

//tencia N° 868

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE

Montevideo, veintinueve de octubre de dos mil doce

VISTOS:

Para Sentencia Definitiva estos autos caratulados: **"GONZÁLEZ, HÉCTOR C/ CENTRO DE ASISTENCIA AGRUPACIÓN MÉDICA DE PANDO (CAAMEPA). DAÑOS Y PERJUICIOS. CASACION" I.U.E. 176-873/2007.**

RESULTANDO:

1.- Por Sentencia Definitiva N° 101 del 13 de octubre de 2011 el Sr. Juez Letrado de Primera Instancia de Pando de 5° Turno, falló: "Amparando la demanda y en tal mérito, condenando a la demandada al pago a la actora en concepto de daño moral la suma de \$1.300.000; difiriendo la liquidación del daño material reclamado al procedimiento previsto por el art. 378 del C.G.P. Sin especial condena..." (fs. 1108/1136).

2.- Por Sentencia Definitiva N° 96 del 3 de mayo de 2012 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno se revocó la sentencia apelada y, en su lugar, desestimó la demanda, sin especial condenación procesal (fs. 1497/1505).

3.- La representante del actor, interpuso recurso (fs. 1508/1517 vto.).

En síntesis expresó:

- La recurrida contraviene normas contenidas en los artículos 139, 140, 141, 184 y 198 del Código General de Proceso, art. 1.319 del Código Civil, artículo 5 del Decreto-Ley N° 15.181 y los Principios Generales de Derecho Favor Victimae y de la Reparación Integral del Daño.

- El dispositivo atacado realiza una apreciación incompleta de la prueba rendida en autos, pues los mismos elementos que a criterio del Tribunal acreditan la inexistencia de culpa, son los que la demuestran.

- Refiriendo al informe del Dr. Salamano, sostiene que la propia pericia de este profesional permite, sin necesidad de apartarse de ella, vislumbrar elementos que acreditan la culpa por parte de la demandada.

La demandada sin perjuicio de tener elementos de sospecha de la enfermedad no procedió a descartar los mismos o a suministrar en forma precautoria un tratamiento que no la agravase, lo cual constituye una conducta culposa.

- También del informe de la Dra. Manikowski se desprende la culpa de la demandada. "Este informe, revela entonces que los vómitos que manifestó continuamente el paciente, y la operación de la fístula que había sufrido el actor, a lo

que debe sumarse la presencia de nistagmus, eran elementos que permitían hacer, cuando menos previsible, la presencia de un posible Síndrome de Wernicke" (fs. 1510).

- El informe del Dr. Fontán coincide con el de la Dra. Manikowski en cuanto a que la situación del paciente era concordante con la que podría generar un Síndrome de Wernicke. De lo expresado por éste médico surge que el actor tenía varios de los elementos de los cuadros en los que puede desarrollarse la enfermedad.

- Surge del testimonio del Dr. Olmedo la carencia de un diagnóstico en momento oportuno, pese a la existencia de síntomas. El fallo impugnado se basa en sus declaraciones para exonerar a la demandada, pese a lo cual, las mismas, ratifican lo expresado por peritos y otros testigos, en cuanto a la existencia culposa de su parte.

- Asimismo, la impugnada basa el fallo en el testimonio de la Dra. Ciappesoni, pese a que de las mismas se desprende que no es posible desestimar la demanda, lo que demuestra que la prueba en la que se basa la sentencia para concluir que no existió culpa por parte de la demandada, por el contrario, entendida en su conjunto, racionalmente, indica que no se procedió con la diligencia correspondiente.

- También surge de la historia clínica -prueba relevante- una serie de síntomas y elementos que de haber sido interpretados oportunamente y bajo la regla médica de que siempre debe descartarse la enfermedad más gravosa, hubieran permitido evitar los daños sufridos por el actor.

- La historia clínica, ausente de casi toda referencia en el fallo de segunda instancia, revela una serie de sucesos que determinaron la existencia de un diagnóstico erróneo y tardío, pues existían varios elementos para sospechar de la enfermedad que terminó incapacitando al actor.

- En definitiva, de haberse cumplido con el art. 140 del C.G.P., se habría concluido en la existencia de culpa por parte de la demandada, como se hizo en primera instancia.

- Solicita, se case la sentencia impugnada, confirmando el pronunciamiento dictada en primera instancia.

4.- Conferido traslado del recurso, el mismo fue evacuado por la representante del Centro de Asistencia Agrupación Médica de Pando (CAAMEPA), en los términos que surge de fs. 1520 a 1526, abogando por el mantenimiento de la impugnada.

5.- Franqueada la impugnación (Decreto N° 259/2012 fs. 1527), los autos fueron

recibidos en la Corporación el día 17 de julio de 2012 (fs. 1529).

6.- Por Auto N° 1629/2012 (fs. 1530 vto.), se dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia, a cuyo término se acordó este pronunciamiento en forma legal y oportuna.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus miembros naturales, desestimaré el recurso de casación interpuesto, al considerar que no son de recibo los agravios articulados, por lo que se dirá seguidamente.

II) Corresponde relevar liminarmente, que el recurso de casación en estudio se fundamenta -exclusivamente- en la pretendida infracción por parte de la Sala de lo establecido en los arts. 140, 141 y 184 del Código General del Proceso.

Las demás normas que la recurrencia denuncia como vulneradas (en el numeral 4 de fs. 1508), no se compadecen con el desarrollo posterior de agravios, pues no dedica al respecto ningún esfuerzo argumental a lo largo de la impugnación.

Asimismo, el actor no despliega ninguna línea de razonamiento en consonancia con la denunciada infracción a "... los Principios Generales de Derecho Favor Victimae y de la Reparación

Integral del Daño" (fs. 1508 vto.), lo cual determina el incumplimiento de lo establecido por el art. 273 numeral 2 del Código General del Proceso, esto es de formular: "La expresión de los motivos concretos constitutivos del fundamento de la casación...", por lo que exime a esta Corporación de su consideración.

III) No obstante lo anterior, corresponde pronunciarse respecto de lo planteado por la demandada, al evacuar el traslado del recurso de casación, cuando dice que en la impugnación "... no se efectuó una crítica fundada de los argumentos y razones en que se fundó la sentencia..." (fs. 1520 vto.).

Surge de autos que al promover la presente recurrencia, la representante del actor afirmó que: "... no se cumplió con lo dispuesto con el art. 140 del Código General del Proceso" (fs. 1515 vto.) y en torno a ello desarrolló -largamente- sus agravios.

Teniendo presente ello y conforme lo establecido en el artículo 270 del Código General del Proceso, a pesar de algunas deficiencias en el planteo (señaladas en el numeral precedente), cabe concluir que la parte actora expresó las infracciones de derecho que, a su entender deben conducir a la anulación del fallo dictado por el Tribunal y en tal medida el recurso es admisible.

IV) Ahora bien, el recurrente finca su pretensión anulatoria en el entendido que en la atacada no se valora adecuadamente la prueba pericial obrante, la testimonial y la documental constituida por la historia clínica.

Como lo señala la Sala de mérito, en autos lucen dos informes periciales:

A fs. 168/175, el elaborado por la Dra. Rosana Manikowski, Médica Asesora del Departamento de Medicina Forense I.T.F., el cual conforme se estableció en audiencia preliminar a fs. 47, el objeto sobre el cual versó fue, determinar el nivel lesional, funcional y situación de los daños e incapacidades temporales y permanentes, así como las posibilidades de ser revertidas, quedando fuera el estudio de errores en la Lex Artis Médica.

Sin perjuicio de lo cual, a fs. 175, sostuvo que "... considera que existe nexo causal de certeza entre la asistencia médica brindada en 2007 y el estado secular constatado en el periciado..."

No obstante lo expresado, dicha profesional en audiencia celebrada el día 21.IX.2009, aclaró que : "... desde el punto de vista médico legal, metodológicamente, tuve que hacer un breve análisis del nexo causal, sin expedirme a valorar el acto médico, no hice consideraciones ni valoraciones

acerca del acto médico. Yo analicé la patología sin referirme al acto médico..." (fs. 235 vto.).

Como consecuencia de aclaración realizada, en la misma audiencia se dictó el Decreto N° 2453/2009 por el cual se dispuso testar, las consideraciones médico legales efectuadas por la perito a fs. 175, al ser ajenas al objeto de la pericia, decreto que no fue impugnado por la actora, hoy recurrente.

A su vez, la otra pericia obrante en autos fue la realizada por el Dr. Ronald Salamano (Profesor Agregado del Instituto de Neurología del Hospital de Clínicas), la que luce agregada a fs. 281/283.

En dicho informe pericial se concluyó que el diagnóstico del caso fue difícil, que los síntomas de la enfermedad que padecía el actor no se presentaron de forma completa, por lo que simplemente fue un diagnóstico de sospecha, al no revestir una situación contundente, lo que derivó, como consecuencia, en un diagnóstico efectivo tardío (cf. declaraciones del perito a fs. 1032 vto./1036 e informe pericial a fs. 283).

Es así que, se comparte la conclusión del Tribunal, en el sentido que puede afirmarse sin esfuerzo que el actor recibió toda la

asistencia posible, con todo tipo de especialistas (Considerando II).

Y los mismos, coincidieron en el aspecto neurológico, que se trataba de un cuadro atípico, "... que no hubo diagnóstico tardío, sino que la encefalopatía de Wernicke se vio dificultado por la manifestación atípica de la enfermedad,...porque el paciente no presentaba la tríada clásica de dicho síndrome..." (fs. 1504).

Conforme lo que viene de consignarse, cabe concluir que interpretados racionalmente los dichos de los Sres. Peritos, no existen elementos en la causa que permitan concluir en la actuación culposa de la demandada, así como tampoco un apartamiento de la lex artis médica por parte del equipo médico tratante, que produjeran el resultado dañoso padecido por el actor.

Asimismo, no se presentaron en autos elementos que permitan apartarse de la prueba pericial practicada (art. 184 del Código General del Proceso).

Como sostuvo la Corporación en reiteradas oportunidades, la adopción por la Sala de mérito de las conclusiones periciales no requiere fundamentación ulterior en nuestro sistema procesal vigente, al contrario del apartamiento.

Por lo tanto, si la pericia no fue objeto de impugnación oportuna y, además, dicho peritaje resulta fundado en principios técnicos inobjetables, no existiendo contraprueba con facultad de desvirtuar sus conclusiones, la sana crítica aconseja aceptarlas, frente a la imposibilidad lógica de oponer argumentos científicos de mayor valor convictivo (Cf. Sentencias Números 352/2004, 47/2008 entre otras).

Devis Echandía enseña, en criterio que cabe compartir, que el rechazo del Juez del dictamen pericial debe basarse en razones serias que debe explicar, en un análisis crítico tanto de sus fundamentos como de sus conclusiones y de las demás pruebas sobre los mismos hechos, que lo lleve al convencimiento de que, o bien aquéllos no aparecen suficientes, carecen de lógica o son contradictorios entre sí, o bien no existe la relación lógica indispensable entre esos fundamentos y tales conclusiones o éstas contrarían normas generales de la experiencia, hechos notorios, otras pruebas más convincentes, o resultan absurdas, increíbles o dudosas por otros motivos (Teoría General de la Prueba Judicial, T. II, Pág. 348).

Además, y como lo expresara la Corte en Sentencia N° 468/2009, siguiendo

la posición de Mosset Iturraspe: "... el médico no es responsable por un honesto error en el juzgamiento de la elección entre métodos aceptados de tratamiento sobre todo cuando hay duda razonable sobre la condición física del paciente (Contratos Médicos, p. 138, Ed. 1991)".

"El acto médico generador de responsabilidad por acción u omisión, debe ser desarrollado con culpa en el marco de las obligaciones de medios comprometidas, esto es con errores graves que no puedan incluirse dentro del margen razonable de falla humana obedeciendo ya a impericia (por falta de conocimiento técnico y habilidad en el ejercicio), imprudencia (realización del acto médico sin tomar las debidas precauciones) o negligencia (actitud descuidada, violatoria de Leyes o reglamentos), con desvíos respecto de la línea establecida para lograr el fin de curar, por lo cual no todo error determina culpa del profesional (cf. Sentencias del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4° Turno, Números 69/99, 104/02, 269/03, 190/07, etc.) (Cf. Sentencia N° 940/2008)".

En definitiva, las conclusiones de los dictámenes periciales allegados a la causa asumen eficacia convictiva, rango de probabilidad o verosimilitud preponderante, apta para conformar la plena prueba en sede civil (cf. Sentencias Números 62/2009 y 211/2010 de la Corporación).

V) Asimismo, cabe consignar que, en autos lucen agregados dos informes periciales solicitados por el Departamento de Control de Calidad de los Servicios de Salud del Ministerio de Salud Pública en relación a la atención brindada por CAAMEPA al Sr. Héctor González Serrón, expedidos por los Dres. José Pedro Perrier (fs. 257/258) y el Dr. Luis E. Fontán (fs. 259/263), de los cuales puede observarse que los referidos profesionales corroboran la conclusión señalada en el numeral anterior.

VI) Con relación al agravio que refiere a que la Sala no realizó una adecuada ponderación de la historia clínica, tampoco es de recibo.

En este orden, el actor no afirma que la historia clínica adolezca de falta de constancias u omisión de registros, sino que desarrolla el agravio en base a una interpretación particular de dicho documento que le lleva a sostener que "... su lectura completa permite apreciar otros hechos culposos de la demandada " (fs. 1512).

Al respecto, corresponde indicar que, los peritos que intervinieron en la causa tuvieron en cuenta los datos emergentes de la historia clínica. Así la Dra. Manikowski reseñó lo que surge de ella a fs. 168 a 172, y el Dr. Salamano expresó que para

la realización de su informe también tuvo presente dicho documento ("Según lo recabado de la historia clínica...", fs. 282).

En definitiva, la valoración que del documento efectuó la Sala (cfe. arts. 140 y concordantes del Código General del Proceso), no merece reproche alguno, no surgiendo de la historia clínica elementos probatorios que permitan apartarse fundadamente de las conclusiones periciales.

Asimismo, corresponde señalar, que lo alegado por el promotor en cuanto a que el Tribunal no habría tenido en cuenta la historia clínica, no se compadece con lo que surge del fallo impugnado, donde el mismo señala en varios pasajes datos que emergen precisamente de dicho documento.

VII) También pretende el recurrente hacer caudal de diversos testimonios recibidos a lo largo del proceso.

Particularmente, refiere a las declaraciones de los Dres. Olmedo, Cluzet, Ciappesoni y Zunino, y en cada caso, mediante la fragmentación de su testimonio, pretende acreditar sobre la posibilidad de haberse realizado el diagnóstico del Síndrome de Wernicke en tiempo hábil para lograr una evolución favorable.

Al respecto, se considera

que la interpretación que de dichas declaraciones realiza el recurrente, no es compartible, pues basta leer en su totalidad sus manifestaciones, para comprobar que a ninguno de ellos se presentó un cuadro clínico que permitiera un diagnóstico certero con anterioridad al tiempo en que efectivamente se realizó. Ninguno de los testigos refiere a la presencia de lo que el Sr. Perito Dr. Salamano llama "la tríada clásica." o sea "alteraciones cognitivas, oculomotoras y ataxia en la marcha" (fs. 281).

VIII) Por lo expuesto, la decisión impugnada resulta irreprochable, en la medida que se fundó en las conclusiones periciales y demás probanzas allegadas a la causa, valoradas en su conjunto, racionalmente y a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 140 del C.G.P.), no surgiendo elemento probatorio que tenga la virtualidad suficiente como para que el Tribunal se apartara, en forma fundada como lo exige la ley (art. 184 del C.G.P.), de los informes periciales obrante en autos.

IX) La conducta procesal de ambas partes fue correcta, por lo que no se impondrá especial condenación procesal en la presente etapa (art. 688 del C.C. y arts. 56.1 y 279 del C.G.P.).

Por tales fundamentos, la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad,

FALLA:

**DESESTÍMASE EL RECURSO DE
CASACION INTERPUESTO, SIN ESPECIAL CONDENA PROCESAL.**

**DR. DANIEL GUTIERREZ PROTO
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. JORGE RUIBAL PINO
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. JORGE T. LARRIEUX RODRÍGUEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. JORGE O. CHEDIAK GONZÁLEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. FERNANDO TOVAGLIARE ROMERO
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**