

Danos Y Perjuicios Mala Praxis Medica Cuantificacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Mala praxis médica. Cuantificación

Se mantiene el fallo que hizo lugar a la acción

de mala praxis derivado de un deficiente post-operatorio, ante la insuficiencia de la expresión de agravios presentada por el codemandado.

En General San Martín, a los 28 días del mes de marzo de dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, los Dres. Carlos Ramón Lami y Manuel Augusto Sirvén en virtud del Acuerdo Extraordinario N° 666/2008, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?GAETE, JUAN DE DIOS C/ CLINICA PRIVADA SAN ANDRES S.A. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, y habiéndose practicado oportunamente el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, resultó del mismo que la votación debía realizarse en el orden siguiente: Dres. Sirvén y Lami. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1 ¿Es ajustada a derecho la resolución apelada? 2 ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión el señor Juez Dr. Sirvén dijo: I) La sentencia dictada a fs. 253/262 y vta., hizo lugar a la demanda promovida por JUAN DE DIOS contra GAETE JUAN LEANDRO CARATTINO y CLINICA PRIVADA SAN ANDRES S.A., condenando a éstos últimos a abonar al primero la cantidad de PESOS CIENTO CUARENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS (\$ 149.200). Impuso las costas a los demandados vencidos, difiriendo la regulación de los honorarios para su oportunidad. II) Dicho pronunciamiento fue recurrido por la actora a fs. 271, sustentando el recurso a fs. 283/286, no siendo replicado por la contraria. La codemandada Clínica San Andrés S.A. fue declarado desierto el recurso planteado (fs. 288). El codemandado Carattino, recurrió a fs. 270, presentando la memoria de agravios a fs. 280/282, contestada por la actora a fs. 294/295. III-1) Se agravia la codemandada Juan Leandro Carattino, en razón que la sentencia de grado aplicó erróneamente las reglas de lógica y de la sana crítica. Al respecto, se queja por cuanto la a quo endilgó responsabilidad; cuando a su entender no hubo omisión del deber de cuidado al actor. No considera el abandono por parte del accionante del control posquirúrgico y en consecuencia el tratamiento después de la intervención quirúrgica practicada. Desplaza indebidamente la carga probatoria, construyendo una relación causal con base en presunciones. Sostiene que al actor, luego de practicada la intervención quirúrgica llevada a cabo, se le indicó que debía concurrir para realizar el control post operatorio, enfatizando que nunca regresó para dicho control evolutivo. Expresa que la no aparición del testículo izquierdo se interpreta como una atrofia testicular causada por la afectación de vasos nutricios debido al excesivo tamaño de la hernia que presentó el paciente; entiende, que de haber concurrido en tiempo oportuno para ser operado, no hubiera acaecido la atrofia. Alega acerca de la responsabilidad médica y carga de la prueba. En síntesis, entiende que no existe razón alguna que justifique la condena pronunciada en la instancia de grado, razón por la cual, solicita su revocación. III-2) La actora, se agravia por los reducidos montos otorgados en las partidas respectivas. Incapacidad sobreviniente: entiende que es escasa la suma de \$ 30.000 otorgada por la sentencia recurrida, cuando se estableció un grado de incapacidad del 20 %. Interpreta que ha de ponderarse que la pericia determinó que se extirpó el testículo izquierdo; se constató una cicatriz en la zona inguinoescrotal izquierda deprimida; la pérdida de los genitales afectan física y/o psicológicamente a la persona dependiendo las características de cada uno. Sostiene que no se han valorado los dolores frecuentes en la zona afectada que se producen por el cambio climático. De tal manera, solicita la elevación del monto de la partida. Daño Psicológico y tratamiento: Alega que la a quo fija en concepto de resarcimiento la suma de \$ 60.000 ante una incapacidad del 20% establecida. Sostiene que debe tenerse en cuenta que el daño producido ha afectado la autoestima y sus potencialidades en cuanto a las distintas facetas de la vida. Solicita se eleve dicha cantidad asignada, En cuanto al tratamiento, la suma de \$ 7.200 entiende que es insuficiente, en razón de encontrarse alejada de los valores actuales de cada sesión. Pide se eleve la suma por la presente partida. Daño Emergente: la a quo ha fijado por la partida la cantidad de \$ 2.000. Expresa que el actor ha incurrido en una serie de gastos como taxis, remises, la compra de diversos medicamentos, todo lo cual ha impactado en los ingresos procedentes de una persona jubilada, todo lo cual requiere se eleve el monto de la partida. IV) Motiva la demanda interpuesta, en el hecho que con fecha 6/12/2006 el actor fue intervenido quirúrgicamente a raíz de una ?Hernia inguinoescrotal izquierda?, extirpándose en dicho acto quirúrgico el testículo izquierdo. Imputa responsabilidad por mala praxis al galeno interviniente y a la Clínica demandada. Reclama los daños que describe y detalla. V) En razón que el 1° de agosto del año próximo pasado ha entrado en vigencia el nuevo Cód. Civ. y Com. de la Nación, nos introduce a considerar lo referido a la vigencia temporal de la ley, aspecto que aparece legislado en el artículo 7 del citado cuerpo legal. En tal sentido, la relación jurídica de autos al haberse consumado antes del advenimiento del actual C.C.C. (06/12/2006), determina que la presente causa debe ser juzgada de acuerdo al sistema anterior del Cód. Civil. Dejándose así

propuesto. VI) Previo al ingreso del tratamiento de los agravios, corresponde considerar la solicitud de la parte actora (fs. 294/295) en cuanto a declarar desierto el recurso de la codemandada Juan Leandro Carattino obrante a fs. 280/282. Es necesario remarcar primeramente, que el carácter del Tribunal lo es de revisor de lo decidido en la instancia anterior y no renovador de lo actuado y resuelto, de donde, se requiere excitación del interesado (mediante la expresión de agravios), para poder cumplir su misión (Conf. entre otros: Alsina, Hugo "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial" Bs.As. Ediar. T. IV, pág. 206 y sgts.; Hitters, Juan Carlos, "Técnica de los recursos ordinarios" pág. 253 y sgts; Loutayf Ranea, Roberto G. "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil" T. I, pág. 61 y sgts;). Igualmente debe señalarse que para ser técnica o formalmente idóneo el sustento de la apelación debe trasuntar un ataque pertinente, razonado y suficiente del sustento fáctico y jurídico del pronunciamiento recurrido: pertinente, por cuanto debe apuntar a las consideraciones o razonamiento que constituyen el verdadero sostén del fallo; razonado, es decir explicitado mediante una argumentación crítica y fundada de los motivos por los que se estima que el decisorio resulta injusto o contrario a derecho; suficiente o trascendente, que involucre la totalidad del respaldo jurídico-legal soporte de lo decidido, de modo que no subsista ninguna razón o motivo que pueda, de manera individual o independiente, sostener válidamente la resolución atacada. Es también valor consagrado que la expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido sino un análisis razonado de la sentencia punto por punto, y una demostración de los motivos que se tienen para considerar que ella es errónea (Alsina, op. cit., T. IV pág. 391). Por su parte, este Tribunal, en reiterados pronunciamientos (esta Sala en causas 49.800, 53.324, 58.763 entre otras), sostuvo que la expresión de agravios supone, como carga procesal, una exposición jurídica en la que mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado se evidencie su injusticia. Requiere entonces, una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia punto por punto y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho. Y, si bien esta Sala ha admitido el tratamiento de recursos, no obstante la deficiencia de los fundamentos articulados, en salvaguarda de principios de mayor jerarquía (art. 18 de la C.N. y 11 y 15 de la Const. Provincial), ello, en la inteligencia de surgir un mínimo agravio, que adelante, en los presentes actuados no se advierte. Así, de la lectura de la presentación del referenciado codemandado, emerge, primeramente una ?lista? de situaciones que le causan agravios sin fundamentar los mismos. Repite y amplía hechos expuestos en el escrito de responde de la demanda, finalmente alega una serie de premisas sin desarrollo. En realidad, muestra una disconformidad, con lo resuelto en la anterior instancia, quedándose en meras premisas, sin desarrollar los argumentos pertinentes que sustenten fáctica y jurídicamente el pronunciamiento recurrido. Los restantes argumentos esgrimidos, no pasan de ser meras afirmaciones de disconformidad, que se encuentran lejos de constituir un ataque razonado que se erijan en un verdadero respaldo de su posición. Resulta entonces, insuficiente el mero hecho de disentir o discrepar con lo resuelto por la a quo sin una crítica razonada que rebata eficazmente los fundamentos que sostiene el fallo recurrido. Consecuentemente, encontrándose incumplidos los recaudos previstos en la norma del art. 260 del C.P.C.C., ello me conduce a propiciar se declare desierto el recurso en examen (arts. 260, 261 y conchs. del C.P.C.C.). VII) Sentado lo propiciado en el acápite anterior, se pasará al tratamiento de los agravios expresados por la parte actora. 1) Incapacidad sobreviniente: La pericia médica obrante a fs. 221/225 y vta. (actual foliatura) informa que al examen de la región inguinoescrotal izquierda, se constata a la palpación la ausencia del testículo izquierdo. De la contestación a los puntos propuesto por las partes dictamina: ?De los antecedentes de autos, el perito considera que fue intervenido quirúrgicamente el 6/12/2006, evolucionando con una hematoma escrotal, el cual fue drenado y u posterior extirpación del testículo izquierdo...dado que no consta ninguna otra intervención quirúrgica a posteriori es de considerar que la ausencia se ha producido en la intervención quirúrgico? dictaminando en definitiva que el actor presenta una incapacidad parcial y permanente del 20%. Dicha pericia no ha sido impugnada, no obstante merituó la misma que se encuentra fundada en los principio científicos que informan la materia que la dotan de fuerza convictiva, razón por la cual no he de apartarme de la misma (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.). Sentado ello, ha de considerarse que la mentada incapacidad comprende tanto la disminución en la aptitud respecto de las posibilidades genéricas en la vida, como el menoscabo a la salud física de la persona. Con voto del suscripto en la causa 57680 del 18/4/2006, dije oportunamente que, ocurre que el derecho civil a diferencia del derecho laboral que computa la capacidad funcional o productiva, atiende la tutela de la integridad psicofísica de la víctima en cualquiera de sus manifestaciones, por consiguiente la reparación de la incapacidad sobreviniente comprende no sólo el aspecto laborativo sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad integrante considerad (Félix A. Trigo Represas -Marcelo López Mesa? Tratado de la Responsabilidad Civil t. IV Ed. LL año 2004, págs.. 766 y sgts.). Que desde esta arista del análisis e inversamente al razonamiento utilizado en contrario, puede observarse con frecuencia, que la mayor edad de las personas aporta también un grado de impacto por el deterioro y de agravada sensibilidad frente al desmedro sufrido, a diferencia de una persona joven y con tal espíritu que, probablemente soporte mejor la cura y su recuperación, como los golpes propios de la vida. Esa mayor declinación física psicológica y moral, ante la adversidad, también debe ser sopesada en su conjunto, en la hora difícil de establecer la equitativa indemnización debida. En tal sentido teniendo en cuenta el hecho acaecido y sus consecuencias

informadas por el perito referenciado, y que el actor contaba al momento de hecho la edad de 73 años, en la cual la afección padecida resulta irreversible, considero que la suma de \$ 30.000 resulta notoriamente reducida. Consecuentemente, propongo su elevación a la cantidad de PESOS CIENTO VEINTE MIL (\$ 120.000)(arts. 1066, 1068, 1069 y conchs. del C.Civ. y art. 165 del C.P.C.C.). 2) Daño Psicológico y Gastos de Tratamiento: la pericia obrante a fs. 174/179, dictamina -en la contestación de los puntos de pericia- que ?hay una perturbación -en el actor- psíquica a raíz de la intervención quirúrgica motivo de autos, consistiendo la misma en un Desarrollo Reactivo, por lo que tiene causalidad de nexo directo con el echo de autos?...?La mala praxis, se encuentra relacionada en forma directa con la imagen corporal del paciente tanto externa como psicológica, siendo un factor suficiente para desencadenar desequilibrios psicopatológicos...desde dicha afectación, su autoestima, potencialidades y relaciones se ven afectadas...? Concluye la experta, que el cuadro conforma un Desarrollo Reactivo en grado moderado generando una incapacidad del 20%. También aconseja un tratamiento por el término de doce meses con frecuencia de una vez por semana. Así pues, el cuadro que presentó la actora ha sido abordado seriamente por la experta, con respaldo en fundamentos que informan la disciplina científica. Adúñase a ello, que ninguna prueba de igual o superior tenor ha producido la actora a fin de contrarrestar la sólida pieza pericial que permitirían aminorar sus conclusiones, razón por la cual no procede apartarse del dictamen (arts. 457, 472, 473, 474 y conchs. del C.P.C.C.). En función de lo expuesto por la perito y teniendo en cuenta las apreciaciones realizadas en el acápite precedente, considero que la suma de \$ 60.000 otorgada en la instancia de grado resulta reducida. Ergo, propicio su elevación a la suma de CIEN MIL (\$ 100.000) (art. 165 del C.P.C.C.). En cuanto al tratamiento, conforme los parámetros de esta en fijar la suma de \$ 400 por sesión, considero reducida la suma de \$ 7.200. Consecuencia, se eleva el importe a la cantidad de PESOS DIECINUEVE MIL DOSCIENTOS (\$ 19.200) 3) Daño Moral: tiene dicho esta Sala I, que el daño moral se configura por el conjunto de padeceres, tristezas, angustias y sufrimientos recibidos por la víctima a raíz del infortunio y que encuentran andarivel normativo en lo dispuesto por el art. 1078 del C.Civ. (causas: 48.469, 48.402, 48139, 52.367, entre otras). En cuanto a la fijación de su ?quantum? debe tenerse en cuenta el carácter del sufrimiento causado y que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Conf. CSJNac. G.O. de G.F.A. c/ Pcia. de Bs. As., 9/12/93). En tal orden de ideas, comparto con la a quo el análisis realizado en el plano que nos ocupa, agregando- una vez más- las consideraciones realizadas al abordar el rubro de ?Incapacidad?. Así, a la luz de las secuelas informadas, producto del hecho ilícito, indudablemente, la víctima fue afectada en sus sentimientos, provocándole angustias, inseguridad y desazón, intranquilidad, incertidumbre, todo lo cual se ha proyectado en el plano interior de la persona potenciando su sensibilidad. Consecuentemente, interpreto que resulta insuficiente la suma otorgada de \$ 50.000 que para reparar la partida. Ergo, propongo la elevación del rubro en la cantidad de CIENTO CINCUENTA MIL (\$ 150.000). X) En cuanto a las costas de esta instancia, se propone imponerlas a la demandada en su calidad de vencida (art. 68 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de los honorarios para su oportunidad (art. 31 del D.Ley 8904). Con los alcances expresados voto por la afirmativa. El señor Juez Dr. Lami, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. A la segunda cuestión el señor Juez, Dr. Sirvén, dijo: Atento el resultado de la votación a la cuestión anterior, corresponde: I) DECLARAR DESIERTO el recurso deducido por la codemandada Juan Leandro Carattino obrante a fs. 280/282. II) MODIFICAR el monto de las partidas en concepto de: 1) INCAPACIDAD FISICA: elevar a la suma de PESOS CIENTO VEINTE MIL (\$ 120.000). 2) DAÑO PSICOLOGICO: elevar a la suma de PESOS CIEN MIL (% 100.000) y por TRATAMIENTO PSICOLOGICO, elevar a la suma de PESOS DIECINUEVE MIL DOSCIENTOS (\$ 19.200). Daño Moral: elevar a la suma de PESOS CIENTO CINCUENTA MIL (\$ 150.000). III) Proponer la imposición de las costas de esta instancia, a la demandada vencida (art. 68 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de los honorarios para su oportunidad (art 31 del D. Ley 8904). Así lo voto. El señor Juez Dr. Lami, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto, I) SE DECLARA DESIERTO recurso deducido por la codemandada Juan Leandro Carattino obrante a fs. 280/282. II) SE MODIFICA el monto de las partidas en concepto de: 1) INCAPACIDAD FISICA: elevar a la suma de PESOS CIENTO VEINTE MIL (\$ 120.000). 2) DAÑO PSICOLOGICO: elevar a la suma de PESOS CIEN MIL (% 100.000) y por TRATAMIENTO PSICOLOGICO, elevar a la suma de PESOS DIECINUEVE MIL DOSCIENTOS (\$ 19.200). Daño Moral: elevar a la suma de PESOS CIENTO CINCUENTA MIL (\$ 150.000). III) SE IMPONEN LAS COSTAS de esta instancia, a la demandada vencida (art. 68 del C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de los honorarios para su oportunidad (art 31 del D. Ley 8904). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.

024413E