/ Rafart Néstor Alejandro s/ homologación de acuerdo? y sus citas). En forma congruente, ha adherido a la doctrina según la cual aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, cuando el informe comporta -como en el caso- la apreciación específica en el campo del saber del perito -conocimiento éste ajeno al hombre de derecho-, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (conf., entre muchas otras, causas 21.064 del 15-8-86, 11.800 del 14-10-85, 32.091 del 18-12-87, 131.829 del 29-7-93 y 169.102 del 6-6-95). Por consiguiente, para que las observaciones que pudiesen formular las partes puedan tener favorable acogida, es menester aportar al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (conf. arts. 386 y 477 del Código Procesal; Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV pág. 720; CNCiv. Sala ?C? en L.L. 1992-A, 425; Sala ?H? en L.L. 1997-E, 1009 n° 39.780-S), pruebas que no han sido allegadas al proceso. En efecto, si bien es verdad que el Dr. P., quien fuera designado en el expediente sobre prueba anticipada (n° 75.581/13), sostuvo que la úlcera crónica que detectara en la actora ?tiene como origen, en un post inyección de una sustancia esclerosante, extravasada (aplicada fuera de la vena tratada o fuera de la várice)?, lo concreto es que no obstante la extensión de su experticia, no fundamenta científicamente su conclusión (ver fs. 92/110 de esos obrados) frente al exhaustivo análisis de todos los elementos aportados al litigio que efectuara el Dr. D. V., por lo que habré de inclinarme por el criterio de este profesional. Por consiguiente, cabe concluir que el origen de la enfermedad que padece la señora C. en la pierna izquierda tiene su génesis en la severa insuficiencia venosa crónica, en la recidiva varicosa de la safena interna y la presencia de colaterales y comunicantes insuficientes -tal como concluyera el perito médico de oficio- y no en el tratamiento esclerosante llevado a cabo por la demandada, aun cuando éste no haya logrado el éxito perseguido. Por otra parte, su tesis acerca de que pudo muy bien suceder que la Dra. K. hubiese inyectado el líquido esclerosante fuera de la vena o lo hubiere derramado en su pierna, para lo cual cita bibliografía existente en Internet acerca de la complicación que puede acarrear la aplicación extravasada de aquél, debió ser debidamente acreditada en autos por la interesada que, por lo dicho, es una circunstancia que lejos estuvo de haber logrado demostrar. En suma, no está debidamente demostrado en autos, pues, el nexo causal invocado, presupuesto necesario -como señalara más arriba- para la procedencia de la pretensión entablada. En definitiva, voto para que se confirme la sentencia de fs. 453/60 en lo principal que decide, aunque en mi concepto deberá modificarse el régimen de las costas, las que, al igual que las de esta instancia, deberán distribuirse en el orden causado, toda vez que la actora pudo considerarse objetivamente con derecho a demandar a la luz de la pericia realizada en el expediente sobre prueba anticipada por el Dr. Peñalva, que fuera confeccionada con anterioridad a entablar la presente demanda (art. 68, segunda parte, del Código Procesal). El Señor Juez de Cámara Doctor Dupuis por análogas razones a las expuestas por el Dr. Calatayud, votó en el mismo sentido. El Señor Juez de Cámara Doctor Fernando M. Racimo no interviene por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Con lo que terminó el acto.

MARIO P. CALATAYUD. JUAN CARLOS G. DUPUIS. Este Acuerdo obra en las páginas N° 176 a N° 179 del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, marzo catorce de 2017.-

Y VISTOS: En atención a lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de fs. 453/60 en lo principal que decide, modificándose únicamente el régimen de las costas del proceso, las que, al igual que las de Alzada, se distribuyen en el orden causado. Difiérase la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para una vez que se fijen los de la anterior instancia. El Señor Juez de Cámara Doctor Fernando M. Racimo no interviene por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Not. y dev.- Correlaciones: R., L. D.

c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/ daños y perjuicios - Cám. Nac. Civ. - Sala H - 03/03/2014 - Cita digital: IUSJU224459D 016023E