

**Expte. 13-00701113-4-1 "HERNÁNDEZ
MARGARITA... EN J° 55.445 "HER-
NÁNDEZ..." S/ REP."**

EXCMA. SUPREMA CORTE:

Margarita Noemí Hernández, por intermedio de apoderada, interpone Recurso Extraordinario Provincial contra la sentencia dictada por la Tercera Cámara de Apelaciones en lo Civil, en los autos N° 4.539/55.445 caratulados "Hernández Margarita Noemí c/ Ongay Juan Manuel y ots. p/ Daños y perjuicios".-

I.- ANTECEDENTES:

Margarita Noemí Hernández, entabló demanda de daños y perjuicios, por \$ 105.000, contra Juan Manuel Ongay y la Clínica Santa María, por los conceptos de indemnizaciones por incapacidad sobreviniente y daño moral, y gastos médicos y de farmacia

Corrido traslado de la demanda, la parte accionada y la citada en garantía, Triunfo Cooperativa de Seguros Ltda., la contestaron solicitando su rechazo.

En primera instancia se hizo lugar a la demanda. En segunda se revocó el fallo, rechazándose aquella.-

II.- AGRAVIOS:

Se agravia la parte recurrente sosteniendo que la decisión es arbitraria; que omitió prueba esencial; y que tiene fundamentación aparente.

Dice que la lesión se produjo como consecuencia de las maniobras realizadas por el Dr. Ongay, y que no obedece a ninguna patología preexistente; que la causa del daño fueron dichas maniobras; que la contraria tenía la carga de probar, que la lesión se produjo por riesgo quirúrgico y no por mala praxis médica; y que hay relación de causalidad entre el hecho médico y el daño, debiendo presumirse la culpa del galeno.-

III.- Este Ministerio Público estima que el recurso extraordinario provincial interpuesto debe ser rechazado.

A los efectos de dictaminar, cabe memorar que V.E. ha sostenido que la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del

proceso, omisión de considerar hechos y pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación¹, y que el recurso de inconstitucionalidad es un remedio excepcional ante hechos que la muestren manifiesta, contundente, no siendo procedente cuando sólo media una crítica o ante la mera discrepancia con el fallo impugnado, pues de lo contrario se haría de aquel una instancia ordinaria contraviniendo todo el sistema constitucional recursivo².

Si bien la quejosa ha tachado de arbitraria a la resolución en crisis, no ha evidenciado, fehaciente ni suficientemente³, la configuración concreta, acabada y certera de su planteo. En realidad, discrepa, o disiente, con las conclusiones a las que arribó la Cámara en su sentencia cuestionada, donde aquella afirmó, razonablemente, y fundada en las pruebas rendidas, en jurisprudencia, doctrina y derecho, que:

1) No se había probado la culpa del Dr Ongay;
2) La lesión del nervio ciático en el abordaje quirúrgico, quedó descartada por la pericia traumatológica, del Dr. Martín Enrique Jauregui⁴;

3) El perito neurólogo, Dr. Rubén Cornejo, había descartado que la secuela pudiera ser derivada de la enfermedad degenerativa⁵, pero que el perito traumatólogo había apuntado que la enfermedad preexistente podía determinar una sintomatología similar;
y

4) No había prueba científica que indicara que al médico ahora recurrido, pudiera imputársele la lesión culpable del nervio afectado, por lo que la demanda no era admisible.

Finalmente y en acopio, se destaca que en materia de responsabilidad civil por el accionar médico, en principio el

1 L.S. 188-311; 188-446; 192-206; 209-348; entre numerosísimos fallos.

2 L.S. 157-398; L.A. 84-257; 89-357; 91-143; 94-343.

3 Cfr. Sagüés, Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional, Recurso Extraordinario, t. 2, p. 195; vid. tb. C.S.J.N., 9/12/86, E.D. 121-276.

4 Se acota que el experto refirió, a fs. 436 de los principales, que resultaba imposible determinar si la lesión del nervio se había producido durante las maniobras en la cirugía, las que son necesarias y forman parte estándar de la cirugía de reemplazo total de cadera; y que no podía determinarse cuál era la causa exacta o la maniobra que produjo la lesión.

5 Puntualmente, la experticia neurológica concluyó, a fs. 389 de los autos indicados en 4, que la injuria de la Sra. Hernández, era una complicación de la cirugía de cadera.

enfermo debe acreditar que el médico incurrió en imprudencia, impericia o grave negligencia, pues la obligación es de medio y no de resultado, y solo debe procurar —no está obligado— al restablecimiento de la salud, aplicando todos sus conocimientos y su diligencia⁶.

Ahora bien, en la presente causa no se ha verificado que haya ocurrido mala praxis médica por acción —al no emplearse la técnica apropiada o al ejecutar distintas etapas del acto quirúrgico con impericia, imprudencia o negligencia—, o por omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de las obligaciones y que correspondiese a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar; ni que el profesional de la salud no haya puesto a disposición del paciente, por impericia o negligencia, todos los medios a su alcance, sus conocimientos, sus habilidades y los cuidados requeridos por el cuadro de la enfermedad, para lograr su curación o mejoría, lo que incluye un diagnóstico correcto y una terapéutica eficaz, desde el momento en que se inicia su relación hasta su extinción⁷.-

IV.- Por lo dicho, en conclusión, y de conformidad a los artículos 3, 27, 28 inciso 1 y 29 de la Ley 8.911, esta Procuración General aconseja el rechazo del recurso extraordinario provincial planteado.-

DESPACHO, 21 de diciembre de 2022.-

6 Cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala L, 10/4/95, en JA 1998-III-sint.

7 Cfr. Trigo Represas, Félix y Marcelo López Mesa, "Tratado de la Responsabilidad Civil", t. II, p. 359.