

***OBLIGACIONES DE MEDIO Y DE RESULTADO:
LAS PIERNAS DE DOLORES***

El resultado desastroso de una operación de cirugía estética sirve para recordar algunos principios jurídicos aplicables en materia de responsabilidad médica.

Los memoriosos se acordarán de una vieja comedia cinematográfica alemana de 1957 de Germaine Damar (una actriz, también de esa nacionalidad, que ahora ronda los 90 años): “Las piernas de Dolores” (“*Die Beine von Dolores*”), con un argumento bastante disparatado. En su época, las bellas extremidades inferiores de la protagonista dieron que hablar. Incluso una canción con el nombre del filme se hizo famosa (luego arreglada por Patricio Rey y Los Redonditos de Ricota).

Si no fuera porque lo que vamos a describir tiene bastante de tragedia, lo ocurrido con las piernas de esta nueva Dolores parece una comedia.

Mientras tomaba un café con sus amigas, éstas se deshicieron en elogios acerca de la ropa, ojos, silueta y nuevo peinado de Dolores. Pero en un momento de franqueza, una de ellas –nunca falta alguien así– le susurró al oído que su problema (el de Dolores, claro) era que “le faltaban piernas”. La protagonista de este caso, de apenas 26 años, contempló sus largas extremidades con ojo crítico, reconoció que el comentario era válido, esperó una ocasión adecuada y en voz baja le

preguntó a su amiga qué solución aconsejaba para resolver el asunto.

Con cierta ligereza, su amiga le preguntó: “¿Y por qué no te operas?”.

A partir de ese momento Dolores hizo todo tipo de consultas, profesionales y de las otras, hasta que descubrió la existencia del “implante de pantorrillas” y del médico que lo practicaba.

Éste le dijo que “una cirugía plástica con inclusión protésica le agregaría masa y definición a los músculos de la parte inferior de las piernas”, pues, técnicamente, ella presentaba un cuadro de hipotrofia en ambas pantorrillas. Dolores volvió a contemplar su aparato locomotor y, con resignación, confirmó que, sin masa y sin definición, sus piernas sólo le servían para caminar.

El médico le aseguró un resultado exitoso. Le explicó que luego de colocarse implantes de silicona, “a los tres o cuatro días iba a poder reincorporarse a su rutina laboral y que sólo debía mantener las piernas fajadas y en alto”.

Obviamente, Dolores no pensaba operarse para exhibir sus nuevas piernas en la oficina, pero dejó pasar el comentario.

Solicitó una licencia en su trabajo y en octubre de 2014 se operó. Sus piernas adquirieron masa, sí, y seguramente algo de definición, también, pero de manera exagerada: se le hincharon y le dolían mucho. Para colmo, los analgésicos recetados no hacían efecto y debió suspender los antibióticos a los cuatro días por los vómitos y diarreas que padeció.

La tan deseada nueva masa de sus piernas, como si estuviera destinada a la fabricación de pan, parecía haber leudado, y a la semana se le descosieron los puntos de sutura, de punta a punta, de la rodilla al tobillo.

Consultó varias veces al médico, dado el tamaño monstruoso adquirido por sus piernas y éste le dijo que todo era cuestión de tiempo, pues “los tejidos debían acomodarse...”

Pero los que se acomodaron fueron los implantes. El problema es que se acomodaron en lugares donde no debían acomodarse. Dolores adquirió un extraño aspecto: de las rodillas hacia arriba continuaba siendo una joven agraciada, de lindos ojos y estupenda silueta. Del peinado ya no podía decirse nada porque visitar a su estilista se había convertido en una espantosa pesadilla: de las rodillas hacia abajo, donde antes, mal que mal, tenía sus músculos gemelos, Dolores había adquirido un aspecto monstruoso. Dos bolsas informes habían tomado el lugar de sus piernas y a media altura, en lugar de pantorrillas, tenía dos bultos extraños, diferentes el uno del otro. El de la pierna derecha parecía querer encontrarse con el de la izquierda. Dolores había adquirido el inesperado aspecto de un cascanueces, pero, para peor, con las extremidades asimétricas y deformes.

Pasó un año, sin mejoría, sin vida social, con terribles cicatrices, sin poder caminar y con espantosos dolores.

Frustrada, demandó al médico.

En su defensa, éste contó una historia algo diferente. En primer lugar, dijo haber explicado a Dolores la cirugía, sus beneficios y posibles complicaciones, y que sobre esa base, ella firmó el correspondiente consentimiento informado. Contó que su paciente permaneció internada hasta su recuperación posoperatoria y que, al dejar el hospital ya deambulaba, toleraba la dieta y no tenía complicaciones. Ocho días más tarde fue controlada y la evolución era buena. En diciembre, luego de dos meses de la operación, se hizo un nuevo control: la herida estaba cicatrizada y como las prótesis se encontraban visibles, debido a su escaso tejido adiposo, se le indicó a Dolores que aumentara de peso. Extraño consejo para una damisela.

Esa fue la última vez que el médico vio a Dolores, puesto que abandonó el tratamiento “luego de haber sido controlada en la etapa postoperatoria”.

En primera instancia se condenó al médico y a su compañía de seguros, que apelaron.

Fiel a la vocación docente que tienen muchos jueces argentinos, la Cámara¹ “estimó útil detenerse en la naturaleza del vínculo que se establece entre el médico y el paciente cuando éste requiere la prestación de servicios profesionales que resultan de su incumbencia y, consecuentemente, la responsabilidad que de dicho vínculo se deriva”.

Como la “detención” fue larga, la resumiremos: la obligación del médico es una “obli-

¹ In re “C. c. T.”, CNCiv (H), 12 noviembre 2019; *ElDial.com* XX:5375, 6 enero 2020; AAB96E.

gación de hacer". Ésta, de acuerdo a su objeto, puede ser "de medios" (o de conducta) o "de resultado" (o de fines). Las obligaciones de los médicos son de medios.

Las obligaciones de medios imponen un deber de conducta diligente encaminada a la obtención del resultado buscado. Esa conducta es esencial para dar por cumplida la prestación, aun cuando se fracase en el logro del interés final.

“Así –siguió el tribunal–, puede distinguirse en este ‘deber calificado’ un doble juego de intereses: uno primario, que se colma en tanto el deudor se aplique celosamente al cumplimiento del proyecto de conducta tendiente a obtener aquella finalidad; y otro mediato constituido por la efectiva consecución del resultado, aleatorio en la medida en que su alcance no depende sólo de los esfuerzos del deudor, sino también de la influencia de circunstancias inciertas”.

Por eso, en las obligaciones de medios, la diligencia de quien debe cumplirlas “integra estructuralmente el nexo obligatorio” y es también, fundamentalmente, un componente del pago”. Por eso, “el incumplimiento existe cuando el deudor omite prestar la conducta calificada que le compete, siendo indiferente para generar su responsabilidad contractual la real obtención del resultado esperado”. En otras palabras: el médico promete hacer todo lo necesario, pero no puede comprometerse a un resultado determinado.

Hay quienes dicen que, en el caso de los cirujanos plásticos, su obligación es de medios (y no de fines), aun en cirugía embellecedora, “pues no puede ponerse a cargo del profesional el aseguramiento de un resultado que se encuentra siempre sometido a contingencias propias de la intervención”

Por eso, aun cuando la cirugía plástica parece asegurar un resultado, “el álea existe siempre y las posibilidades del fracaso no son ajenas a este tipo de acto quirúrgico, por más que se trate de narcisismos. A lo sumo, lo que el cirujano plástico aseguraría es que el paciente quedará de tal o cual forma, pero no puede asegurar el resultado en sí de la intervención”.

“Sin embargo –agregaron los jueces–, existen determinados actos médicos que son calificados como pertenecientes al ámbito de las obligaciones de resultado. Así, en relación con las cirugías estéticas, las "cirugías menores" o "simples", pues habría una disminución del álea. Es que de no prometerse un resultado feliz al paciente, éste no se sometería al tratamiento u operación”.

Más aún: “quien se somete a este tipo de intervenciones no es un enfermo ni un paciente en sentido propio, sino un cliente que concurre a un profesional en busca de un resultado determinado. De allí que en las prácticas de medicina curativa, satisfactiva o perfectiva, la regla sea que las del médico son *obligaciones de resultado*, justamente porque el resultado es lo que lleva al cliente a buscar el auxilio del profesional y por tanto éste (el resultado, no el médico, aclaramos nosotros) integra el negocio jurídico de manera indisoluble”.

Por eso, “el médico que practica una cirugía plástica no presta sus servicios sustentado en un obrar meramente diligente, es decir, no compromete, como en cualquier intervención quirúrgica, sólo la diligencia y la prudencia, sino que además persigue, frente a su cliente, un resultado al cual se ha obligado. La obligación asumida reviste el carácter de obligación de resultado siendo su consecuencia la inversión de la carga de la prueba”. Entonces “pesará sobre el galeno la carga de probar la interrupción de la relación

causal. En la cirugía plástica el resultado obtenido debe ser cotejado con el que se espera obtener en la mayoría de los casos teniendo presentes las consecuencias normales de cualquier intervención quirúrgica. Si el resultado se ajusta a estos parámetros, no es aplicable el régimen de responsabilidad. En caso contrario sí, salvo que exista algún factor que interrumpa el nexo causal [entre lo (mal) hecho por el médico y sus consecuencias]”.

En este caso, sostuvo el tribunal, “cualquiera sea la tesis que se siga se arriba al mismo resultado. Es que, aun considerando que se trata de una obligación de medios, se encuentra acreditada la responsabilidad del cirujano”.

Éste se había defendido diciendo que Dolores “había abandonado el tratamiento” puesto que dejó de verlo antes del alta médica y eso lo eximía de responsabilidad.

Pero las pericias habían confirmado las quejas de Dolores acerca del nuevo y espantoso aspecto de sus piernas. Eso hizo que el tribunal considerara que “la actitud del médico, tanto en la intervención como frente a la aparición de las complicaciones no fue la esperada para un profesional especialista del arte del curar”.

Para la Cámara, las pericias “dejaron en claro que la deficiente localización actual de los implantes –que se apreciaba a simple vista en las fotos adjuntas al dictamen– no podía atribuirse a complicaciones locales en las incisiones [...]. No existiría otra explicación para el deficitario resultado de la intervención que un actuar negligente por parte del cirujano”.

Honestamente, no entendemos por qué los jueces usaron el verbo en modo condicional. “Existe” o “no existe” una explicación, pero

nunca “existiría”. ¿O se trata acaso de una hipótesis?

Los jueces también opinaron “que no existió un abandono del tratamiento por parte de la paciente. La regla básica es que el enfermo que interrumpe un tratamiento y se confía a otro profesional exime de responsabilidad a quienes inicialmente lo trataron y de ningún modo pudieron controlar o influir sobre las consecuencias sobrevinientes de su mal. Ésta no se aplica cuando hay una causa que justifique el abandono. Naturalmente, si la paciente ve que el tratamiento la conduce a agravar su estado de salud o bien ha perdido la confianza, puede abandonarlo”.

Tanto Dolores como su médico coincidieron en que ella concurrió en cuatro oportunidades al consultorio luego de la intervención quirúrgica. Según la paciente, “en cada consulta manifestó su disconformidad con el resultado obtenido, y el médico le explicó que debía esperar más tiempo. [...] No resulta extraño pensar que, habiendo transcurrido dos meses desde la operación sin que [Dolores] haya mejorado, ella haya decidido dejar de concurrir a dicho profesional, por lo que el abandono de tratamiento se encuentra justificado”.

Por eso, la Cámara decidió confirmar la sentencia anterior y la indemnización por el daño estético sufrido.

Sin embargo, los jueces señalaron un error en la demanda: Dolores (o, mejor dicho, su abogado) reclamó una única indemnización por incapacidad física y daño estético, que, en rigor, *son cosas diferentes y podrían haber dado lugar a dos indemnizaciones distintas*.

El Filosofito, que nos lee en borrador, nos pregunta: “¿Pero no falta algo en la sentencia? ¿No se defendió el médico diciendo que

Dolores había firmado un consentimiento?
¿Por qué los jueces de primera y segunda no hicieron referencia alguna al valor (o falta de él) de ese documento? ¿Era letra muerta? ¿Y si en él se hubiera descripto adecuadamente el riesgo de verse convertido en un cascanueces humano, con las piernas como

ramas de ceibo? (Al Filosofito le da por lo telúrico, últimamente).

¿Habría servido de algo un documento semejante?

¿No falta algo en esta sentencia?

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**