

# APM ARGENTINA PRAXIS MÉDICA

## LA REVISTA DE LA MUTUAL

Año VIII - Número 45 - Marzo/Abril de 2014 - Publicación bimensual de distribución gratuita.

WWW.LAMUTUAL.ORG.AR

### En esta edición:

- Un fallo que interpreta correctamente los informes de especialistas (Jurisprudencia)
- Crean en España una oficina de mediación sanitaria
- Juicios por mala praxis en México
- Resolución 561/2014: Modelo de Consentimiento Informado Bilateral
- Médicos del Mundo: una mirada amplia sobre la salud
- La inconstitucional inversión de la carga probatoria de la culpabilidad (Segunda Parte)

**La  
mutual** Argentina Salud  
y Responsabilidad Profesional  
[www.lamutual.org.ar](http://www.lamutual.org.ar)

### Praxis | Médica

Más de 500 instituciones y 4000 profesionales gozan de nuestros beneficios.

### Nuestro valor

- La prevención y gestión del riesgo médico legal.
- El asesoramiento especializado ante el conflicto.
- La cobertura económica de una aseguradora.

Tucumán 1668, 3° piso (C1050AAH) - Ciudad de Buenos Aires  
Tel.: (011) 4371-9856 (rotativas) - [lamutual@lamutual.org.ar](mailto:lamutual@lamutual.org.ar)

# Gestión de riesgos médico legales:

## Procedimientos y recomendaciones. Marco jurídico.



### Entre otros temas se desarrollan los siguientes:

#### GESTIÓN DE RIESGOS MÉDICO LEGALES.

- Riesgos y cambios en la actividad sanitaria.
- Recomendaciones desde una visión práctica.

#### CONSENTIMIENTO INFORMADO.

- El deber de información a la luz de la ley 26.529.
- Respuestas a las preguntas más frecuentes.
- Rechazo terapéutico y abandono de tratamiento.

#### HISTORIA CLÍNICA.

- Errores más frecuentes.
- Recomendaciones para una buena gestión de historias clínicas.
- Guía para conformar una HISTORIA CLÍNICA ÚNICA (ley 26.529).

#### ADMISIÓN, DERIVACIÓN y EGRESO DE PACIENTES.

- Procedimientos y recomendaciones.
- Análisis de situaciones especiales.

#### SEGURIDAD DEL PACIENTE.

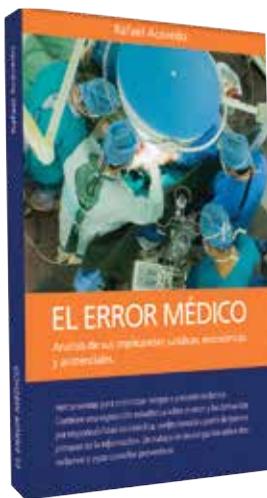
- Prevención de infecciones nosocomiales.
- Quemaduras por uso de electrobisturí.
- Prevención y gestión de caídas.
- Cirugía Segura y la Resolución 28/2012 del MSN.

#### COMUNICACIÓN DE INCIDENTES Y RECLAMOS.

- El valor de identificar y comunicar incidentes y eventos adversos.
- Actos médicos judicializados: qué y cómo informar.

## El Error Médico

Análisis de sus implicancias jurídicas, económicas y asistenciales.



A lo largo de sus 270 páginas, entre otros temas se analizan los siguientes:

- Errores en la historia clínica.
- Relación médico paciente y deber de información.
- Especialidades médicas más frecuentes demandadas.
- El error en las distintas instancias de atención: ambulatoria, guardia, internación programada, urgencia.
- El error en el diagnóstico y en el tratamiento.

Se exponen los números de la responsabilidad médica:

- Análisis sobre consultas preventivas por eventos adversos.
- Exposición estadística sobre mediaciones y juicios.
- Montos reclamados y tiempos de reclamación.
- Demandas que prosperan y reclamos que se concilian.

- Error institucional y seguridad del paciente.
- Las manifestaciones del error en las distintas especialidades: cirugía, traumatología, obstetricia, clínica médica, anestesiología, odontología, enfermería, internación domiciliaria.
- Lesiones evitables e inevitables.
- Los efectos del error médico.
- Infecciones intrahospitalarias.
- Error del paciente.
- La pérdida de chance en medicina.

- Costos en las mediaciones y juicios.
- Análisis de las sentencias.
- Evolución de las consultas preventivas realizadas oportunamente.

Y además:

- Herramientas para prevenir eventos adversos, quejas y reclamos.
- Gestión de riesgos médico legales. Ventajas cualitativas y cuantitativas.



Entérese de las últimas novedades en Facebook: *El Error Médico - Libro.*

Si desea adquirir alguna de estas obras, consulte escribiendo a: [lamutual@lamutual.org.ar](mailto:lamutual@lamutual.org.ar), o bien llamando al 011-4371-9856 (líneas rotativas) - **Entrega gratuita a los Socios de LA MUTUAL** -

# Editorial

En esta edición de Argentina Praxis Médica hacemos entrega de la segunda parte del artículo sobre “La inconstitucional inversión de la carga probatoria de la culpabilidad incorporada al art. 1735 del Proyecto de Unificación del año 2012”.

Además, en nuestra sección de jurisprudencia, el comentario sobre un fallo que interpreta correctamente los informes de especialistas; y la reciente Resolución N° 561/2014, emitida por la Superintendencia de Servicios de Salud, que establece un “Modelo de Consentimiento Informado Bilateral”.

También algunas novedades del ámbito internacional, entre ellas, la creación de una nueva oficina de mediación sanitaria en Murcia, España; y el panorama de juicios por mala praxis en México.

Completan este número, una entrevista a representantes de la organización no gubernamental Médicos del Mundo, con quienes conversamos -entre otras cosas- sobre “enfermedades transmitidas por vectores” (tema propuesto para el 2014 por la Organización Mundial de la Salud) y reflexionamos... en torno a una forma distinta de ejercer la medicina.

Los invito a recorrer nuestras páginas.

**Dr. Héctor S. Vazzano**  
**Director de APM - Argentina Praxis Médica**  
**Presidente de La Mutual Argentina Salud**  
**y Responsabilidad Profesional**



## Staff:

**Director:**  
Dr. Héctor Salvador Vazzano

**Editor Responsable:**  
Dr. Rafael Alejandro Acevedo

**Producción Periodística:**  
Graciana Castelli

**Diseño y Dirección de Arte:**  
Santiago Ariel Bermúdez

**Correo de Lectores:**  
apm@lamutual.org.ar

**Página Web:**  
www.lamutual.org.ar

**Redacción y Publicidad:**  
(011) 4371-9856 (rotativas)

**Contacto:**  
info@lamutual.org.ar  
lamutual@lamutual.org.ar  
Tucumán 1668, Piso 3, C1050AAH  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

**Imprenta:**  
Zuma Gráfica de Suárez Miriam.  
Pasaje Diego de Ríojas 2356 – CABA.  
(011) 4639-8011

## Sumario

Un fallo que interpreta correctamente los informes de especialistas. Por Dr. Roberto Ángel Meneghini.	4
Noticias del Sector Salud: FECLIBA Institucional.	7
Modelo de Consentimiento Informado Bilateral: Resolución 561/2014.	8
Entrevista a Médicos del Mundo.	9
Crean en España una oficina de mediación sanitaria.	12
Juicios por mala praxis en México.	13
La inconstitucional inversión de la carga probatoria de la culpabilidad incorporada al art. 1735 del Proyecto de Unificación del año 2012. Por Dres. Jorge Alfredo Meza y Juan Carlos Boragina (Segunda Parte).	14

APM es una publicación bimestral y gratuita, propiedad de la Asociación Mutual Argentina Salud y Responsabilidad Profesional. Derechos reservados. Las notas son de uso público siempre que se citen las fuentes. Los artículos firmados no reflejan necesariamente la opinión de la Dirección, ni de la Asociación Mutual Argentina Salud y Responsabilidad Profesional. Registro de la propiedad intelectual N° 5139518.



**HDI Seguros**

**Trayectoria, Solidez y Respaldo para la protección de los Afiliados a La Mutual.**

Representante Comercial HDI Seguros en La Mutual.  
Área de adhesiones.  
Teléfono: (5411) 4371-9856 int. 107  
lamutual@lamutual.org.ar

- Vida Colectivo Ley Contrato de Trabajo.
- Integral de Comercio para Instituciones Médicas.

# Un fallo que interpreta correctamente los informes de especialistas



Por Dr. Roberto Ángel Meneghini. Abogado.

El fallo, cuyo comentario formulamos en el presente trabajo, dictado por la Cámara 2ª de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, en los autos caratulados “Blanco, Érica Daniela y otros c. Hospital Lagomaggiore y otros”, rechazó —confirmando el de primera instancia— totalmente la demanda ante la falta de responsabilidad de los médicos actuantes.

La relación fáctica se circunscribió al caso de una paciente que estuvo internada en el establecimiento demandado, en clínica médica durante cuarenta y tres días, en el servicio de terapia intensiva en el término de cuatro días y en el de Urología dos días, falleciendo, en su domicilio, a los cuatro días de su externación.

En el decurso del proceso judicial se llevaron a cabo tres pericias médicas de las que transcribiremos parte de ellas para una mejor comprensión de la importancia de esta prueba, cuando las practican especialistas de la rama médica objeto de controversia.

El perito médico clínico admitió la responsabilidad civil médica. En su informe expresó que se trataba de una paciente de 53 años con obstrucción aguda de uréter único e in-

del hospital, hubo común acuerdo, previa discusión y análisis con los diferentes especialistas. Explica la necesidad de que quién trate a un paciente sea un médico clínico, que es el que se sienta al lado de la cama del enfermo y escucha una y otra vez su relato, surgiendo de allí el diagnóstico, siendo los demás métodos simplemente complementarios. Expresa que la conclusión sería que el hospital puede ofrecer muchos especialistas pero ningún médico de cabecera, que se sienta junto a la cama, a pensar al paciente.

El perito nefrólogo sostiene que la metodología de diagnóstico fue la correcta; actuando acorde a un orden de prioridades de la presentación de los cuadros clínicos de la paciente; todas ellas apuntando a salvar la vida de la misma; primero tratando la sepsis, luego intentando salvar la toxicidad y grave riesgo de vida como es el Síndrome Urémico, luego procurando salvar a su único riñón para que la paciente no dependa de un riñón artificial; logrando estos objetivos que apuntaron a mejorar la calidad de vida de la paciente.

Agrega que por los antecedentes, sintomatología y examen físico, al ingreso no existía

*Sin mengua acerca de la sapiencia de los peritos oficiales, en muchas jurisdicciones su carencia de conocimiento profundo y específico de la rama médica origen del proceso, los hace incurrir en conclusiones erróneas en perjuicio de los personajes del quehacer galénico demandados.*

fección urinaria intratable. Que no se consultó a ginecología ni se hizo tacto (el aparato en cuestión se llama genito-urinario, debido a que constituyen una unidad). Una tardía TAC dio la pista, confirmada por laparoscopia y biopsia. Tratado por un gran número de profesionales

sospecha de cáncer ginecológico. Que no había elementos para pensar en la existencia de un carcinoma ginecológico. Que el examen ginecológico para detectar la presencia de un cáncer ginecológico asintomático tiene una sensibilidad y especificidad negativa. Que

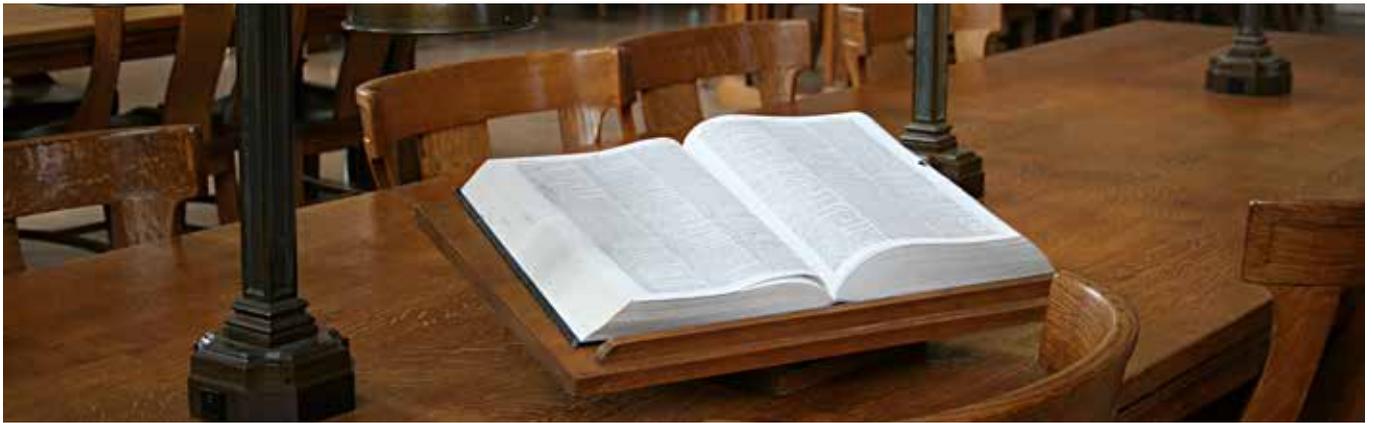
La revista líder del Sector Salud

Medicina Global  
**Médicos**

La revista de salud y calidad de vida

[www.revistamedicos.com.ar](http://www.revistamedicos.com.ar) Tél.: 4362-2024





las prioridades son las que se realizaron y el orden correcto. Que si se hubiesen detectado las adenopatías al inicio de su internación, el procedimiento diagnóstico en esta paciente sería el mismo de la evolución que presentó: tratar la sepsis y la insuficiencia renal aguda. Que por las graves complicaciones secun-

cuando están muy avanzadas y ya son incurables, y que es posible que esto haya ocurrido con la paciente de referencia.

El perito oncólogo indica que la Señora B. presentaba varias patologías asociadas, quien ingresa por guardia con diagnóstico de infección urinaria grave y mal estado general. Por otro

*Nos permitimos sugerir a los médicos especialistas, a quienes se los convoca a colaborar en la confección de informes para la defensa de sus colegas, no eludan el compromiso, aduciendo razones de menor valía que el beneficio que pueden llegar a generar con su aporte.*

darias al tumor avanzado que presentaba la paciente, y sobre la base del tipo histológico del mismo, el diagnóstico precoz –al ingreso al hospital- no hubiese cambiado significativamente su pronóstico y, por lo demás, no se hallaba en condiciones clínicas para la cirugía y quimioterapia.

Que la única conducta correcta era preservar el riñón. Que la laparotomía estaba indicada con el objeto de hacer un diagnóstico de una enfermedad potencialmente tratable; y se hizo en tiempo y forma cuando lo permitió el estado hemodinámico de la paciente. Que el tratamiento indicado luego del diagnóstico del cáncer diseminado (hidratarla, terapia del dolor y calmar la ansiedad) fue el adecuado. Que es posible que algunos tumores ginecológicos permanezcan silenciosos, asintomáticos y ocultos por mucho tiempo y se manifiesten

lado, se le diagnostica carcinoma indiferenciado (cáncer o tumor maligno) con foco metastásico en ganglios de la región supraclavicular (arriba de la clavícula). Para el tratamiento de la infección urinaria se implementó antibioticoterapia, canalización ureteral y nefrostomías, asociada a hemodiálisis. Padecía, como gran infortunio, la falta de riñón, lo que complicó y cercenó las posibilidades o chances de mejor pronóstico evolutivo de la paciente. En cuanto al carcinoma indiferenciado, se encontraba ubicado en la pelvis, en posición suprauterina y supravesical, por lo cual no generaba signos ginecológicos de alarma. El mismo no hubiera sido tactado por examen ginecológico atento a su posición y por la inflamación pélvica del componente infeccioso. No existió la posibilidad de tratamiento con quimioterapia (drogas citostáticas) para disminuir el tamaño tumoral y

PRAXIS PROFESIONAL | RESPONSABILIDAD CIVIL | CAUCIÓN | VIDA | ACCIDENTES PERSONALES

## Sumamos confianza a nuestros asegurados

- Brindando ventajas diferenciales en nuestras coberturas de Praxis Profesional Médica.

+ Cobertura Extendida sin costo

+ Asistencia 0-800-TPC y Gestión del Riesgo

**TPC**  
COMPAÑIA DE SEGUROS

YouTube f TPC Compañía de Seguros  
Tel. (5411) 4876.5300 - info@webtpc.com  
www.webtpc.com



evitar la difusión metastásica del mismo debido al mal estado de la paciente, ausencia renal, componente infeccioso y a las contraindicaciones propias que esos tratamientos presentan. No existió otra alternativa terapéutica para el caso concreto que pudiera haber incrementado la posibilidad de mayor tiempo de sobrevida, menos aún de curación.

Si bien referimos a la sentencia de Cámara, la interpretación correcta de las tres pericias se encuentra contenida en el fallo de primera instancia, en la que la juez expresó textualmente: "Respecto de la pericia del médico clínico, es correcto restarle valor frente a los informes emitidos por peritos especialistas" (SIC).

Tal aseveración refuerza nuestra posición acerca de la trascendencia de lo que damos en llamar "informes de especialistas", respecto de la cual se puede consultar nuestro artículo titulado "Informes de especialistas. Su importancia probatoria en juicios de responsabilidad médica", publicado en Argentina Praxis Médica. Año 1, Número 3. Diciembre 2006 - Enero 2007.

Es de esperar sentencias de la talla de la comentada, en la que el Juez -especialmente de primera instancia- supo analizar correctamente los dictámenes periciales y, además, darle preeminencia a los dos de especialistas. Ello conlleva la necesidad de que en los juicios por mala praxis se ofrezca prueba consistente en dictámenes de especialistas, toda vez que, sin mengua acerca de la sapiencia de los peritos oficiales, en muchas jurisdicciones su carencia de conocimiento profundo y específico de la rama médica origen del proceso, los hace incurrir en conclusiones erróneas en perjuicio de los personajes del quehacer galénico demandados.

Nos permitimos sugerir a los médicos especialistas, a quienes se los convoca a colaborar en la confección de informes para la defensa de sus colegas, no eludan el compromiso, aduciendo razones de menor valía que el beneficio que pueden llegar a generar con su aporte. **APM**



## Día Mundial de la Salud

7 de abril de 2014

### FECLIBA adhiere a la conmemoración del **Día Mundial de la Salud** y su lema "Pequeñas picaduras: grandes amenazas"

La OMS invita a difundir y aumentar la concienciación sobre la amenaza que suponen los vectores y las enfermedades vectoriales, y a animar a las familias y a las comunidades a que adopten medidas de protección.

[www.fecliba.org.ar](http://www.fecliba.org.ar)

 **FECLIBA**  
Federación de Clínicas, Sanatorios, Hospitales y Otros  
Establecimientos de la Provincia de Buenos Aires

## FECLIBA firmó un acuerdo para formar en Prevención de Adicciones a los estudiantes de Enfermería

El Ministro de Salud de la Provincia, Alejandro Collia, y el Presidente de Fecliba, Héctor Vazzano, firmaron un acuerdo para capacitar en prevención y asistencia de las adicciones a los 300 alumnos de enfermería que se forman en el Instituto de esa Federación, con sede en La Plata, Luján y Azul.

La firma se realizó en la sede de Fecliba de La Plata, ante un auditorio colmado de ingresantes a la carrera de enfermería. En ese ámbito, el Ministro Collia dijo que “desde el sistema de salud buscamos llegar al territorio, sobre todo a los jóvenes, para prevenir o detectar lo más tempranamente las adicciones; y ustedes, como parte del equipo sanitario, tendrán un rol central en el desarrollo de estas políticas”.

El Dr. Vazzano contó que desde hace diez años, el Instituto Superior en Salud de Fecliba viene formando enfermeros en cursos de tres años con cursadas de seis días semanales y pasantías en el subsector público y privado de la salud. En ese sentido, dijo que a partir del convenio se incluirá la problemática del abuso de sustancias en la curricula. Por otra parte, Salud y Fecliba informaron



que los equipos técnicos de ambas instituciones crearán una tecnicatura superior para la prevención, detección y asistencia de las adicciones.

El acuerdo contempla, además, que Fecliba colabore en la promoción de la ley nacional de Salud Mental N° 26657, a través del desarrollo de políticas y programas de promoción, prevención y capacitación en los Institutos de Formación de Fecliba.

Durante la firma del convenio estuvieron presentes el Subsecretario de Salud Mental y Adicciones, Carlos Sanguinetti, la Directora de Prevención de las Adicciones, Perla Figueroa, y la Directora del Instituto Superior en Salud de Fecliba, Marianela Spagnolo. **APM**

*Dr. Héctor Vazzano, Presidente de Fecliba, junto al Ministro de Salud Alejandro Collia.*

## Jornada de capacitación entre el Instituto Superior en Salud y la Subsecretaría de Salud Mental y Adicciones

El Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires ha producido un hecho de real trascendencia en materia de políticas públicas al asumir y efectivizar una verdadera transformación educativa, desarrollando carreras de nivel superior con orientaciones técnicas, remarcando su vinculación con el contexto cultural, con el ámbito socio económico y con el mundo laboral del que forman parte. En este marco, se destaca la importancia de contar con la Curricula 4259/09 destinada a la formación de enfermeros. Con el propósito de su implementación se realizó la primera jornada institucional de capacitación entre el cuerpo docente del Instituto Superior en Salud (ISS) y los Licenciados Mauricio González y David Warjach por parte de la Subsecretaría de Salud Mental y Adicciones (SADA). Como producto del primer encuentro se generó un interesante intercambio grupal y de problematización de las propuestas solicitadas, a saber.

El enfermero debe estar capacitado no solo para el cuidado específico de la persona que padece la problemática, sino también para la gestión de dicho cuidado. Dichos lineamientos se orientarán en torno a dos ejes:

Favorecer la apropiación de una mirada crítica en la consideración de la problemática, que permita hacer el pasaje desde un enfoque centrado en la “sustancia”, hacia un enfoque centrado en las personas y sus vínculos, para poder interpretar e intervenir a favor de la salud y la construcción de proyectos de vida.

Favorecer, en el proceso de formación de los enfermeros, el pasaje desde una perspectiva exclusivamente “normativa” hacia una perspectiva “estratégica” del cuidado para el abordaje integral de esta problemática en el campo de la salud.

Se acordó realizar una segunda jornada donde desarrollarán un plenario de puesta en común de las propuestas, devoluciones de la coordinación como también propuestas de futuros intercambios para la actividad docente. **APM**



# Modelo de consentimiento informado

## bilateral de la Superintendencia de Servicios de Salud



La reciente Resolución N° 561/2014, emitida por la Superintendencia de Servicios de Salud, establece un “Modelo de Consentimiento Informado Bilateral” cuyo tenor, en lo sustancial, responde a las guías de redacción que integran la obra de La Mutual Argentina Salud y Responsabilidad Profesional titulada “Nuevos Consentimientos Informados según ley 26.529”, en su segunda edición del mes de febrero de 2013, a través de la cual se ampliaron y actualizaron sus contenidos de acuerdo a lo previsto por la ley 26.742.

Sin embargo, la referida resolución prevé que tanto el paciente (o su representante legal) como el médico suscriban el mencionado instrumento de consentimiento informado, razón por la cual sugerimos su implementación en tal sentido, adecuando su redacción a la aludida bilateralidad. Sin perjuicio de ello, La Mutual se encuentra avocada en la producción de una TERCERA EDICIÓN que contemple lo antes expresado, cuyos asociados recibirán sin costo alguno, ni bien esté culminada.

A continuación transcribimos el texto de la norma en cuestión para su conocimiento:

### Resolución 561/2014

Fecha de Publicación: B.O. 3/04/2014

VISTO el Expediente N° 244522/2013 del Registro de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD, y la Ley N° 26.529 modificada por la Ley N° 26.742, y el Decreto N° 1089 de fecha 5 de julio de 2012, y

#### CONSIDERANDO:

Que la Ley N° 26.529 modificada por la Ley N° 26.742 y su Decreto Reglamentario N° 1089/2012 garantizan a toda persona el derecho al consentimiento informado en toda actuación profesional en el ámbito médico sanitario, el que debe materializarse obligatoriamente por escrito en los casos contemplados en el artículo 7° de la ley citada.

Que el derecho al consentimiento informado es parte integrante del derecho a la salud, consagrado en numerosos tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional. Que dicho instrumento tiene por objeto proteger el derecho del paciente a participar en la adopción de decisiones sobre su salud después de haberle proporcionado información adecuada, accesible y comprensible en una forma que le permita a este participar inteligentemente en la toma de una decisión acerca del tratamiento propuesto.

Que en el Decreto citado en el visto, su artículo 2° establece que esta SUPERINTENDENCIA

DE SERVICIOS DE SALUD deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar el correcto ejercicio de los derechos reconocidos por la Ley N° 26.529 y su modificatoria Ley N° 26.742. Que en ejercicio de dichas facultades, la Gerencia de Gestión Estratégica de esta SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD estima conveniente la aprobación de un Modelo de Consentimiento Informado Bilateral para ser utilizado por los profesionales e instituciones de salud inscriptos en el Registro Nacional de Prestadores.

Que el consentimiento informado debe ser considerado un acto bilateral entre el médico y el paciente, y no debe transformarse en un mero trámite burocrático, sino que el médico, experto en la relación, es quien detenta el conocimiento técnico, lo que conlleva una mayor responsabilidad estando obligado a suministrar la información sanitaria acorde con la capacidad de comprensión del paciente.

Que dicha Gerencia entiende asimismo oportuno incorporar al modelo aludido de consentimiento informado una cláusula que contemple, con carácter previo, un mecanismo o método consensuado de prevención y solución de conflictos.

Que la Gerencia de Asuntos Jurídicos ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente se dicta en uso de las facultades y atribuciones conferidas por los Decretos N° 1615 de fecha 23 de diciembre de 1996 y N° 1008 de fecha 2 de julio de 2012.

Por ello,

LA SUPERINTENDENTA DE SERVICIOS DE SALUD

RESUELVE:

ARTICULO 1° - Apruébese el Modelo de Consentimiento Informado Bilateral que se agrega como Anexo I, que deberá ser utilizado obligatoriamente por todos los prestadores, efectores y profesionales médicos que participan en los subsistemas de Empresas de Medicina Prepara y Obras Sociales, en los casos establecidos en el artículo 7° de la Ley N° 26.529 modificada por la Ley N° 26.742.

ARTICULO 2° — Regístrese, comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

LILIANA KORENFELD, Superintendente, Superintendencia de Servicios de Salud.

Los anexos de la Resolución 561/2014 puede consultarse en: <http://www.sssalud.gov.ar> **APM**

# Médicos del mundo: una mirada amplia sobre la salud

**APM** entrevistó a Raúl Cimbaro Canela, médico pediatra y Coordinador General de Proyectos de la delegación argentina de Médicos del Mundo (MDM), organización no gubernamental, humanitaria e internacional que lucha por el derecho a la salud de los pueblos en más de 70 países.

Cimbaro nos cuenta cómo es y hacia quién está dirigido el trabajo que realizan en la región de América Latina. Además, con motivo de la reciente conmemoración del Día Mundial de la Salud, aprovechamos para consultarle sobre el tema propuesto por la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el 2014: "Las enfermedades transmitidas por vectores".

## - ¿En qué zonas trabaja Médicos del Mundo en Argentina?

Dentro de los 70 países con los que trabaja MDM hay 14 delegaciones y nosotros somos la única autónoma y autárquica: decidimos en qué parte de Latinoamérica estamos y no dependemos de ninguna otra delegación para el financiamiento.

En Argentina tenemos oficinas en la ciudad y provincia de Buenos Aires, Rosario, Córdoba, Santiago del Estero, Chaco, Formosa, Jujuy. En otros países: Bolivia, Brasil -sin sede todavía-, Paraguay, Perú, Venezuela y Haití, donde sí tenemos oficinas. Incluso con algunos de estos lugares ya hemos realizado intercambios técnico-metodológicos.

## - ¿Cuál es la concepción que tienen de la práctica de la medicina y cómo se componen los equipos de trabajo?

Nuestro movimiento es la Medicina Social Latinoamericana o Salud Colectiva; ambas tienen que ver con las ciencias sociales dentro del ámbito de la salud.

Los médicos formamos parte de un equipo más grande, con una mirada amplia de lo que es la salud. Se trata de equipos interdisciplinarios en los que también hay psicólogos, trabajadores sociales, epidemiólogos, enfermeros, sociólogos, antropólogos e incluso administradores y personas que vienen de otras ciencias. Desde los mismos tratamos de darle una mirada

amplia a los problemas, justamente porque los problemas son complejos en la realidad. Un ejemplo: el equipo de salud en la calle trabaja –interdisciplinariamente- con las personas que están en situación de calle, que muchas veces llegan al parador para que se le tome la presión y se termina resolviendo en qué lugar van a dormir esa noche.

En MDM no manejamos problemas que solamente el médico, dentro de un ámbito determinado, pueda resolver por sí mismo porque pertenece a un equipo que tiene una mirada que excede lo biológico y hasta trae la mirada del sujeto.

En otras instancias también se trabaja interdisciplinariamente yendo a las casas de las personas: el médico se acerca y ve cuál es la problemática y si hay necesidad de atención médica o de salud mental. Tratamos de trabajar con equipos de salud centrados en la familia, con la metodología de ir al lugar y generar un vínculo, donde ya no se trata del médico en un consultorio u hospital. Se trabaja desde la propia problemática y se intenta la transformación del lugar. También se elaboran informes y hay historias, que no son las historias clínicas clásicas, sino historias familiares de salud.

Hacemos relevamiento, con problemas de salud que tienen que ver con las condiciones de vida de las personas, y a partir de ahí se inicia un movimiento de talleres en educación para la salud, con técnicas para que la misma comunidad participe de la solución del problema.

Nuestros principios son: atención humanitaria directa (poblaciones excluidas y en emergencia); el testimonio y la denuncia de estas poblaciones por la violación a los derechos humanos -sobre todo al derecho a la salud-; y el fortalecimiento de estas comunidades.

## - ¿Y cómo es la respuesta que reciben de las comunidades?

En primer lugar tomamos la participación (en realidad la falta de participación) como un problema. Latinoamérica sufrió muchísimo los últimos 30 – 40 años en todo lo relacionado a las actividades participativas de las comunidades. Se observa mayor participación en las poblaciones rurales porque en las urbanas todavía



Productores y Asesores de Seguros  
Especialistas en Praxis Médicas

Quinn Seguros



M.R. Fraguio 719 - Ituzaingó (1714) Bs As.- Tel./Fax: (011) 4624-1947 - info@segurosquinn.com.ar - www.segurosquinn.com.ar



se reproduce el modelo de la ciudad (ni siquiera asistimos a una reunión de consorcio...). Pero en aquellas que muestran más participación tratamos de reforzarla. El barrio de Barracas es un ejemplo de esto: llegamos porque queríamos fortalecer una organización para el cambio de cloacas y prevención de enfermedades relacionadas. Se generaron informes de salud donde la propia comunidad -con su referente- es capaz de explicar el informe de salud epidemiológico. Este referente es el que también participa de las reuniones, hace pedidos (los materiales es lo más difícil de conseguir), que sumado al apoyo del informe de salud y el trabajo territorial, facilitan la transformación. En el caso de Barracas ya se están haciendo los cambios de cloacas.

**- ¿Cuál es la situación que observan en relación al acceso a la salud?**

Parte de lo que trabajamos en los talleres es el problema del acceso. Los equipos de migración y salud desarrollan muy bien esta temática y hasta hay materiales educativos y pedagógicos armados desde las propias comunidades que trabajan los derechos, el acceso y todo lo que es la atención médica en salud.

**- En esta transformación que plantean hay un paciente que se vuelve "actor"...**

En realidad la persona sale de su rol de paciente "pasivo" y pasa a ser sujeto "activo". El modelo hegemónico actual es el asistencial-curati-

vo. El médico puede decir un montón de cosas pero es necesario estar ahí, en el lugar, y ver qué se puede transformar. Por lo general no se ve promoción de los derechos en una consulta o en el hospital. El aspecto preventivo está en la Constitución Nacional y es rol del Estado y la Salud Pública. Si bien se hace prevención en el área de vacunación para algunas enfermedades, también es necesario trabajar en la propia comunidad.

En MDM realizamos la promoción no solo en los talleres sino también casa por casa: informamos cuáles son los derechos, tanto para la salud individual como colectiva. Lo individual no solo tiene que ver con la parte biológica, también incluye la salud mental; y la salud colectiva entendiéndola como justicia social.

**Día Mundial de la Salud 2014**

El 7 de abril se conmemoró el Día Mundial de la Salud y este año la OMS propuso como tema la prevención de enfermedades transmitidas por vectores, tales como el Chagas, dengue, entre otras.

Al respecto, Médicos del Mundo hizo un llamado al "imprescindible debate en nuestros países sobre los modelos de desarrollo y su relación con la naturaleza y el cambio climático, asimismo al necesario impulso de sistemas públicos y universales de salud para avanzar hacia el control y eliminación de las enfermedades transmitidas por vectores en la región de América Latina y el Caribe".

Consultado por el caso particular de la Argentina, Cimbaro nos contó lo siguiente:

**- ¿Cuál es la situación en Argentina respecto a las enfermedades transmitidas por vectores?**

Empecemos por el Chagas. En Argentina es una enfermedad endémica. Oficialmente se calculan 1 millón 600 mil casos. Por números extra oficiales sabemos que son 3 millones de casos. ¿Por qué? El número se calcula con embarazadas y niños, a quienes generalmente se les practica el testeo. Pero cuando se hacen testeos extra oficiales en adultos se estima que

**CONSENSOSALUD**  
ACTUALIDAD EN SALUD

- El portal de noticias de salud más completo
- Nueva publicación impresa mensual
- Newsletter con las últimas noticias. ¡Suscribite!

Tel: (011) 4811-8908 / 9294 . prensa@consensosalud.com.ar . www.consensosalud.com.ar

un 60% de la población está afectada.

En Argentina tenemos Chagas desde el norte hasta la ciudad de Buenos Aires; muchas veces por migración o por transmisión vectorial (madre-hijo). Dentro del protocolo está la indicación de hacer el test a las embarazadas. Pero no siempre se hace -o si se hace no se retiran los resultados- y al no haber una alerta la enfermedad no es tratada, cuando sabemos que con drogas –que por suerte se han vuelto a producir- es una enfermedad curable.

La vinchuca o chinche (vector) está presente -sobre todo- en el norte y en el centro del país. Pero cuando hablamos de Chagas tenemos 3 dimensiones: la económica, donde las poblaciones más afectadas son las que tienen las necesidades básicas insatisfechas o condiciones precarias de vivienda. Si bien se está trabajando en esto todavía hay una deuda pendiente.

La otra dimensión es la socio-sanitaria: poblaciones rurales y campesinas que no tienen acceso al sistema de salud. Y la tercera es la cultural, donde los más afectados son los indígenas. Esto no es casual, aquí hay otra deuda muy grande de toda Latinoamérica con las poblaciones originarias.

Desde MDM lo que tratamos de trabajar en Santiago del Estero, Chaco, Formosa es el armado de mesas de salud locales para que haya una población empoderada y se pueda poner el tema en la agenda del Estado. Hay planes federales, pero no municipales ni provinciales. Está demostrado que las medidas más efectivas son las que logran realizar los trabajadores locales. Con respecto al dengue, el 2013 fue un año epidémico para nuestra región (Latinoamérica): pasamos de tener 16,4 casos cada 100 mil personas a tener 480 cada 100 mil. También tiene



que ver con varias dimensiones: la ambiental: las deforestaciones, el monocultivo de la soja (cuando se fumiga también se matan a todos los depredadores naturales del mosquito), aumento de la temperatura del planeta y de las precipitaciones (que provocan inundaciones como las que hemos visto en el último tiempo) y la urbanización no planificada (condiciones precarias, basurales, agua estancada); todas condiciones para que aparezca el mosquito (vector).

En nuestro país hay otros problemas, como la leishmaniasis, transmitida por una mosca, que se produce -sobre todo- en lugares donde hay tala de árboles. Perú, Bolivia, Brasil y el norte argentino (Misiones) tienen esta problemática. Aquí estamos tratando de erradicarla.

Otra cuestión es la malaria, también transmitida por una mosca, que afecta a muchísimos países del mundo, incluso Latinoamérica. El hantavirus y la leptospirosis son transmitidas por roedores y es muy importante trabajar con el problema de las inundaciones porque es el momento en el que aparecen los picos de estas enfermedades. **APM**

Por Graciana Castelli para APM.

Desde 1898 un Progreso Seguro...

Casa Central: Avda. Córdoba 2522 - C1120 AAU - Ciudad de Buenos Aires - Tel: 4961-3680 y lín. rot. - Fax: 4961-0868  
E-mail: info@elprogresoseguros.com.ar

Casa Matriz: Avda. Casey 99 - BB170 AAA - PIGUE - Prov. de Buenos Aires - Tel: 02923-472223  
y lín. rot. - Fax: 02923-472046 - E-mail: pigue@elprogresoseguros.com.ar

Nº de inscripción El Progreso 0716 / Nº de inscripción La Territorial 0596

La Territorial  
Vida Y Salud  
Compañía de Seguros S.A.

# Crean en España una oficina de Mediación Sanitaria



La región de Murcia se revela como la primera comunidad autónoma que dispone de una Oficina de Mediación Sanitaria para resolver aquellas reclamaciones que se encuentren garantizadas dentro de las coberturas de la póliza de seguro de responsabilidad civil-patrimonial, suscrita entre el Servicio Murciano de Salud (SMS) y la compañía aseguradora, en las que pueda haber existido una mala praxis.

La consejera de Sanidad y Política Social, María Ángeles Palacios, ha destacado que “ésta es la primera Oficina de Mediación Sanitaria de estas características ya que, aunque otras autonomías disponen de esta entidad y están trabajando para abordar los casos de mala praxis mediante este mecanismo, todavía no lo han puesto en marcha”. El departamento fue presentado este jueves por Palacios y por el secretario de Gobierno de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, Javier Parra, en una jornada en la que se han abordado cuestiones relacionadas con la mediación sanitaria.

La creación de la Oficina de Mediación Sanitaria de la Región de Murcia se lleva a cabo según lo recogido en la Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles y su actuación comprende todo el territorio español.

En concreto, ha explicado la consejera, se trata de una unidad operativa integrada en el Servicio Jurídico del SMS cuyo cometido es posibilitar la resolución de conflictos, entre usuarios del sistema sanitario público y la compañía

aseguradora del SMS, a través de un procedimiento de mediación sin necesidad de recurrir a la autoridad judicial.

Palacios ha indicado que este es un servicio en el que el SMS ha colaborado con su puesta en marcha para “continuar acercando la Sanidad a los pacientes y poder alcanzar de forma voluntaria un acuerdo ante una reclamación formulada previamente”. En este sentido, ha puntualizado que “nadie está obligado a mantenerse en el proceso de mediación ni a llegar a un acuerdo”. De este modo, el acto de mediación, ha explicado la consejera, debe entenderse como un proceso voluntario en el que las partes son libres para optar por él y acceder o desistir cuando lo crean oportuno sin que por ello pueda derivarse sanción alguna. En el procedimiento de mediación, ha señalado Palacios, “se garantiza la intervención con plena igualdad de oportunidades y garantizando la igualdad de oportunidades entre sus posiciones y el respeto hacia los puntos de vista por ellos expresados”.

En la Oficina de Mediación Sanitaria prestarán sus servicios un mediador, dos peritos y un secretario, que será el encargado de levantar acta de la celebración de sesiones de mediación, así como asesores médicos.

La consejera ha concluido que “en la región, cada año, se producen entre 100 y 200 reclamaciones de responsabilidad patrimonial presentadas en vía administrativa contra el SMS y esta nueva herramienta. **APM**

Fuente:  
Redacción Médica  
[www.redaccionmedica.com](http://www.redaccionmedica.com)



## RED PRESTACIONAL INTEGRAL DE CLINICAS SANATORIOS INSTITUTOS Y PROFESIONALES DE LA SALUD

SANATORIO FORMOSA S.R.L. (Capital)	CLINICA de la MERCED (Las Lomitas)
HEMFOR S.R.L. (Capital)	CLINICA MEDICA "SANTA RITA" (El Colorado)
CLINICA "DR. JORGE VRSALOVIC S.R.L." (Capital)	SERVICIO RADIOLOGICO EL COLORADO (El Colorado)
NEO-FORM S.R.L. (Capital)	SERVICIO de IMAGENES ARGENTINAS (Clorinda)
CLINICA "SANTA LUCIA" (Capital)	INSTITUTO RADIOLOGICO DR. AMERICO AVEIRO (Capital)
INSTITUTO ABRUZZO (Capital)	INSTITUTO "Dra. KIRA POPOWITCH" (Capital)
CLINICA ARGENTINA (Clorinda)	INSTITUTO MEDICO QUIRURGICO "3 de DICIEMBRE" (Capital)
CLINICA "MARIA AUXILIADORA" (Clorinda)	LABORATORIO DE ANATOMIA PATOLOGICA (Capital)
CLINICA INTEGRAL "SAN ANTONIO" S.R.L. (Pirané)	UROLOGIA DE MAGNOSTICO y TRATAMIENTO (Capital)
CLINICA "SANTA ROSA de LIMA" (Pirané)	DIAGNOSTICO SAN CAMILO-GAMMA SPECT FORMOSA S.R.L.
CLINICA "DR. CLAUDIO VILLAMEA" (Cte. Fontana)	

Eva Perón 151- Formosa (Capital)

# Juicios por mala praxis en México

Entrevista online al Dr. Barón León Ageo, Médico especialista y Lic. en Derecho.

**-¿Observa un incremento de los reclamos por responsabilidad profesional médica en su país? ¿A qué le parece que responde este fenómeno?**

Sí, ha habido un incremento en las denuncias y demandas. Considero como causas la nueva cultura jurídica de los pacientes y la gran difusión del tema en los medios de comunicación.

**-¿Qué especialidades médicas son las más afectadas?**

En México se presentan en este orden:

- Ginecología y Obstetricia.
- Anestesiología.
- Traumatología y Ortopedia.
- Cirugía General.
- Medicina familiar.

**-¿Cuáles son los eventos adversos que habitualmente derivan en quejas o reclamos formales?**

En realidad son múltiples, pero pueden mencionarse: diagnósticos erróneos; falta de probidad; exceso de confianza; negligencia, tanto del personal operativo institucional como de las autoridades.

**-¿Qué características considera que presenta la relación médico-paciente en la actualidad?**

Es penoso decirlo pero se ha perdido en un gran porcentaje, pues con las demandas los médicos ven al paciente como un potencial enemigo. De alguna forma el médico, al compensar esa situación, encarece sus servicios, pues se menciona que si son demandados, que sea con alto costo. Así caemos en la medicina a la defensiva.

**-¿Las instituciones de salud implementan Programas de Prevención y Gestión del riesgo médico-legal? ¿Hay una actitud proactiva de parte de los médicos en este sentido?**

Por parte de las instituciones, en México únicamente se compra un Seguro de Responsabilidad Profesional para el médico, el cual se le descuenta por nomina al propio trabajador. Es penoso reiterar que el menos interesado en estos temas es el propio médico. Es raro que



se toque o se haga un curso al respecto, sobre estos temas, en los congresos de las distintas especialidades. En México nos falta mucho para incorporar esta cultura.

**-¿Cuáles son, a su criterio, las principales medidas que ayudan a prevenir situaciones de conflicto entre médicos y pacientes?**

Dado el Sistema de Salud que se maneja en mi país, son multifactoriales. Primero, mejorar el exceso de trabajo en el que se ha caído, pues por cubrir la consulta de cierto número de pacientes por turno se pierde la calidad en la atención. Luego redundando en la falta de insumos en la institución: por falta de recursos -que eso no se le dice a los pacientes- el médico actúa y trabaja con lo que tiene, cayendo entonces en la negligencia; aunado esto a la falta de comunicación entre médico y paciente, caemos en el conflicto.

**-Por último, ¿qué sistema de cobertura económica tienen los médicos e Instituciones de Salud en su país? Principales características.** Seguros de Responsabilidad Profesional. La única característica es llevar el proceso y cubrir en caso necesario la indemnización del paciente. **APM**



Asociación de Clínicas  
y Sanatorios Misiones Sur

Tucumán 2131- Posadas - Misiones - Argentina  
Tel. (03752) 440030 - C.P. 3300

# Médicos y abogados. La inconstitucional inversión de la carga probatoria de la culpabilidad incorporada al art. 1735 del Proyecto de Unificación del año 2012 (Segunda parte)



Por Dres. Jorge Alfredo Meza y Juan Carlos Boragina. Abogados.

Para acceder a la Primera Parte del presente artículo ingrese consulte la versión online de APM N° 44 en [www.lamutual.org.ar](http://www.lamutual.org.ar)

Cabe abordar el tema específico, el de la distribución de la carga probatoria de dicho factor subjetivo, en las mencionadas áreas de la responsabilidad profesional de fuente contractual. Efectuaremos seguidamente un pormenorizado análisis de los diferentes criterios que han sido históricamente sustentados a tal efecto:

## 1. Doctrina que impone la carga probatoria de la culpabilidad al actor, excepto presunción normativa en contrario.

Pivotea la cuestión de la carga probatoria de la culpabilidad en dos nociones troncales. En primer término, sostiene la plena vigencia de la clasificación de las obligaciones en: de medios y de resultado, excluyendo a estas últimas del campo de la responsabilidad subjetiva al resultar de aplicación en las mismas el factor objetivo de la garantía. Adicionalmente, como corolario de sostener la “unidad ontológica del fenómeno resarcitorio” con independencia de la causa fuente generadora de la obligación, pregona la refleja uniformidad en cuanto a la distribución de la carga probatoria del factor subjetivo culpabilidad en los regímenes de responsabilidad contractual y extracontractual: en ambos ámbitos dicha carga pesa sobre el actor como principio general salvo que, por razones de política legislativa, se hubiera sancionado una disposición normativa en contrario<sup>(10)</sup>.

Ese ha sido el criterio prácticamente unánime imperante en doctrina y jurisprudencia hasta mediados de la década del noventa<sup>(11)</sup>. Hemos adherido enfáticamente a esta tesis<sup>(12)</sup>. En la referida obra hemos considerado que las únicas

excepciones normativas que permiten de lege lata la inversión de la carga probatoria de la culpabilidad, se referían al incumplimiento moroso (art 509 in fine del CC) y al absoluto (por analogía con la disposición anterior, art. 16 del CC)<sup>(13)</sup>. Ello claro está, sin perjuicio de las “presunciones hominis” antes citadas, para cuya aplicación el órgano judicial se encuentra también habilitado normativamente (art. 163 del CPC) en los casos anteriormente mencionados.

Seguimos considerando que este es el criterio que debe aplicarse en cualquier futura reforma legislativa: es decir que carga de la prueba del factor subjetivo debe pesar sobre el actor como principio general, generándose una presunción de culpabilidad normativa (art. 509 y 16 del CC) exclusivamente en las hipótesis de incumplimiento absoluto o moroso de la prestación de medios asumida por los profesionales y judicial o en aquellos casos específicos en que la prueba resulte diabólica, acaezca un daño “anormal” o cuando el profesional viole maliciosamente el deber de colaboración procesal, escamoteando al proceso prueba decisiva que no puede dejar de tener en su poder (vgr. historia clínica, expediente judicial, etc.).

## 2. Tesis que sustenta la inversión de la carga probatoria de la culpabilidad en materia de responsabilidad profesional. Su fundamentación.

Por oposición al criterio tradicional antes expuesto surgió una corriente inversionista de la citada carga procesal de la culpabilidad en materia de responsabilidad profesional

Argumentando que el moderno derecho de daños tiene su centro copernicano en la protección de toda lesión injusta a un interés legítimo, se concluye que el criterio tradicional expuesto se encuentra a contrapelo de la finalidad básica del



La red social de **salud**

Regístrese gratis en [www.yaampi.com](http://www.yaampi.com)

¡¡¡ Comparta conocimientos y obtenga presencia en internet para su consultorio !!!



sistema. Ello, en virtud de la obvia limitación de posibilidades que tiene el damnificado en cuanto a la obtención concreta de los elementos probatorios demostrativos de la culpabilidad del deudor. Se sintetiza diciendo que para el acreedor del servicio profesional, víctima de un daño durante la prestación del mismo, la prueba de la culpa del demandado se convierte en diabólica. Por lo tanto, imponerle dicha carga procesal en forma exclusiva, es condenarle anticipadamente a la pérdida de su pretensión resarcitoria.

Paralelamente, se consagra por vía procesal la impunidad del profesional. Para evitar las mencionadas consecuencias negativas, se concluye que deben encontrarse mecanismos inversores de la carga probatoria aludida, consagrándose a tal efecto un criterio de "favor victimae"<sup>(14)</sup>.

### 3. Teoría que sostiene la inversión limitada de la carga probatoria de la culpabilidad: daño anormal.

Es el criterio indistintamente denominado como "prueba prima facie"<sup>(15)</sup>, "Things speaks themselves" en los países del Common Law<sup>(16)</sup>, "Massime di speriencia" en Italia, "Faute virtuelle" en Francia<sup>(17)</sup> o "Anscheinbeweis" en Alemania<sup>(18)</sup>; según el cual la culpa se infiere "iuris tantum" ante la aparición de un daño que, de no mediar negligencia profesional, resultaría inexplicable de acuerdo con el orden normal de los acontecimientos. Es decir, que la aparición de un daño "anormal" en relación al tipo de prestación asumida, hace presumir la culpabilidad del solvens. Como se observa, esta tesis limita el criterio inversor a la hipótesis puntual en que acaezca un daño "anormal", es decir, aquel que no tiene explicación objetivamente posible de acuerdo a las reglas de la lógica, de no mediar culpabilidad profesional en su génesis.

Hemos considerado hace tiempo atrás que esta tesis -que se pretendió presentar en su momento como innovadora- nada nuevo aportaba al sistema vigente en la materia. En efecto, sin necesidad de teorizar al respecto, nuestro derecho positivo permite al órgano judicial crear una presunción hominis inversora de la carga probatoria de la culpabilidad (art 163 del CPCN) ante la aparición de un daño carente de explicación lógica, de acuerdo con el orden normal de los acontecimientos.

La válvula de escape prevista en el ordenamiento vigente permite al Juez consagrar dicha presunción de culpabilidad, cuando no exista razón lógica que justifique la producción de un daño.

### 4. Tesis que propugna la inversión lisa y llana de la carga probatoria de la culpabilidad en materia de responsabilidad de los profesionales.

Se han sostenido, para sustentar un genérico criterio inversor del factor subjetivo en materia de responsabilidad profesional, diferentes argumentos.

Algunos autores niegan - o al menos relativizan- la importancia de la clasificación de las obligaciones en de medios y de resultado. Ello con diferentes argumentos como, por ejemplo, que se trata de una categorización discutida, no consagrada legislativamente, reflatada de modo exclusivo para resolver la cuestión de las responsabilidades profesionales, insegura al no saberse a ciencia cierta cuando una obligación resulta de una u otra naturaleza, dogmática, e invasora del campo procesal<sup>(19)</sup>.

Las mismas voces, a las que se agregan otras desde el ámbito exclusivamente procesal<sup>(20)</sup>, descartan entonces que la aludida clasificación sea la piedra basal distributiva de la carga probatoria del factor subjetivo en materia de responsabilidad contractual.

Adicionalmente sostienen que en materia de responsabilidad profesional es siempre éste quien, por poseer conocimientos científicos en virtud de su calidad de experto, se encuentra en franca situación de supremacía contractual la que luego, necesariamente, se refleja en el ámbito del proceso.

En virtud de ello, para restaurar el equilibrio alterado genéticamente debido a la asimetría preindicada, el Derecho debe acudir en defensa del consumidor del servicio profesional consagrando, al respecto, una regla general de "favor debilis", "favor victimae" o "pro damnato". La misma debe consistir en "una presunción general de culpa en contra del prestador profesional, quién entonces queda necesariamente compelido en la puja litigiosa, a desvirtuarla mediante la prueba de la inculpabilidad si pretende exonerarse de responsabilidad frente a aquél". Este criterio fue oportunamente receptado en el art. 1625 de la ley de Unificación de la Legislación Civil y Comercial del año 1987, vetada por el Poder Ejecutivo Nacional<sup>(21)</sup>.

El mencionado precepto establecía en su apartado segundo que, en el ámbito de las obligaciones de medios comprometida por el profesional quedaba, en caso de controversia, a cargo de éste la prueba de haber obrado "sin culpa" en los términos del art. 514 (también re-



**cames**

Cámara de empresas de  
Salud de la Provincia  
de Córdoba

**0810-122-7348**

[www.sentiteseguro.com.ar](http://www.sentiteseguro.com.ar)

[www.cames.com.ar](http://www.cames.com.ar)

[info@sentiteseguro.com.ar](mailto:info@sentiteseguro.com.ar)

Córdoba - Argentina



formado en dicha ley de unificación, en relación al texto vigente<sup>(22)</sup>.

La disposición de marras mereció la general aprobación de la doctrina nacional, que apoyó entusiastamente la reforma en tal sentido<sup>(23)</sup>. Opuestamente originó una reacción adversa entre los profesionales -en especial los vinculados con el área de la salud- quienes se sintieron injustamente agredidos por la propuesta en tal sentido. Ello acarrió una larga polémica, esgrimiéndose argumentos a favor y en contra de la iniciativa reformadora.

Entendemos por nuestra parte, y así lo hemos sostenido aunque en franca minoría dentro del contexto jurídico nacional que la normativa del señalado art. 1625, inc. 2 del Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial resultaba inconveniente desde el punto de vista técnico y manifiestamente injusta en relación al profesional demandado<sup>(24)</sup> dado que:

- a. Significa la modificación arbitraria del objeto de la obligación de medios asumida por el deudor profesional
- b. Etroniza una verdadera presunción de causalidad material.
- c. Consagra una presunción anómala. Inconstitucionalidad.
- d. No se limita a la consagración de un criterio procesal de colaboración con el órgano judicial.
- e. A todo evento, consagraría indebidamente dicho deber general de colaboración, por el sólo hecho de que una de las partes del contrato resultasen profesionales liberales.

*Nota: Para el desarrollo conceptual de los puntos a; b; c; d; e consulte la versión online de APM N° 45 en [www.lamutual.org.ar](http://www.lamutual.org.ar)*

### **5. Doctrina de las cargas probatorias dinámicas.**

Esta doctrina, de neto cuño procesal -creada en nuestro derecho por el profesor rosarino Jorge W. Peyrano- sostiene que “el esquema de un proceso moderno debe necesariamente estar impregnado por el propósito de ajustarse lo más posible a las circunstancias del caso, evitando incurrir en abstracciones desconectadas de la realidad. Esto explica que modernamente se conciba que las cargas probatorias deban desplazarse de actor o demandado o viceversa, según correspondiere...”. En su virtud propone “que se debe colocar la carga respectiva en cabeza de la parte que se encuentre en mejores condiciones de producirla”.

Sentado dicho criterio general -es decir que

la carga de la prueba de los hechos litigiosos debe imponerse a quién esté en mejores condiciones, fácticas, técnicas o jurídicas - de aportarla, el citado autor sostiene seguidamente que “en materia de responsabilidad médica la prueba de la culpa puede suponer un serio obstáculo para la justa reparación del paciente o lesionarlo en sus intereses. En la práctica, muchas veces, esta difícil carga probatoria se convierte de facto en una sustancial inmunidad de médicos y abogados negligentes. Por ello es que en la actualidad se ha operado un cambio general que procura invertir la carga de la prueba, facilitando el acceso a una indemnización por parte del paciente- cliente”<sup>(28)</sup>.

Esto es, mediando un conflicto de responsabilidad por mala praxis entre un profesional (experto en la materia) y un demandante profano en la misma (cliente o paciente) se considera que es aquél quién tiene sobre sí la carga probatoria de su inculpabilidad, en virtud de presumirse una mayor facilidad en la colección de las especies probatorias demostrativas de la inexistencia del factor subjetivo implicado en el caso.

A pesar de su nomen juris, la carga probatoria en los procesos de daños por mala praxis profesional deja de ser “dinámica” dado que a través de dicha doctrina se termina consagrando una presunción genérica y sistemática de culpabilidad en contra del profesional, por el hecho de considerarlo invariablemente en una mejor situación para probar.

Esta doctrina, surgida del seno del Derecho procesal, fue entusiastamente acogida por la doctrina civilística mayoritaria luego de operado el veto del art. 1625 de la Ley de Unificación de 1987. Ello dado que, con otro fundamento teórico distinto, originaba en la práctica el mismo sistemático mecanismo inversor de la culpabilidad, en contra de los profesionales de la medicina y el Derecho<sup>(29)</sup>.

Como ejemplo de ello cabe recordar que en las V Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, celebradas en Junín en el año 1992, se declaró que “La llamada doctrina de las cargas probatorias dinámicas puede y debe ser utilizada por los estrados judiciales en determinadas situaciones en las cuales no funciona adecuada y valiosamente las previsiones legales que, como norma, reparten los esfuerzos probatorios. La misma importa un desplazamiento del onus probandi según fueren las circunstancias del caso en cuyo mérito aquel puede recaer en cabeza de quien esté en condiciones técnicas,

# ACLER

**Asociación de Clínicas y Sanatorios  
de la Provincia de Entre Ríos**

Enrique Carbó N° 245 - C.C. N° 175 - 3100 Paraná - Entre Ríos  
Tel. (0343) 4230040 - Fax: (0343) 4230379

profesionales o fácticas para producirlas. Ello, mas allá del emplazamiento como actor o demandado o de tratarse de hechos constitutivos, impeditivos, modificativos o extintivos". El referido criterio ha sido también utilizado desde por parte de la jurisprudencia<sup>(30)</sup>.

Del mismo modo, el mismo ha sido incorporado al art.1554 del Código único proyectado por la Comisión creada por decreto 468/92 del Poder Ejecutivo. Ya en su momento criticamos también esta doctrina, como mecanismo sistemáticamente inversor de la carga de la prueba de la culpabilidad en materia de responsabilidad de los profesionales liberales<sup>(31)</sup>.

#### **V. El Proyecto de Código Único del año 2012. Inversión sistemática de la carga probatoria de la culpabilidad en contra de médicos y abogados. Su inconstitucionalidad.**

El art. 1734 del mencionado Proyecto de Unificación estatuye que: "Excepto disposición legal, la carga de la prueba de los factores de atribución y de las circunstancias eximentes corresponde a quien lo alega". Pero a renglón seguido, el art. 1735 establece que: "No obstante el Juez puede distribuir la carga de la prueba de la culpa o de haber actuado con la diligencia debida, ponderando cual de las partes está en mejor situación para aportarla. Si el Juez lo considera pertinente, durante el proceso comunicará a las partes que aplicará este criterio, de modo de permitir a los litigantes ofrecer y producir los elementos de convicción que hagan a su defensa". Es decir, que en este último artículo se consagra la aplicación de la doctrina de la carga probatoria dinámica en materia de responsabilidad subjetiva, facultándose al Juez a crear una presunción de culpabilidad en contra del demandado, sobre la base de considerar que el mismo pudiese encontrarse en mejor situación probatoria a ese respecto.

Consecuentemente, de resultar convertido dicho proyecto en ley, quedará consolidada una inversión sistemática de la mencionada carga probatoria cuando se demande por mala praxis a los profesionales de la medicina y de la abogacía, dado que los Jueces ameritarán invariablemente que los mismos se encontrarán dentro del proceso en una situación de supremacía fáctica, técnica y jurídica, en relación al aporte de las pruebas inherentes al factor subjetivo implicado en el caso.

De allí que por todas las razones expuestas consideramos disvalioso el criterio proyectado dado que, al igual que el art. 1625 de la ley de 1987, sentará también a los mencionados profesionales en el banquillo de los acusados como presuntos culpables, por el sólo hecho de no haber podido lograr el resultado no comprometido en la obligación de medios asumida. Ahora, con el anómalo fundamento de considerar que aquellos se encontrarían invariablemente "en mejores condiciones para probar". Por tal razón, en el caso de sancionarse el mencionado

precepto inversor, el mismo resultará inconstitucional por violación de lo normado en los arts. 16 y 17 de la CN.

Amén de ello, en la forma en que se encuentra redactado -potestad judicial inversora de la carga probatoria- afectará el principio de legalidad del sistema de asignación de la referida carga procesal dado que, oponiéndose al carácter invariablemente "normativo" de dicho sistema, otorga al órgano judicial la facultad de utilizarlo en cada caso concreto.

Por todas las razones expuestas consideramos injusto el sistema propuesto en el art. 1375 del proyecto de reforma, reiterando al respecto que nuestro derecho positivo -mediante la conjunción de lo establecido en los arts. 377 y 163 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Nación y, adicionalmente, lo normado en los arts 509 in fine y 16 del Código Civil- establece un sistema equilibrado de distribución de la carga probatoria del factor subjetivo de la culpabilidad, tanto en materia de responsabilidad contractual como extracontractual.

Como resultado de ello entendemos que no debe establecerse una inconstitucional presunción de culpabilidad categorizada en contra de los profesionales de la medicina y del derecho, circunstancia que acaecerá en la práctica en caso de que se consagre la norma prevista en el proyecto de unificación.



## **Federacion de Clinicas y Sanatorios Santiago del Estero**



24 de septiembre 281  
4200 - Santiago del Estero  
Tel. (0385) 4224597 / Fax (0385) 4224503

E-mail: [feclise@yahoo.com.a](mailto:feclise@yahoo.com.a)  
[www.feclise.com.ar](http://www.feclise.com.ar)



#### Fuentes

- (10) Bueres, A, "Responsabilidad civil de las clínicas y establecimientos médicos", pag. 159; V zquez ferreyra, R, en JA-1989-III-931; Ghersi, Carlos, "Responsabilidad por prestación médico asistencial", pag. 77; I Jornadas Bonaerenses de der. Civil, Mercedes, 1981, conc. 7, Comisión n.3; Cam.Nac.Civil, Sala B, en LL-1979-C-109; idem Sala C, en JA-1982-III-12 y en ED-98-576; idem sala D, en JA-1982-II-488 y en ED-95-302; idem Sala E, LL-1978-D-794; Bustamante Alsina, J, "Teoría General de la responsabilidad civil", pag. 255; idem en "Prueba de la culpa", LL-99-886; LLambias, J, "Cód. civil anotado", t. 2, vol A, pag. 116/7; Rezzónico, Luis María, "Estudio de las obligaciones en nuestro derecho civil", Bs.As, 1961, t.1, pag.159, 9. edición; Andorno, Luis, "La responsabilidad médica", Zeus, Rosario, Oct-Dic 1982, pag. 113; Mazeaud- Tunc, "Tratado teórico pr ctico de la responsabilidad civil delictual y contractual", T. 1, vol 1, pag. 126; Santos Briz, J, "Responsabilidad civil- Derecho sustantivo y procesal", pag. 719; Diez Picaso, "Fundamentos de Derecho Civil patrimonial" vol. 1, pag.454 Ed. Tecnos, Madrid, 1983, pag. 125; Hernandez Gil, A, "Derecho de las obligaciones", Madrid, 1983, pag.125; Lacruz Berdejo, "Elementos de derecho civil", t.2, vol.I, pag. 80, Barcelona, 1985; Tunc, A, "La distinction des obligations de resultat et des obligations de diligence", Semanaire juridique, 1945, pag.449; Visintini, G, "La responsabilita contractuale", Nápoles, 1979; SCBA, ac.43.518 " Brito de Lescano c / Spolita , 16-7-91 "; Idem Ac.58.966 15-7-97 ; Cam. Nac Civil, Sala E, " Sachi de Reggie c/ Altmn Cnestri, con nota de Trigo Represas, LL-1981-D-137; Cam. Nac Civil, Sala D, " F.M.M c/ Hospital Ramos Mejía ", LL- 1990-E-146, voto del Dr. Bueres con nota aprobatoria de Vázquez Ferreyra; Idem en " " Roitbar c Instituto dde Servicios Sociales bancarios ", LL-1984-C-589, voto del Dr. Bueres.; Idem Cam Nac Civil, Sala D en " Sica c/ Entel ", 12-5-92, LL-1992-D-581 con Nota de Bustamante Alsina; " Rojas c / Asociación de Trabajadores de la Sanidad Argentina ", , LL-1987-B-324 con nota de Carlos Ghersi (11) Vázquez Ferreyra, R, "La responsabilidad civil de los profesionales médicos y abogados, con especial referencia a la carga probatoria de la culpa", en JA-1989-III-931.- (12) Agoglia- Boragina- Meza, Responsabilidad por incumplimiento contractual", Hammurabi, Capítulo VI, pag. 246 y cc.; Idem Agoglia Boragina Meza, Responsabilidad contractual subjetiva y objetiva JA, 1990-II-674 y Responsabilidad Civil de los Profesionales, JA-1991-III-730 (13) Agoglia- Boragina Meza , " Responsabilidad por incumplimiento contractual " cit. pag. 249/51: idem Alsina Atienza, " Carga de la prueba en la responsabilidad del médico- Obligaciones de medios y resultado, JA- 1958-III-591). (14) Vázquez Ferreyra, R, "Prueba de la culpa médica", pag.81 y nota 103.; (59) Peyrano, J, "Doctrina de las cargas probatorias din micas", LL-revista del 29-4-91; (72) Lorenzetti, R, "Carga de la prueba en los procesos de daños", pag. 3; Alterini, Attilio- López Cabana, R, "La responsabilidad profesional en los Congresos de los Civilistas", LL- 1988- E-723; y en "La carga de la prueba en las obligaciones de medios" LL-1989-B-942; idem en "Carga y contenido de la prueba del factor de atribución en la responsabilidad contractual" LL- 1988-B-947; Segundo encuentro de Abogados Civilistas, Santa Fé, 1988,

- Despacho 2, de lege lata; Colerio, J. P, "La relatividad de las reglas sobre la carga de la prueba", LL-ejemplar del 6-4-90.; V zquez Ferreyra, R, "La responsabilidad civil de los profesionales médicos y abogados, con especial referencia a la carga probatoria de la culpa" JA- 1989-III-434 Idem en "Carga de la prueba de la culpa", cit. ; Morello, Augusto M, "La responsabilidad civil de los profesionales liberales y la prueba de la culpa" LL- 1988-E-897/ 901;Bueres; (80) Attilio A. Alterini, "La presunción legal de culpa como regla de favor victimae", en "Temas de Responsabilidad Civil en honor del Dr. Jorge Bustamante Alsina", pag. 198, 199, 200, 206, 207, 209, 210, 211, 212 y 213); Morello, Augusto M, "La prueba- tendencias modernas", cit. pag.79,80, 81, 84 y notas al pié de las mismas; Idem en "Responsabilidad Civil de los profesionales liberales y la prueba de la culpa", LL-1988-E-sec. doctrina, pag. 896 y ss; Lorenzetti, R, "La responsabilidad civil del médico en el Proyecto de Unificación de la Legislación Civil y Comercial", cit. LL-1988-B-sec.doctrina, pag.905.- (15) Izquierdo Tolsada, Mariano, "Responsabilidad Civil del profesional liberal", Reus. SA, pag.313 y ss; Jordano Fraga, "Aspectos problemáticos de la responsabilidad del médico", pag. 77 y ss. (16) Zepos y Christodoulou, "Professional liability", en Enciclopedia of Comparative Law, T. IX, Cap. VI, pag. 27. (17) Malán, "La responsabilité du médecin anesthesiste du fait des appareils et instruments", Tours, 1972.- (18) Creifields, "Rechtswörterbuch", Munich, 1970, pag.53. (19) Otros, aunque fervientes defensores de dicha clasificación, la han descartado últimamente como la base distributiva de la carga probatoria de la culpabilidad en la obligación de medios, acotando su importancia al hecho de constituir la " summa divisio " de los ámbitos de responsabilidad subjetiva y subjetiva en materia contractual.- Ver, como ejemplo, lo que sostiene Vázquez Ferreyra,R, "Prueba de la culpa médica", citada, pag.108, o lo que se infiere de lo aconsejado en el Sdo. Congreso Internacional de Derecho de daños, Buenos Aires, 1991, Comisión dos, conclusión cinco.) (20) Peyrano, J, obras y artículos citados); Alterini, A y López Cabana, R, ob.citadas en nota anterior; Alberto, "Responsabilidad civil de los médicos", sda edición citada, pag.327, y 535/ 45; Lorenzetti, R, "La responsabilidad civil del médico en el Proyecto de unificación de la legislación civil y comercial" LL- 1988-B-904; Mosset Iturraspe, J, "La responsabilidad civil del médico", pag.137; Kraut, A, " El mito de la mala pr ctica médica" JA-1988-II-589; XI Jornadas Nacionales de Der. Civil, 1987; III Jornadas Bonaerenses, Junin, 1988; IV Jornadas Sanjuaninas de derecho Civil, 1989; V Jornadas Rioplatenses de der. Civil, San Isidro, 1989; Jornadas Marplatenses sobre responsabilidad civil y seguros, 1989; Primeras Jornadas nacionales de Profesores de Derecho, Univ. de Lomas de Zamora, Nov.1988, Com.4, conc.3 y 4. (21) (Del mismo modo, un texto similar ha sido incorporado a la decisión del Consejo de las Comunidades Europeas, dado que éste elaboró una propuesta de directiva sobre la responsabilidad del prestador de servicios. Dicha propuesta fue confeccionada sobre la base del artículo 100 A del Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea, de acuerdo con la redacción del Acta Unica. (22) Entendemos adicionalmente que el que el art. 514 de la ley de Unificación del año 1987, en la forma redactada., significaba la introducción de criterios referidos a la culpabilidad, que disociaban todo nuestro actual sistema , vertebrado sobre la normativa de los arts. 512, 902 y 1109 CC (23) Basta como ejemplo, citar las Conclusiones de las IV Jornadas Sanjuaninas, citadas, 1989, Comisión n.5, conclusión 11, d, de lege ferenda; II Encuentro de abogados Civilistas, Santa Fé, 1988, Comisión 2, conclusión 2 de lege ferenda; V Jornadas Rioplatenses de Derecho, San isidro, 1989, Comisión referida a la responsabilidad profesional, Conclusión de lege ferenda; Jornadas Marplatenses sobre Responsabilidad Civil y Seguros, Mar del Plata, 1989, Comisión dos, Conclusión II, A) del despacho de lege ferenda ; Jornada de Responsabilidad Civil por Daños en homenaje al profesor Jorge Bustamante Alsina, Buenos Aires, 1990, Comisión n.5, Conclusión 3; II Congreso Internacional de Derecho de Daños, Buenos Aires, 1991, Comisión n.dos, conclusión 1 de lege ferenda; Terceras Jornadas de Derecho Civil y Comercial de la Pcia de La Pampa, Santa Rosa, 1991, Comisión dos, Conclusión f del despacho de lege ferenda. (24) Agoglia, M M- Boragina, Juan C. y Meza, J, "Responsabilidad contractual de los profesionales" cit, en JA-1991- III-730; Agoglia, Boragina, Meza, " Responsabilidad por incumplimiento contractual ", Ed. Hammurabi, pag. 259 y ss. (28) Peyrano,- Chiapini " Lineamientos de las cargas probatorias din micas 2 ( ED 107-2005 ) ; Peyrano, J " La doctrina de las cargas probatoris dinámicas puesta a prueba " ( Procedimiento Civil y Comercial, t.3, pag.122, ed. Juris, Rosario, 1994; Peyrano " La doctrina de las cargas probatorias dinámicas" en " Procedimiento Civil y Comercial", T.I, pag 77, Ed. Juris, Rosario, 1991, Peyrano, J " Doctrina de las cargas probatorias dinámicas" LL- T 1991-B-sec.doctrina, pag 1034 y ss; Peyrano, J " Fuerza expansiva de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas 2 LL- T.1996-, Sec. Doctrina, pag 1027 y ss). (29) ( Galdos, Jorge " Prueba. Culpa médica y Cargas probatorias dinámicas en la doctrina de la SCBA en Rev. Del Colegio de Abogados de La Plata, 1996, n.56, pag 35 y ss; Mosset Iturraspe, J, " La prueba en los juicios de daños ", en Rev. De Derecho Privado y Comunitario, n. 13, Prueba- I-pag.61; Kemelmajer de Carlucci, A, su voto en fallo SC Mendoza en autos "Aves c Barroso", 2-6-95). (30) SCBA, ac.4-8-92 "Acosta c / Clínica Indarte ", JA- 1993-IV-66, con nota de Weingarten y Ghersi ; id. Ac.55.354, 14-6-96 "Alvarez c Maldonado", DJJ 151-161, voto de la mayoría) . (31) Agoglia, Boragina, Meza, "Responsabilidad por incumplimiento contractual " cit. Pag 271 y ss. Ello, tal como lo transcribe Galdós, J "Derecho de daños en la Suprema Corte de Justicia de Bs.As ", Rubinzal Culzoni, pag.229, nota 130, en virtud de que en la práctica, con argumentos diferentes a los utilizados por los mentores del art 1625 de la ley de Unificación, generaba idéntica e indebida presunción de culpabilidad en contra de los profesionales de la medicina y de la abogacía. Igual criterio negativo en lo referido a la presunción de culpabilidad emerge del fallo dictado por la CSJN, 6-10-92, en autos "Moya de Murúa c/ Goldstein s/ Recurso de hecho". **APM**



**Sociedad Odontológica**  
SIEMPRE UN PASO ADELANTE

# Formación Académica



INSTITUTO  
SUPERIOR  
EN SALUD  
FECLIBA

- **Auxiliar en Enfermería** (1 año)
- **Enfermería Profesional** (3 años)

Certificaciones OFICIALES

Prácticas profesionales y pasantías rentadas

Capacitaciones presenciales y a distancia **E-learning**



Facturación

Admisión y Secretaría

Asistente Geriátrico

Enfermería en prematuro extremo

Av. 7 N° 532 - La Plata

Tel. (0221) 412-9169

iss@fecliba.org.ar

www.fecliba.org.ar



**FECLIBA**

Federación de Clínicas, Sanatorios, Hospitales y Otros  
Establecimientos de la Provincia de Buenos Aires

# Nuevos Consentimientos Informados Según Ley

26.529

2da. Edición ampliada y actualizada según ley 26.742



**Contiene más de 140 modelos y guías para la redacción del consentimiento informado que cada práctica requiere, en las especialidades médicas más diversas:**

Cirugía Estética  
Oncología  
Urología  
Estudios Obligatorios  
Otorrinolaringología  
Neurocirugía  
Internación Domiciliaria  
Cardiología  
Cirugía Vasculat  
Cirugía de Cabeza y Cuello  
Psiquiatría

Obstetricia  
Ginecología  
Cirugía General  
Traumatología  
Anestesiología  
Oftalmología  
Odontología  
Traslados  
Rechazo Terapéutico  
Fecundación Asistida

Si desea adquirir la obra consulte escribiendo a: [lamutual@lamutual.org.ar](mailto:lamutual@lamutual.org.ar),  
o bien llamando al 011-4371-9856 (líneas rotativas).

**Entrega gratuita a los Socios de LA MUTUAL  
PROMOCIONES ESPECIALES**