

Responsabilidad Del Medico Mala Praxis Cirugia Estetica

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad del médico. Mala praxis. Cirugía estética Se

confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de la mala praxis de los médicos demandados en la cirugía estética practicada a la actora.

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 2 días del mes de octubre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de la Apelaciones en lo Civil, Sala ?D?, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados ?F. S. T. C/MAYER DIEGO MARCELO Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS?, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara doctores Patricia Barbieri y Osvaldo Onofre Álvarez. A la cuestión propuesta la doctora Patricia Barbieri, dijo: I) Contra la sentencia dictada a fs. 305/318 que rechazó la demanda interpuesta por la accionante contra Mabima S.R.L con costas en el orden causado e hizo lugar a la acción promovida por S. T. F. contra Diego Marcelo Mayer y Sabrina Noelia Lambois y su compañía aseguradora ?Seguros Médicos SA? (en forma concurrente y en la medida del seguro) condenando a abonar a la primera la suma de \$ 392.500 con más sus intereses y costas, se alzaron los médicos demandados y la citada en garantía a fs. 327, con recurso concedido libremente a fs. 328.-

Los quejosos presentaron sus agravios a fs. 344/365, los que fueron contestados 367/369. Con el consentimiento del auto de fs. 372 quedaron los presentes en estado de resolver. Los demandados y aseguradora se quejan por haberse hecho lugar a la demanda, en el entendimiento de que no ha mediado culpa alguna de su parte y menos aún relación causal entre su accionar y las secuelas presentadas por la paciente. Alegan errónea interpretación y aplicación del derecho, equivocada y arbitraria valoración de las pruebas, apartamiento manifiesto a las reglas de la sana crítica, como también cuestionan los rubros otorgados y sus montos.-

II) Debo señalar en primer término, que no me encuentro obligada a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, etc.).- Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo (CSJN, Fallos: 274:113; 280:320; 144:611).- III) Breve reseña del caso:

La actora S. T. F. promovió demanda de daños y perjuicios por mala praxis contra los médicos Dres. Mayer Diego Marcelo y Lambois Sabrina quienes la intervinieron quirúrgicamente con el propósito de realizar una mamoplastía de aumento. A los fines de realizarse dicha intervención, la accionante se presentó en el Centro Médico Elcano, donde según lo acordado se realizó la intervención quirúrgica.- Agregó que finalizada la operación, quedó internada por un día de en observación y fue dada de alta el día 28 de marzo de 2013.- Luego de seis meses con problemas de dolores, asimetría, grave y extensa inflamación en ambas mamas- y ante la falta de respuesta por parte de los cirujanos que la intervinieron- efectuó una interconsulta con los Dres. Adolfo Reyes W. y Ernesto Gastón Trainé, en donde, a raíz del agravamiento de los síntomas se le recomendó la realización de una nueva intervención para solucionar las dificultades padecidas, presupuestándose el 25 de noviembre de 20014 que la cirugía costaría la suma de \$ 67.000 más I.V.A.- La Srta. F. atribuye a los médicos mala praxis por la asimetría denunciada como asimismo por los dolores que padece.- Reclama daño emergente, estético, psicológico, tratamiento psicoterapéutico y daño moral con mas sus intereses y costas del proceso Los demandados Mayer y Lambois, por su lado, contestaron demanda requiriendo su rechazo, con costas.- Adujeron que la cirugía fue realizada por el Dr. Mayer, actuando la Dra. Lambois en la cirugía, realizando la tarea de primer ayudante.- Recordaron que la paciente evolucionó favorablemente de la intervención, no presentándose ningún tipo de complicaciones durante la misma ni en el postoperatorio inmediato.- Establecieron que en el post-operatorio se produjo una contracción en la mama izquierda lo que impidió el descenso del implante al mismo tiempo que la mama derecha, produciéndose una pequeña asimetría menos a 0, 5 cm de ambas mamas.- Añadieron que (como es habitual para este tipo de cirugías), se indicó la realización de ejercicios, aplicación de ultrasonido en zonas operadas aguardando la consolidación del proceso cicatrizal.-

Finalizaron al recordar que la paciente fue citada para control de su cirugía no retornando a la consulta, no pudiendo en consecuencia los profesionales intervinientes continuar con el seguimiento del caso y realizar cualquier procedimiento que pudiera estar indicado.- IV) Entrando en el análisis de la problemática traída a conocimiento de este Tribunal, analizaré entonces si los hechos imputados para atribuir responsabilidad a los accionados, han sido debidamente probados y si, en su caso, han tenido la virtualidad de producir los daños en virtud de los cuales se reclaman, es decir, la relación de causalidad entre ellos y los perjuicios que surjan acreditados.- Con relación a la discusión acerca de la naturaleza jurídica de la obligación de los galenos, de medios o de resultado, es abundante la doctrina y jurisprudencia que se han expedido al respecto, y a la que me remito. Cabe señalar, en primer lugar, que la responsabilidad emergente de la relación médico-paciente, es de naturaleza contractual, constituyendo una

obligación de medios, ya que el profesional no garantiza fines o éxitos, sino el uso de recursos adecuados para lograr el resultado (CNCiv. Sala H, 30/8/96, ?Ances Hilda Rosa y otro c/M.C.B.A. s/daños? Base Microisis sumario 8728). Es decir que exigiéndose sólo las diligencias para llevar a cabo las medidas que normalmente conducen a un resultado, sin que se asegure la obtención de éste, la responsabilidad médica debe apreciarse con suma prudencia, especialmente cuando el tratamiento resulta contingente, no pudiendo predicarse la existencia certera respecto de la culpa profesional, en orden a las previsiones normativas que resultan de los arts. 519, 902 y 909 del Código Civil (CNCiv. Sala G, 15/9/95, ?Feronato, Arturo José c/Broca Alfredo s/daños y perjuicios?, Base microisis sumario 6857).- No obstante regirse la cirugía estética por iguales principios en cuanto a deberes de las partes, la misma difiere en cuanto a su extensión, dado que debe apreciarse con mayor severidad puesto que en este supuesto se ha prometido un resultado como es el embellecimiento, aún cuando a veces el mismo también produce una mejoría en sentido amplio, del paciente sometido a tal acto médico.- Es decir, el resultado afianzado por el cirujano apuntará a un mejoramiento estético en el intervenido pues, de lo contrario, la operación no tendría razón de ser (cfr. Alberto J. Bueres, AResponsabilidad Civil de los médicos@, Ed. Hammurabi, pg. 381). Se ha decidido - en idéntico sentido- que cuando se trate de correcciones simples como la del presente caso- puede estimarse que la obligación del médico es de resultado y no meramente de prudencia y diligencia, de donde no sería necesario probar la culpa de éste, y sólo podría exonerarse de responsabilidad demostrando el emplazado un caso fortuito o de fuerza mayor (vid. Savatier René, ?Traité de la responsabilité civile en droit frainciais?, Paris, 1939). Aunque no se comparta este criterio, por estimarse que la cirugía estética de no urgencia, destinada no a curar sino a embellecer al paciente, no lleva ínsito el compromiso médico de asegurar un resultado, por no excluir el alea o riesgo propio de cualquier otra cirugía, cabe considerar el resultado, teniendo en cuenta el propósito, el móvil de la operación. Por eso en caso de no poderse probar el mismo con ajuste por las dificultades demostrativas dada por la personalísima vinculación de los sujetos- el juez tratará de establecerlo valiéndose primordialmente del auxilio pericial técnico, en base a pautas objetivas pero en conexión con las circunstancias del caso y atendiendo esta exigencia primaria del mejoramiento estético del paciente (Alberto J. Bueres, ob. cit., pg. 384) (esta Sala D en autos N° 97.540/2001 ?Mangiante María Helena c/ Suárez Varangot Osvaldo s/ ds. y ps.? de marzo de 2009).- Cuando una persona recurre a un cirujano plástico para efectuarse una operación como a la que fue sometida la actora, lo hace para estar mejor, verse mejor, embellecerse y es por ello que asume las consecuencias desfavorables que acarrearán cualquier tipo de tratamiento quirúrgico invasivo, pero no podemos contar entre esas contingencias las de quedar peor o afearse, precisamente por el tipo de obligación que ese galeno ha asumido.- De hecho, si el cirujano plástico entiende que la cirugía pretendida no va a cumplir con ese parámetro debiera no efectuarla o informarle expresamente al paciente esa posibilidad, y dejarlo asentado claramente en el consentimiento suscripto por dicho paciente, pues es lógico pensar que nadie va a someterse a un riesgo innecesario además de invertir en esa práctica un monto dinerario importante.- Quiero resaltar muy especialmente, que el peritaje médico producido en este expediente a fs. 269/273 destaca varios aspectos que me conlleva a propiciar una solución desfavorable a los aquí quejosos.- No puedo dejar de señalar que la experta adujo que ?...Al examen físico se constató asimetría de posición de ambos volúmenes mamarios, con caída del polo inferior de la mama derecha de 2.5 cm respecto al lado izquierdo...?.- Adviértase que la experimentada destacó que del parte quirúrgico obrante a fs. 158 no surge ni marca, ni volumen, ni modelos de los implantes utilizados como a su vez que de la historia clínica de consultorio obrante a fs. 105 no se desprende que se hayan indicado a la actora tratamientos posteriores a la intervención efectuada. - Nótese que concedora afirmó que el resultado normal de una mastoplastia de aumento debe resultar en volúmenes mamarios simétricos, adecuados a la contextura física de la paciente, y de aspecto natural. Añadió que la asimetría presente no es buen resultado para esta intervención y puede deberse a diferencias en el tallado del bolsillo de una y otra mama, adherencias cicatrizales o retracción asimétrica de la capsula fibrosa.- Recalcó, a modo de conclusión, que la actora de 28 años al momento del examen presentaba un mal resultado estético de una mastoplastia de aumento, caracterizado por una asimetría de posición de ambos volúmenes mamarios, siendo la mama izquierda mas alta que la derecha y dolor pectoral del lado izquierdo que aumenta con la movilización del miembro superior.- Por último, aseguró que existen en autos suficientes elementos como para establecer con un grado de certeza razonablemente aceptable una relación de causal directa entre el hecho denunciado y las secuelas padecidas.- A fs. 276 la citada en garantía requirió al experto aclaraciones, las que fueron oportunamente evacuadas a fs. 283 por la perito de autos.- Resulta necesario establecer que el valor probatorio de un peritaje se mide por su apoyo gnoseológico y científico; es decir, por la seriedad, prolijidad y exhaustividad del camino seguido por el experto para arribar a sus conclusiones. Dado que el juez es entonces un sujeto cognoscente de segundo grado -conoce a través del perito y con el auxilio técnico que éste le brinda-, la estimación de la fuerza de convicción del dictamen se subordina a un análisis crítico de las razones y fundamentos que han conducido al experto a la formulación de sus juicios.- Entiendo, entonces, que ha quedado abonado en autos que la técnica utilizada en la intervención efectuada para la implantación no fue la adecuada y fracasó, no siendo el resultado el esperado por la paciente que acudió a los galenos para de mejorar el aspecto de su estética corporal, tal como se desprende de la pericia médica y

fotografías acompañadas (v.fs. 33/41).- En consecuencia, los agravios vertidos por las demandadas deben ser desestimados, confirmando en este aspecto la sentencia de grado.- V) Rubros reclamados: 1) Daño Emergente: Los recurrentes se quejan por encontrarse disconformes con que se haya hecho lugar al reclamo efectuado bajo el presente concepto. Aducen que no cabe indemnizar una lesión en la integridad de sus secuelas juzgadas como irreversibles, y simultáneamente, el costo terapéutico de su corrección o mitigación.- En virtud de ello, requieren la revocación del fallo cuestionado sobre el particular.- El presente ítem se ha establecido para compensar el costo de los honorarios abonados por la accionante a los médicos accionados y el monto de la cirugía reparadora al momento de la interposición de la presente acción.- A fs. 110 párrafos segundo y tercero los codemandados Mayer y Lambois reconocieron que la actora abonó la cantidad de pesos catorce mil en efectivo por la cirugía convenida, por lo que no habré de ahondar en el derecho de la reclamante a solicitar su devolución, ya que el resultado de la intervención no fue el esperado por el paciente de autos.- Por lo demás, el Dr. Reyes reconoció como autentico el presupuesto obrante a fs. 10 y 218 mediante el cual se procedería a efectuar la extracción de los implantes de la actora, capsulectomías bilateral, realización de nuevo bolsillo con corrección de asimetría de los surcos submamaros y recambio de implantes mamarios bilateral. El costo total del procedimiento a efectuar era de \$ 67.000 más I.V.A.- Adviértase- en este sentido- que el perito médico que intervino en autos afirmó que la forma de reparar el defecto que padecía la actora era consistía en una reintervención bilateral, con capsulectomía y recambio de implantes.- Dicho todo esto, entiendo acertado la concesión de la cantidad de pesos noventa y cuatro mil (\$94.000) bajo el presente concepto, motivo por el cual propicio al acuerdo la confirmación del presente ítem.- 2) Daño Estético: El Sr. Juez de grado concedió la cantidad de pesos ciento cuarenta mil (\$140.000) para resarcir el presente concepto.- Los escasos argumentos esbozados a fs. 485 no constituyen una crítica concreta y razonada de la decisión tomada al respecto por el ?a-quo? en tanto los demandados se limitan a disentir con la autonomía del presente ítem sin efectuar mención alguna al ?sub lite?, resultando solamente un mero desacuerdo con lo decidido por el Sr. Magistrado de grado.- Es dable recordar que la formulación de simples apreciaciones personales sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, omitiendo concretar punto por punto los errores u omisiones en los que habría incurrido el ?a-quo? respecto de la apreciación y valoración de los elementos de convicción a los que arriba en la aplicación del derecho, no constituye fundamento suficiente para la expresión de agravios. Reiteradamente la jurisprudencia ha sostenido que los recursos de apelación deben contener la impugnación concreta del pensamiento del juez, el examen crítico de sus proposiciones y las razones expresas y fundadas - no el simple desacuerdo subjetivo o la diversidad de opinión -, por las que el recurrente considera errónea la decisión, equivocados sus fundamentos, o inaplicables las disposiciones jurídicas mencionadas por el sentenciante. Para que exista expresión de agravios no bastan manifestaciones imprecisas, genéricas, razonamientos totalizadores, remisiones, ni, por supuesto, planteamiento de cuestiones ajenas. Se exige legalmente que se indiquen, se patenten y analicen las consideraciones de la sentencia apelada. Por cierto, ello no significa ingresar en un ámbito de pética conceptualización, ni de rigidez insalvable. En el fecundo cauce de la razonabilidad y sin caer en un desvanecedor ritualismo de exigencias, deben indicarse los equívocos que se estimen configurados según el análisis - que debe hacerse - de la sentencia apelada. (CNCiv., Sala H, ?Unger, Graciela Patricia c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ daños y perjuicios? -R. 440.642 - J. 1 - 30/06/06). Se ha decidido jurisprudencialmente que deben precisarse parte por parte los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones, no reuniendo las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación (La Ley, tomo 134, página 1045; La Ley, tomo 137, página 456; El Derecho, tomo 30, página 119; Jurisprudencia Argentina, tomo 1970-V, página 489). También se ha juzgado que la simple disconformidad o disenso con lo expuesto por el a quo sin fundamentar la oposición o sin dar las bases jurídicas, no importa ?crítica concreta y razonada? (conf. La Ley, tomo 134, página 1086).- La Jurisprudencia ha resuelto que ?únicamente es fundado un recurso, cuando en razón de su contenido sustancial resulta apropiado para la obtención de una resolución que reforme, modifique, amplíe o anule el procedimiento impugnado. Caso contrario, debe declararse desierto el recurso (CNCivil, Sala B, 15-2-84, L.L.,1984- D686,,37.773-S).- En consecuencia de lo expuesto y no constituyendo una expresión de agravios ni en su expresión técnica ni en los términos de los artículos 265 y 266 del CPCC la presentación de fs. 360vta/361, propongo se desestime tal planteo declarándose desierto el recurso sobre el particular.- 3) Tratamiento Psicoterapéutico: a) El Sr. Juez ?a-quo? otorgó la cantidad de pesos veintitrés mil quinientos (\$23.500) bajo el presente concepto.- Los demandados y su aseguradora se alzan a fs. 361vta. al sostener que resulta improcedente indemnizar el daño psíquico y su tratamiento, ya que debe concederse uno u otro cuando la psicoterapia tiene probabilidades serias de remitir la patología derivada del accidente, pues de otra forma se duplicaría el resarcimiento.- Por dichos fundamentos, requieren se rechace el rubro en cuestión.- b) Si está acreditado el daño psíquico que padece la actora como consecuencia del accidente y la pericia médica se pronunció sobre la necesidad de un tratamiento, a pesar de concederse la reparación del daño psíquico, la aceptación de ambos rubros no constituye una doble indemnización si no resulta que como consecuencia de él remitirá el cuadro (CNCiv., Sala

E,"Bonavita, Liliana E. c/ Empresa Central El Rápido SATA s/ daños y perjuicios", del 20/12/1999).(Sumario N°15991 de la Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil - Boletín N°12/2004). Señálese que la Licenciada Silvia Labrousse González adujo que la realización del tratamiento psicológico individual recomendado lo es con el propósito de propender a la elaboración psíquica de la vivencia traumática sufrida y evitar su posible agravamiento, siendo la incapacidad que padece la accionante permanente y jurídicamente consolidada (v.fs. 246 de los presentes actuados).- En consecuencia de ello, propongo al acuerdo la confirmación del pronunciamiento en crisis en cuanto a este punto se trata.- 4) Daño moral: La última de las quejas vertidas por los recurrentes se vincula con el monto reconocido por el anterior sentenciante bajo el presente concepto (\$135.000). Por motivos más que evidentes, requieren su disminución a sus justos límites.- El resarcimiento que corresponde por daño moral está destinado a reparar al individuo cuando se lesionan sentimientos o afecciones legítimas como persona, es decir cuando se le ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos, o cuando de una manera u otra se ha perturbado su tranquilidad y el ritmo normal de su vida. Se ha decidido en distintos pronunciamientos de esta Cámara que, es tarea delicada la cuantificación de este concepto pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como en principio debe hacerse de acuerdo al artículo 1083 del Código Civil. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, que no es igual a la equivalencia. La dificultad en calcular dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, dolor físico, padecimientos propios de las curaciones y malestares subsistentes. Tomando en cuenta las pautas señaladas, y a la luz de las pruebas rendidas en autos, la edad de la actora y demás constancias objetivas de la causa, opino que la cantidad establecida en concepto de compensación del daño moral resulta reducida, pero ante la ausencia de quejas que me permitan elevar el ?quantum? indemnizatorio fijado por ante la anterior instancia, propongo al acuerdo su confirmación.- VI) Las costas de esta alzada se imponen a los demandados y su empresa aseguradora vencidos sustancialmente (art. 68 del C.P.C.C.N.).- VII) Conclusión.- Por todo ello y si mi estimado colega de Sala compartiera el criterio aquí expuesto, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar la sentencia de grado en todo lo que fuera materia de apelación y agravio.- 2) Imponer las costas de la alzada a los demandados y su aseguradora, vencidos en lo sustancial (art. 68 CPCCN).- 3) Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes hasta tanto sean fijados en la instancia anterior.- 4) Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida lo dispuesto por el artículo 164 párrafo segundo del ritual y artículo 64 del Reglamento para la Justicia Nacional.- Así mi voto.- El señor juez de Cámara doctor Osvaldo Onofre Álvarez, por análogas razones a las aducidas por la señora juez de Cámara doctora Patricia Barbieri, votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. PATRICIA BARBIERI OSVALDO ONOFRE ÁLVAREZ Este Acuerdo obra en las páginas n° n° del Libro de Acuerdos de la Sala ?D?, de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, 2 de octubre de 2017. Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1) Confirmar la sentencia de grado en todo lo que fuera materia de apelación y agravio; 2) imponer las costas de la alzada a los demandados y su aseguradora, vencidos en lo sustancial; 3) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes hasta tanto sean fijados en la instancia anterior.- Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. (Res. 1567/17).- Patricia Barbieri Osvaldo Onofre Álvarez 022485E