

Responsabilidad Medica Menor De Edad Hidrocefalia Dictamen Pericial Cuerpo Medico Forense

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad médica. Menor de edad. Hidrocefalia. Dictamen

pericial. Cuerpo Médico Forense Se confirma la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios fundada en la responsabilidad médica, en tanto que el dictamen del Cuerpo Médico Forense resultó concluyente en cuanto a la falta de configuración de la mala praxis endilgada, es decir, no obró elemento probatorio alguno que permitiera inferir que la hidrocefalia padecida por el niño fuera causada como consecuencia de una determinada actuación galénica. Tampoco se concebía que una mayor celeridad en ese sentido hubiera permitido una remisión total de la hidrocefalia o evitado su agravamiento.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 8 días del mes de octubre de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en el recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados: ?A., C. G. Y OTROS C/ OSDE S.A. ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, respecto de la sentencia de fs. 786/803, el Tribunal estableció la siguiente cuestión resolver:

¿ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA? Practicado el sorteo resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores CARLOS CARRANZA CASARES - CARLOS ALFREDO BELLUCCI - MARIA ISABEL BENAVENTE.- A la cuestión planteada el Señor Juez de Cámara Doctor Carranza Casares dijo: I.- La sentencia apelada La sentencia de fs. 786/803 rechazó, con costas la demanda por responsabilidad médica interpuesta por C. G. A.e y E. C. F., por sí y en representación de su hijo menor de edad J. I. A., contra OSDE (Organización de Servicios Directos Empresariales S. A.), Clínica Privada Provincial S. A. y los médicos J. E. S. y M. B. M. Para así decidir el juez, sobre la base del dictamen del Cuerpo Médico Forense, expresó que la cesárea había sido lo aconsejable, que los diagnósticos previos y posteriores al parto, así como la medicación indicada habían sido los correctos, que no había mediado negligencia de los profesionales intervinientes tanto en la dificultad respiratoria inicial del recién nacido como frente al cuadro de neumotórax y hemorragia suscitadas. Añadió que no había elemento probatorio alguno que permitiera inferir la hidrocefalia padecida por el niño fuera causada como consecuencia de una determinada actuación galénica y que tampoco se concebía que una mayor celeridad en este sentido hubiera permitido una remisión total de la hidrocefalia o evitado su agravamiento. II.- Los recursos El fallo fue apelado por los actores, por Clínica Privada Provincial S. A. y por la representante del Ministerio Pupal. Los primeros en su presentación de fs. 901/903, contestada a fs. 908/909 y 911/918, pretenden que se haga lugar a la demanda con costas. La segunda en su memorial de fs. 897/899, refutado a fs. 926, se queja de la imposición de costas en el orden causado. A fs. 923/926 se incorporó el dictamen de la Defensora de Menores e Incapaces ante esta alzada, respondido a fs. 935/938, que aspira a que se admita la demanda. III.- Ley aplicable Aclaro, ante todo, que en razón de la fecha en la que tuvo lugar el hecho fundamento del reclamo, no corresponde la aplicación retroactiva de la normativa de fondo del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (cf. art. 7 del citado, similar al art. 3 del Código Civil). IV.- La responsabilidad Como he expresado en otras oportunidades, supuesta la cuestión de la autoría, el deber jurídico infringido por un médico puede resultar de las propias convenciones contenidas en el contrato de asistencia médica o bien tratarse simplemente del deber jurídico genérico de no dañar (cf. Trigo Represas, Félix A., López Mesa, Marcelo J., Tratado de la Responsabilidad Civil, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2004, t. II, p. 354/355), que constituye un principio -de rango constitucional-común a las órbitas de responsabilidad contractual y extracontractual (cf. Fallos: 308:1118). La culpa médica, como es sabido, consiste en la omisión de las diligencias exigidas por la naturaleza del deber profesional asumido y que corresponde a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (art. 512 del Código Civil; art. 1724 del Código Civil y Comercial de la Nación) cuyo grado de responsabilidad ha de estimarse por la condición especial del agente (art. 909 del Código Civil; art. 1725 del Código Civil y Comercial de la Nación). Para establecer tal culpabilidad uno de los elementos decisivos consiste en desentrañar si ha existido un incumplimiento de las reglas del arte de curar (lex artis). Después de valorar en concreto la naturaleza de la obligación y las circunstancias de personas, tiempo y lugar, el tipo de comparación será el de un profesional prudente y diligente de la categoría o clase en que quepa encuadrar la conducta del deudor en cada caso concreto (cf. Llambías, Jorge Joaquín, Tratado de Derecho Civil. Obligaciones, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1980, t. IV-B, p. 145, n° 2826; Bueres, Alberto J., Responsabilidad civil de los médicos, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1994, t. 2, p. 94 y ss.; Lorenzetti, Ricardo Luis, Responsabilidad civil de los médicos, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 1997, t. I, p. 461 y ss.; Calvo Costa, Carlos Alberto, Daños ocasionados por la prestación médico-asistencial, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2007, p. 142 y ss.). Conviene recordar que la obligación de los profesionales de la medicina en relación a su deber de prestación de hacer es, como regla, de medios, o sea de prudencia y diligencia,

proporcionando al enfermo todos aquellos cuidados que conforme a los conocimientos y a la práctica del arte de curar son conducentes a su curación, aunque no puede ni debe asegurar este resultado, y al accionante le corresponde probar la existencia del daño cuya reparación reclama, así como la antijuridicidad de la conducta del deudor, o sea la infracción contractual que configura el incumplimiento, la relación causal adecuada entre el perjuicio y el incumplimiento y el factor de imputabilidad que consiste en la culpa del infractor (Fallos: 327:3925; C.N.Civ., esta sala, L. 483.472, del 31/8/07; L. 493.836, del 7/11/08 y L. 513.585, del 6/4/09; ídem, sala K, L. 97.391, del 26/8/10; íd., sala L, L.568.319, del 17/2/12). A fin de verificar tal extremo en este tipo de pleitos, como no es difícil advertir, resulta decisiva la prueba pericial médica, pues la apreciación de los hechos controvertidos -a la luz de la conducta debida- suele requerir de conocimientos técnicos y científicos especiales (art. 457 del Código Procesal). El Cuerpo Médico Forense dictaminó que en Neonatología los estudios e interconsultas efectuadas habían sido correctos (fs. 649) y que los diagnósticos efectuados al neonato y los exámenes complementarios solicitados se ajustaron a las condiciones clínicas presentes durante su estadía en el Servicio de Neonatología de la Clínica Provincial (fs.650). Ante la pregunta sobre si la detección de la hidrocefalia había sido efectuada en tiempo razonable, explicó que la ecografía cerebral que se realiza en la Unidad de Terapia Neonatal era el método diagnóstico de elección para el enfoque diagnóstico de la hemorragia intracraneana y que debía realizarse en forma sistemática en todos los recién nacidos prematuros menores o igual a la 29 semana de gestación, de manera ideal en las primeras 24-48 horas y luego según evolución; en base a lo cual se podía inferir que ¿la detección de la hidrocefalia fue efectuada en tiempo razonable? (fs. 651 vta./652). Añadió que el grado de atención médica recibida en la clínica demandada se había ajustado a las distintas interurrencias que el neonato había ido presentando durante su internación (fs. 652); que el tratamiento que se le implementara había resultado adecuado (fs. 653). Expresó que el neumotórax padecido era una complicación conocida de la asistencia ventilatoria mecánica, se lo podía considerar como un efecto esperable aunque no deseable (fs. 668), y que la resolución del neumotórax había sido realizada con la celeridad que el caso requería (fs. 682). Y manifestó que la hidrocefalia era una de las complicaciones previsibles de las hemorragias cerebrales de los prematuros (fs.670 y fs. 690); que se infería que las mínimas secuelas constatadas al examen físico se hallaban en relación con la hidrocefalia en sí misma (fs. 653) y que el estado físico constatado en el examen médico efectuado permitía informar que no presentaba afecciones que importasen desmedro en la capacidad laboral (fs. 660); agregando que el certificado de discapacidad que habían aportado los demandantes había vencido dos años antes del examen físico llevado a cabo en esta causa (fs. 714). Tal dictamen resulta concluyente en cuanto a la falta de configuración de la responsabilidad médica endilgada y sobre tal dictamen el juez concluyó en el rechazo de la pretensión. Los actores insisten en considerar tardía la detección de la hidrocefalia, pero no se hacen debido cargo de las contestaciones del Cuerpo Médico Forense al cuestionamiento similar que formularon a fs. 701/702. En efecto, a fs. 710/719 el cuerpo pericial respondió que si bien se sugería realizar una primera ecografía cerebral a las 24-48 horas de vida en los prematuros menores o igual a una edad gestacional de 29 semanas, ¿debemos considerar que la misma es una recomendación y no un consenso; motivo por el cual debería quedar a exclusivo criterio del equipo de médicos actuantes el momento más oportuno para realizarla; dependiendo eso del estado clínico del menor y su evolución médica? (fs. 712). Además, destacó que en el caso se trataba de un prematuro de 30 semanas y que al momento de realizar el primer control ecográfico ¿no presentaba diagnóstico ecográfico de hidrocefalia?. La eficacia probatoria del dictamen ha de estimarse de conformidad con las reglas de la sana crítica (art. 386 del Código Procesal), teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, las observaciones formuladas y los demás elementos de convicción que la causa ofrezca (art. 477 del citado cuerpo legal). A pesar de que en nuestro sistema el peritaje no reviste el carácter de prueba legal, si el experto es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que haya llegado, en tanto no adolezca de errores manifiestos, o no resulte contrariado por otra probanza de igual o parejo tenor (Fallos: 331:2109). Aun cuando las conclusiones del dictamen pericial no obligan a los jueces en la ponderación de la prueba, para prescindir de ellas se requiere, cuanto menos, que se les opongan otros elementos no menos convincentes (Fallos: 321:2118). Si no se observan razones que desmerezcan sus asertos, corresponde asignarle suficiente valor probatorio (Fallos: 329:5157), que es lo que ocurre en el caso ya que las objeciones formuladas a la peritación no fueron adecuadamente refutadas por los apelantes. A mayor abundar, es oportuno recordar que, por integrar el Poder Judicial de la Nación, conforme lo prevé el art. 52 del decreto ley 1285/58, el asesoramiento del Cuerpo Médico Forense no es sólo el de un perito, sino el de un auxiliar de la justicia cuya imparcialidad y corrección están garantizadas por normas específicas y por medio de otras similares a las que amparan la actuación de los funcionarios judiciales (Fallos: 319:103; 327, 4827 y 6079). En definitiva, los actores han omitido acreditar el supuesto de hecho de la normativa cuya aplicación requerían (art. 377 del Código Procesal). La noción de la carga de la prueba contemplada en esta norma, precisamente indica al juez cómo resolver frente a hechos insuficientemente verificados, a fin de evitar el non liquet (no está claro), e indirectamente señala a cuál de las partes le interesa esa demostración y quien, por ende, asume el riesgo de la falta de evidencia (cf.

C.N.Civ., esta sala, L. 490.669, del 7/3/08 y L. 495.434, del 9/5/08), como ha ocurrido en el caso. V. Las costas El art. 68 de dicho cuerpo legal consagra el criterio objetivo de la derrota en materia de costas, entendiéndose por parte vencida a la que ha obtenido un pronunciamiento judicial que le es adverso. Sólo si las circunstancias especiales del caso permitieran ponderar la cuestión como de dudoso derecho o si la imposición de las costas condujera a resultados no queridos, se justificaría entonces una solución diferente. Cuando el análisis del proceso permite concluir que quien planteó un incidente pudo considerarse con razón suficiente para litigar, aun cuando resulte derrotado, el juez puede eximirlo total o parcialmente de las costas (cf. Palacio, Lino, Derecho Procesal Civil, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1972, t. III, p. 373; C.N.Civ., esta sala, R. 271.782 del 21/8/81; íd., 08/07/88, La Ley 1988-E,523; íd., L. 484.860, del 18/9/07, y L. 485.134, del 28/9/07). Ha dicho la sala que la facultad del juzgador de resolver la exención de costas al vencido es una fórmula dotada de suficiente elasticidad, aplicable cuando, por las particularidades del caso, cabe considerar que la parte perdedora actuó sobre la base de una convicción razonable acerca del derecho pretendido en el pleito o incidente (cf. C.N.Civ., esta sala, 25/03/88, La Ley 1988-E, 228); tal como ha ocurrido en el caso en razón de la complejidad técnica de lo ocurrido y de los diversos padecimientos que tuvo que atravesar el niño. Consecuentemente, propicio confirmar también este aspecto de la sentencia. VI.- Conclusión En su mérito, después de haber examinado los argumentos y pruebas conducentes, propongo al acuerdo confirmar el pronunciamiento apelado, con costas por su orden (art. 68 del Código Procesal). Los Señores Jueces de Cámara Doctores Carlos A. Bellucci y María Isabel Benavente votaron en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Doctor Carlos A. Carranza Casares. Con lo que terminó el acto. Buenos Aires, 8 de octubre de 2018.- Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, oída la Representante del Minsiterio Puipilar ante esta Cámara, SE RESUELVE: I.- Confirmar el pronunciamiento apelado, con costas por su orden. II.- Devueltas que sean las actuaciones se proveerá lo pertinente a fin de lograr el ingreso de la tasa judicial (arts. 13 y conc. de la ley 23.898). III.- Los honorarios se fijarán una vez establecidos los de la instancia de grado. IV.-Se deja constancia de que la publicación de esta sentencia se encuentra sujeta a lo establecido por el art. 164, segundo párrafo, del Código Procesal. Regístrese, notifíquese al domicilio electrónico denunciado, conforme lo dispone la ley 26.685 y acordadas 31/11 y 38/13 de la CSJN y a la Defensora de Cámara en su despacho, oportunamente cúmplase con la acordada 24/13 de la Corte Suprema de la Nación y devuélvanse. Integra la Vocalía 20 la Sra. Juez de Cámara Dra. María Isabel Benavente (Resol. 707/17 del Tribunal de Superintendencia) CARLOS A. CARRANZA CASARES CARLOS A. BELLUCCI MARIA ISABEL BENAVENTE Correlaciones: Sosa, Adriana Celeste c/Sanatorio Modelo Adrogué y otros s/daños y perjuicios - Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora - Sala I - 05/11/2013 - Cita digital IUSJU216282D

033560E