

Danos Derivados De Una Cirugia

JURISPRUDENCIA

Daños derivados de una cirugía

Se confirma la sentencia que

rechazó la demanda daños y perjuicios derivados de una intervención quirúrgica por no estar debidamente acreditada la relación de causalidad adecuada entre el resultado final dañoso y el obrar profesional de los demandados. En Buenos Aires, a los 28 días del mes de junio de 2018 hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?M., R. P. y otro c/ Clínica Cruza Celeste S.A. y otros s/ Daños y perjuicios?, y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Kiper dijo: Contra la sentencia dictada en primera instancia (fs. 1051/80), que rechazó la demanda por la cual los actores reclamaban los daños y perjuicios derivados de una intervención quirúrgica, expresan agravios el médico codemandado (fs. 1122/3), y los actores (fs. 1126/48). Estos últimos contestaron el traslado a fs. 1153/4, a fs. 1156/60 lo hizo la codemandada Bristol Park SA, a fs. 1162/88 lo hizo el médico demandado, y la citada en garantía lo hizo a fs. 1190/4. El codemandado F. cuestiona que, a pesar del haberse rechazado la demanda, se hayan impuesto las costas en el orden causado. Señala que se ha violado lo dispuesto por el art. 68 del CPCCN, en tanto no se han expuesto argumentos de peso que justifiquen tal apartamiento. Por su parte, los actores entienden que se ha acreditado la mala praxis del cirujano que intervino en la operación de hernia del actor R. M., que culminó tiempo después con la pérdida de un testículo. Señala que padecía de una hernia inguinal recidivada y que, sin ser informado debidamente, se le aconsejó una cirugía. Dicen que en el transcurso de la intervención hubo complicaciones imputables al demandado, quien no lo siguió debidamente durante el postoperatorio, todo lo cual derivó en lo que se conoce como orquiepididimitis, una infección que llevó a la necrosis del testículo, el que fue extirpado en otro nosocomio y por otro profesional. Agregan que hubo deficiencias en las constancias de la historia clínica, que no debió haber sido dado de alta. Si bien la sentencia se apoya en el dictamen de uno de los peritos designados, advierten que debe ser atendida la opinión del médico legista en desmedro de la del perito cirujano, pues afirman que este dictamen es nulo al haber excedido su cometido, pues respondió puntos de pericia que no le fueron solicitados. Insisten en que el primero de los referidos peritos fue contundente en afirmar la culpa del demandado. Formula críticas al otro dictamen. Destacan que casos como este se producen en ínfimos porcentajes. Pues bien, adelanto que está fuera de discusión en autos que, por la época en la que se produjeron los hechos, resulta de aplicación el Código Civil que actualmente se encuentra derogado. Tampoco me he de detener en las abundantes citas de doctrina sobre la responsabilidad de los médicos, ya destacadas en el fallo apelado, y que no se encuentran en discusión. Como es sabido, por regla, la obligación del profesional médico es de medios, y es menester acreditar su negligencia o impericia. Claro que ello no obsta a la posible aplicación de presunciones (v.gr.: constancias de la historia clínica), o bien de la teoría de las cargas probatorias dinámicas (conf. Kiper, Claudio M., Proceso de daños, T. I, pág. 546/547, ap. 4). Es un hecho no controvertido en esta instancia que el actor M., con fecha 24/10/2011, fue intervenido quirúrgicamente por una ?Hernia Inguinal Izq. Recidivada?. Luego de algunos inconvenientes se presentó una orquiepididimitis que finalmente derivó en la pérdida de un testículo. La orquiepididimitis es una condición en la cuál hay inflamación en el epidídimo y en los testículos. El epidídimo es un bulto de tubos muy pequeños que se encuentran al lado de cada testículo. El epidídimo es en donde el esperma de cada testículo pasa antes de salir del pene. La orquiepididimitis generalmente afecta al epidídimo y a los testículos en un lado del escroto, pero podría afectar ambos lados. En primer lugar, el actor alega que no fue debidamente informado antes de la cirugía y que, quizás, esta no era necesaria. Sin embargo, la hernia era recidivada, y ya había sido objeto de una cirugía anterior. Además, el perito manifiesta que en estos casos el tratamiento correspondiente es, justamente, el quirúrgico, salvo contraindicación formal del paciente (cardiológicas, respiratorias, hemáticas, etc.). La indicación surge del beneficio con poco riesgo de evitar las complicaciones como por ejemplo el atascamiento y el ulterior estrangulamiento de una víscera intestinal (fs. 829, respuesta al punto 4). Según un estudio científico que consulté, la hernia inguinal es una de las patologías que más frecuentemente requiere de cirugía; se estima entre un 10-15% de todas las intervenciones quirúrgicas (Rutkow IM., Aspectos demográficos y socioeconómicos de la reparación de las hernias en Estados Unidos en 2003, Surg Clin North Am 2003; 5: 1019-1028). En cuanto a la causa de la orquiepididimitis, en el caso difieren sustancialmente las opiniones de los dos peritos que fueron designados. Tal como hizo el a quo, debo referirme al peritaje de fs. 826/49, elaborado por el perito médico cirujano. En lo pertinente informó que por las constancias de autos la anamnesis y el examen físico son muy escuetos con pocos detalles. No constan los signos vitales, ni están aportados a la HC los exámenes de laboratorio ni el preoperatorio del riesgo cardiológico. El 2/10/2011 con firma aparente del médico demandado consta ?en condiciones quirúrgicas?. (fs. 829, respuesta al punto de pericia 3). Luego, señaló que el cirujano actuante constató la presencia de hernia inguinal derecha unos meses antes, sobre los antecedentes de

una cirugía de la misma región que había padecido su paciente. Agregó que toda hernia inguinal cualquiera sea su dimensión y aun siendo asintomática (sin dolor) debe ser operada. Precisó también que el título del parte quirúrgico de la HC 186634 correspondiente al actor con fecha 24/10/2011 es ?Hernia Inguinal Izq. Recidivada?, pero aclaró que a la luz de los documentos se trataba del lado derecho, lo cual no tuvo relevancia. Explicó que el parte quirúrgico es poco claro, por momentos ilegible, a pesar de ello consta en el subtítulo operación del protocolo: Ligadura o Ligamento de Cooper. No hay detalle técnico de la plástica. En la Hoja de Epicrisis de la página 6 de la H.C. 186634 el diagnóstico de internación es de Eventración Hernia inguinal recidivada (derecha) y como tratamiento quirúrgico: Eventroplastia de Cooper (26 10 11 Firmada por el Dr. F. (fs. 830, respuesta al punto 6 y fs. 835, respuesta al punto 3 de la accionada). También precisó que es una entre otras técnicas indicadas para la resolución de una hernia inguinal recidivada (fs. 835, respuesta al punto 2, y 842, respuestas a los puntos 5 y 6). Respecto de la infección, explicó que la de una herida operatoria es una complicación de toda cirugía. Es temida por los cirujanos. La chance en estas cirugías programadas y consideradas limpias es baja. Las causas de infección habituales son desde el exterior, material esterilizado, correcto lavado del equipo quirúrgico y uso adecuado de la indumentaria operatoria, etc. Es importante también el estado general e inmunológico del paciente, para evitar infecciones endógenas, etc. (fs. 830, respuesta al punto pericial 8). Agregó que en la página 12 de la H.C. 186634 del 13/11/11 en el informe de hospitalización el diagnóstico principal es de: proceso inflamatorio testicular derecho. También consta el mismo diagnóstico en la página 13 de la misma H.C. En la página 14 de la H.C. aparece en diagnóstico de ingreso del 13/11/11: proceso inflamatorio testicular derecho (orquitis?). Y en motivo de internación: orquiepididimitis. Se constataron a valores mencionados. No permiten inducir la existencia de una infección. Se desconoce por ejemplo el ayuno previo (fs. 830, respuesta al punto 9). Explicó que según las constancias de autos no apareció formalmente una infección del testículo derecho en los primeros días del postoperatorio por las evoluciones asentadas en la H.C. avalada por los parámetros del paciente (afebril, frecuencia cardíaca, etc. etc.) y los tratamientos instalados y los diagnósticos consignados por Cirugía y Urología. El diagnóstico fue orquiepididimitis que puede ser interpretada como de diversos orígenes, inespecífica o reaccional postoperatoria, vascular, etc. A más de un mes del acto quirúrgico, internado en el sanatorio Güemes fue intervenido con una colección a expensas de tejido necrótico y el testículo inviable 29 /11 /11. La infección no impresiona haber comenzado el 24 /10/ 11 ni en los días subsiguientes. Es cierto que a pesar de no tener cuadros febriles ni postración general, M. presentó invariablemente dolor testicular, en todo caso de intensidades variables que llevó a ese desenlace indeseado. No puede afirmarse infección (bacteriana) en las primeras semanas del postoperatorio. No pueden descartarse alteraciones vasculares (sobre todo venosas) de la irrigación testicular, que podrían llevar a la necrosis con colecciones purulentas posteriores (fs. 831, respuesta al punto 10). Agregó que las lesiones de los vasos funiculares pueden ser venosas o arteriales. Por ejemplo, la sección completa de esos vasos lleva a la pérdida (por isquemia aguda) del testículo y epidídimo. En general son procesos que cursan con intenso dolor y aparecen en el postoperatorio inmediato en las primeras 48 hs (dentro de los siete días). A veces hay lesiones parciales que son advertidas y reparadas por el equipo quirúrgico y el pronóstico es incierto. Si fracasan las suturas las manifestaciones clínicas suelen ser más tardías. Más de una semana. Dependiendo sobre todo del compromiso arterial en donde la isquemia es más precoz. También las trombosis venosas de los vasos espermáticos por su movilización al realizar la plástica, por completar la exéresis del músculo cremaster, etc., y que normalmente no se advierten pueden consolidarse hasta varias semanas después del acto operatorio y llevar a profundas alteraciones del parénquima testicular (orquitis isquémica) hasta llegar a la atrofia muscular (fs. 845, respuesta al punto 10). Advirtió que hay distintos tipos de orquiepididimitis secundarias a herinoplastias, entre ellas las llamadas de tipo inflamatorio que suelen aparecer en los primeros días del postoperatorio. El tratamiento de la misma es reposo, antiinflamatorios, hielo. El control debe ser permanente. El tratamiento antibiótico debe instalarse si se sospecha la posibilidad: rubor, calor, fiebre y el dolor es de moderado a severo. Control de formación de hematomas, etc. (fs. 841, respuestas a los puntos 13 y 14). Explicó además que en este caso no se sospechó la presencia de una infección bacteriana o supurada en sus comienzos. Ausencia de fiebre y cifras de glóbulos blancos no categórica. Hubo dolor permanente testicular derecho con distintas intensidades. Valores aislados de laboratorio no se tomaron como índices, en todo caso importa la curva evolutiva o de comportamiento. Añadió que un valor de 148 mg de glucosa es un valor aislado. Antes de pensar en un cuadro infeccioso por ese valor de glucemia deben descartarse otros cuadros clínicos (fs. 841, respuestas a los puntos 13 y 14). El actor fue internado por dolor y tumefacción testicular y escrotal derechos en el postoperatorio de una hernio plastia realizada 20 días antes. El cuadro presentado fue interpretado como orquitis/epididimitis postoperatoria. Precisó que no constan otros diagnósticos, que fue estudiado con exámenes de laboratorio, radiografía de tórax, ecografía testicular bilateral y consulta con especialista en urología. Se instalaron como tratamiento las pautas de urología consensuadas con cirugía: antiinflamatorios no esteroideos, hielo local y reposo. No fue mencionada la posibilidad de una infección bacteriana, cursó siempre a febril. No se hizo mención alguna acerca de alguna probable alteración de los resultados de laboratorio (aumento de G.B. y de la glucemia) ni de la ecografía testicular (disminución de la ecogenicidad del parénquima testicular derecho en comparación con el izquierdo sin evidencia de doppler color

intrapafrenquimatosas) que fueron interpretados como normales. No hay comentarios de otras posibilidades. No hay mención acerca de la posibilidad de una alteración vascular testicular a expensas de sangrado de la herida operatoria, ni fue considerada una probable trombosis venosa de los vasos del cordón espermático con una imagen ecográfica de edema (fs. 831, respuesta al punto 12). Más adelante, indicó que la prevención de la infección del sitio quirúrgico fue tratada conforme a las reglas del arte, por involucrar la intervención una de aquéllas que se conocen de "herida limpia", donde la Cefaleccina utilizada hasta el alta sanatorial constituye un tratamiento correcto (fs. 836/7, respuesta a los puntos 6 a 12). Añadió, que el paciente fue dado de alta el 16/ 11/ 11 y que según consta en los documentos aportados y con la aparente mejora del cuadro clínico impresiona que la decisión de alta fue la correcta con valores tensionales, sin fiebre (fs. 837, respuesta al punto 17, cuadro de registros) y con disminución del dolor y edema del testículo derecho y además se aseguró el seguimiento por Consultorios Externos (fs. 832, respuesta al punto 13). La evolución ulterior indeseable permite también sospechar que los cambios ecográficos han podido ser vasculares: trombóticos o isquémicos que habrían llevado a la necrosis y ulterior colección y supuración. Todo esto en un plano de suposiciones que al momento de la evolución no habilitan a ningún procedimiento. Es especial con la orquitis isquémica cuya aparición es imprevisible y no siempre se puede explicar. No puede afirmar que ha sido una orquitis bacteriana de comienzo por el comportamiento clínico. Tampoco puede descartarse un proceso subagudo vascular (venoso o arterial) del testículo derecho que lo llevó a la necrosis. Precisó que cada orquitis - epididimitis lleva su tratamiento específico, según sean bacterianas, virales, inflamatorias, traumáticas o vasculares, etc. Estas últimas, las vasculares son las más temidas, si bien la incidencia es baja (hasta menos del 1 %, un poco más las hernio plastias recidivadas) pueden llevar semanas a la atrofia testicular. Si bien se explica por alteraciones vasculares propias del acto operatorio, cordón sangrante, cremaster sangrante, saco herniado sangrante, y que formarían colecciones importantes que en la evolución podrían causar fenómenos compresivos testiculares, manipulación del cordón para la realización de la plástica que llevaría a la formación de trombosis venosa del cordón y la ulterior complicación de la circulación testicular, etc. Por los estudios complementarios realizados no puede afirmar la presencia de alguna de ellas. En este caso fue tratada como inflamatoria pura y secundaria a la hernio plastia. En cuanto a la posibilidad infecciosa fue tenida en cuenta la circunstancia de "hernia limpia" y la profilaxis antibiótica efectuada. Concluyó que a la luz de los documentos aportados en la HC 186634 del actor de la clínica demandada, las actuaciones médicas fueron adecuadas. Las terapéuticas instaladas en tiempo y forma siempre surgieron de diagnósticos razonables fundados en estudios habituales. En cuanto al parte operatorio del 24/10/11, reiteró que es escueto y con falta de detalles de la intervención de la recidiva herniana inguinal derecha y ha restado posibilidades de análisis de la evolución indeseada del caso. No obstante, consideró que el cirujano actuante debe haber tenido presente detalles del acto operatorio en el seguimiento del paciente (fs. 834, respuesta al punto 18). Al responder impugnaciones, señaló que si bien hubo deficiencias en el parte quirúrgico, "ello no nos autoriza a dudar del procedimiento, de la idoneidad del equipo quirúrgico en la operación y en el seguimiento ulterior respecto de la interpretación de los signos clínicos y de los estudios indicados en consecuencia. Mucho menos conjeturar alguna complicación grave intraoperatoria". "Es cierto que en las hernio plastias es muy importante un manejo delicado de los tejidos y en particular del cordón inguinal o espermático que aloja elementos vasculares arteriales y venosos sustanciales para la irrigación del testículo. La ausencia de detalle en el protocolo operatorio nos da menos elementos de análisis para evaluar el resultado indeseable pero no nos habilita para sospechar la conducta del equipo quirúrgico, como tampoco la presencia de lesiones intraoperatorias. La evolución ulterior, por ejemplo en el primer alta, el paciente es externado sin fiebre y sin colecciones hemáticas o de otro tipo con el diagnóstico de orquitis inflamatoria" (fs. 941 vta.). "Ya ha sido aclarado en el informe pericial, que de tratarse de un evento adverso por alteraciones hemáticas y vasculares que podrían haber comprometido la vascularización testicular por fenómenos compresivos y/o isquémicos (orquitis isquémica) la evolución habría sido la isquemia testicular con el desenlace en la atrofia testicular y no la supuración y la necrosis. Si se hubiera presentado una lesión de los vasos arteriales en forma directa el cuadro habría sido agudo, de instalación en las primeras horas, grave, con las características de dolor intenso". Agregó que la profilaxis antibiótica en el acto operatorio se hizo correctamente (fs. 941 vta). Distinta fue la conclusión del médico legista, cuyo dictamen obra a fs. 861/7. Explicó que el actor sufrió una orquiepididimitis, que la inflamación testicular por infección sin afectación del epidídimo es poco frecuente, por lo que es más correcto hablar de orquiepididimitis. Entre las causas son más frecuentes los virus propios de las enfermedades de la infancia, a la cabeza de ellos el de la parotiditis y el resto de las bacterias causantes de las infecciones urinarias, ya que muchas de estas infecciones se realizan por vía ascendente desde un foco primitivamente urinario. Después de otras consideraciones concluyó que en cuanto al comportamiento profesional propiamente dicho, debido a la evolución que tuvo la cirugía, se puede inferir como reprochable toda vez que las escasas complicaciones que se registran en la estadística hospitalaria - sanatorial, hacen que la aparición de casos como este deban a alguna de las situaciones descriptas, en particular la orquiepididimitis de aparición rápida y con evolución tórpida. Añadió que por la pérdida del testículo ostenta una incapacidad física del 20 % y una psíquica del 20 % . En este caso, debido al tiempo transcurrido, ya consolidada (fs.

866 vta). De acuerdo al primero de los dictámenes, no se ha acreditado la culpa del cirujano en la intervención quirúrgica practicada, toda vez que de la prueba pericial surge que la técnica utilizada fue la adecuada para el tratamiento de la patología que presentaba el actor, y que las complicaciones por él sufridas no fueron consecuencia de la operación. Según esta opinión no hubo infección en el postoperatorio, sino que apareció tiempo después. El segundo de los peritajes afirma lo contrario. Sostiene la culpa del cirujano, con apoyo en el bajo porcentaje en el que suceden estas complicaciones, de acuerdo a estadísticas. Sin embargo, no explica cuáles fueron los errores u omisiones desarrollados durante la cirugía. En cuanto a las estadísticas, también es cierto que el riesgo es mayor tras reparaciones por vía anterior y en hernias recidivadas, como ha ocurrido con el actor. Si bien la prueba pericial médica carece de valor vinculante para el órgano jurisdiccional, se ha entendido que en los casos de responsabilidad médica por mala praxis, ésta es el medio probatorio fundamental para formar la convicción del juez no alcanzando, en consecuencia, para desacreditar el dictamen médico las declaraciones de testigos, las que no son susceptibles de abastecer los aspectos que hacen a la incumbencia inherente a la ciencia de la medicina. Asimismo, la mera discordancia entre el dictamen del perito y la opinión de una de las partes, sin argumentos científicos aptos para desvirtuarla, no resultan entendibles. La sana crítica aconseja, como principio, la aprobación del parecer del experto. Ahora bien, en el caso, como dije, hay dos dictámenes contradictorios en sus conclusiones. Al ser así, si bien se generan dudas, entiendo que debo preferir el elaborado por el cirujano, dada su especialidad, en tanto que el otro emana de un médico legista. Por otro lado, como señalé, el segundo no explica en qué consistieron las fallas u omisiones sucedidas en el acto quirúrgico y en el seguimiento posterior. Según el art. 477 del Código Procesal la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa.

El actor alega que el primer peritaje es nulo por cuanto excedió su cometido, en tanto debía limitarse a responder el cuestionario de los demandados. En primer lugar, ya es tardío el planteo, la cuestión ha quedado consolidada en primera instancia. En segundo lugar, entiendo que el perito ha dado respuesta a las cuestiones debatidas en autos, y esa es su función. También quiero señalar que en un caso similar, resuelto por esta Cámara, en el que había dictaminado el Cuerpo Médico Forense, se entendió que la atrofia del testículo derecho, secuela de una orquitis isquémica, es sobreviniente a la intervención quirúrgica, y que la evolución hacia la atrofia de testículo no puede ser interrumpida. Allí se dictaminó además que la orquitis isquémica es una complicación previsible, pero no prevenible y que si bien la atrofia guarda relación cronológica y topográfica con la hernioplastia, y que la misma es independiente tanto de la labor del cirujano y consecuencia de las maniobras quirúrgicas, necesarias e indispensables para el correcto desarrollo del acto quirúrgico. Se concluyó en que la orquitis isquémica no necesariamente tiene que deberse a falla técnica del operador. Se dijo que es una complicación previsible, pero no prevenible, no pudiendo ser interrumpida la evolución hacia la atrofia de testículo (CNCiv., Sala C, G., F. M. c. D., M. y otros, 3/5/2007). Con relación a lo declarado por el médico que finalmente atendió al actor, debo recordar que éste no es un auxiliar del juez, por lo menos en el sentido atribuido al perito designado de oficio, sino, en tal caso, un auxiliar de la parte, en la especie, similar a un consultor técnico. Así, se ha dicho que entre la estimación de aquél y la del consultor técnico, sin otro elemento de juicio que autorice a inclinarse por una u otra postura, cabe estar a la del técnico designado de oficio, desechando la del asesor de la parte interesada, pues las garantías que rodean su designación hacen presumir su imparcialidad, otorgándole mayor atendibilidad (CNCiv., Sala H, 29/5/97, "Ferreira, Josefa J. c/ Ríos, Diego H. s/ daños y perjuicios"). Lo cierto es que la relación de causalidad adecuada entre el resultado final dañoso y el obrar profesional de los demandados, así como la asistencia brindada por parte de la clínica demandada, no está debidamente acreditada. Por otra parte y a tenor de los agravios debo mencionar que, conforme lo establece el art. 377 del Código Procesal incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o el tribunal no tenga el deber de conocer. Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Por lo expuesto, considero que debe confirmarse el fallo apelado en tanto rechazó la demanda de daños y perjuicios. Se agravia al médico demandado de la imposición de costas en el orden causado. Sin embargo, teniendo en cuenta que uno de los peritos consideró que hubo negligencia en la práctica quirúrgica, considero que el actor pudo haber tenido razones serias para demandar como lo hizo, por lo que entiendo que ha sido razonable el apartamiento del principio objetivo de la derrota. Propongo también que se confirme este aspecto del fallo. Por ende, voto para que se confirme la sentencia apelada en todas sus partes, con costas de esta instancia en el orden causado. El Dr. José Benito Fajre dijo: Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada. La Dra. Liliana E. Abreut de Begher no firma por hallarse en uso de licencia (art. 14 del Régimen de Licencias). Con lo que se dio por finalizado el acto, firmando los señores Jueces por ante mí de lo que doy fe.- Fdo.: José Benito Fajre, Claudio M. Kiper.- Buenos Aires, 28 de junio de 2018.-

Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente, por unanimidad, el Tribunal decide confirmar el fallo apelado en todas las cuestiones que decide y fueron materia de agravios. Con costas de la Alzada en el

orden causado (art. 68 y concordantes del Código Procesal). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y oportunamente, devuélvase.- Fdo.: José Benito Fajre, Claudio M. Kiper.-
032362E