

SENTÈNCIA de 12 de febrer de 2004

Serveis mèdics: configuració jurídica.- Responsabilitat civil dels metges: apreciació del grau de diligència professional. Obligacions de mitjans i obligacions de resultat.- Prova pericial.- Prova en la segona instància: improcedència.- Valoració de la prova

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN, i els magistrats M.I. Sr. Antoni BRUGUERA MANTÉ i M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- La representació processal de la Sra. Caridad C.C. va formular demanda, per escrit de data 22-1-1998, contra el Sr. Xavier A.V., en virtut de la qual sol·licitava que es condemnés al defenent a l'abonament de la quantitat de 180.722,77 Euros, amb més els interessos legals des de la data de contesta a la demanda i amb imposició de les costes processals.

La representació processal del Sr. Xavier A.V. va oposar-se a la demanda, segons escrit de data 12-2-1998, i en el qual demanava que es desestimés la demanda interposada en contra seva i es dictés sentència absolutòria amb imposició a la part agent de les costes processals.

II.- El Tribunal de Batlles va dictar sentència, de data 1-7-2003, essent la seva part dispositiva la que segueix: "DECIDEIX Que ha de desestimar i desestima en tots els seus termes, les pretensions contingudes en la demanda presentada el dia 22 de gener de 1998 per la representació processal de la Sra. Caridad C.C. contra el Sr. Xavier A.V., sense fer especial imposició de costes".

III.- La representació processal de la part agent ha formulat recurs d'apel·lació contra la sentència dictada per l'Honorable Tribunal de Batlles i així va presentar escrit de conclusions, de data 10-10-2003, on sol·licitava la revocació de la sentència pels arguments continguts en l'esmentat escrit. Per el contrari, la part apel·lada, en el seu escrit de contesta a les conclusions, de data 11-11-

2003, va demanar que es confirmés la resolució dictada a la instància, amb expressa imposició de les costes processals d'aquesta alçada.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY.

FONAMENTS DE DRET

I.- La primera qüestió que ha de ser resolta, amb prioritat a l'anàlisi del fons del present litigi, és la petició de prova en aquesta instància que la part recurrent efectua en el seu escrit de conclusions. La part apel·lant sol·licita, a l'empara del que es preveu a l'article 73 de la Llei Transitòria de procediments judicials, la pràctica per a millor proveir d'una nova prova pericial mèdica. Respecte a aquesta petició, s'ha de manifestar que la Sala no pot accedir a la mateixa perquè, en primer terme, la decisió sobre la pràctica de proves per a millor proveir és facultat atribuïda a la Sala i, en segon terme, perquè aquesta possibilitat pot emprar-se quan del material probatori s'extreu que manquen proves no practicades necessàries per a la resolució del fons del litigi o quan les ja practicades no abasten els extrems imprescindibles per a dictar la resolució escaient. Examinat el material probatori que es troba a les actuacions, aquesta Sala ha de concloure que esdevé innecessària per supèrflua la pràctica de la pericial mèdica que es sol·licita i, consegüentment, s'escau refusar l'esmentada sol·licitud de la part recurrent.

II.- Quant al fons del litigi, si partim dels fets que resten provats, es pot assenyalar que la Sra. Caridad C.C. va acudir al metge generalista Dr. PALLARES el mes de gener de 1996, arrel d'una sensació de núvol en el seu ull esquerre i fou aquest facultatiu qui la va derivar d'urgències a oftalmologia. El metge oftalmòleg, Dr. Xavier A.V., va examinar-la el dia 24 de gener de 1996, segons resta provat a les actuacions, i va refusar l'existència en la Sra. Caridad C.C. d'un despreniment de retina a l'ull esquerre. L'examen que es va efectuar per l'oftalmòleg va consistir en la comprovació del camp visual de la pacient a través d'un camp de confrontació, en l'estudi del pol anterior i la perifèria de l'ull i en l'examen del fons de l'ull, assolint el diagnòstic de nombrosa presència de flòculs a l'ull esquerre. Si s'analitza l'informe que efectua el Dr. Xavier A.V. es constata com l'agent es va presentar a la consulta amb molèsties a l'ull esquerre, que l'actora patia miopia en els dos ulls i havia utilitzat lents de contacte. A l'exploració realitzada, amb els

mètodes abans referits, s'aprecia una agudesia visual, amb correcció de 10/10 i tant la perifèria com el fons de l'ull són normals, estant adherida la retina. El dia 1 de març de 1996 la Sra. Caridad C.C. va trucar a la consulta del defenent i va manifestar que les molèsties persistien, sense que existís cap variació respecte l'anterior examen i, malgrat se li va indicar la conveniència de visitar-se de nou, es va estendre la recepta del producte dirigit a atenuar la presència de flòculs a l'ull, sense que ni en el mes de març ni abans de la darrera visita de 18 d'abril de 1996 la pacient es personés a la consulta per ésser reconeguda de nou, desenvolupant la seva activitat laboral sense inconvenients. Així, no va ser fins el dia 18-4-1996 que l'agent es persona a la consulta referint que ha perdut agudesia visual a l'ull esquerra i, analitzat el fons de l'ull pel defenent, s'aprecia l'existència d'un despreniment inferior de retina i immediatament es contacta amb l'Institut Català de la Retina i ingressa en el referit Centre el dia següent, essent intervinguda quirúrgicament el dia 23 d'abril, per primer cop, i el dia 9 de maig, per segon cop, amb el resultat de pèrdua de visió de l'ull esquerra.

Si es prenen com a base els anteriors fets, que aquesta Sala considera que consten com a provats, la recurrent impugna la sentència, en primer terme, perquè considera que s'ha produït una errònia valoració de la prova pericial i de la confessió en judici del defenent. Respecte a la valoració de la prova pericial, que ha de portar-se a terme d'acord amb el criteri de la sana crítica, aquesta Sala entén que la valoració de les proves pericials és adequada i correcta. En efecte, de la pericial dels Drs. Rodríguez Pazos i Güell Villanueva resulta que la pauta i la conducta assistencial del Dr. Xavier A.V. fou correcte no solament quan va detectar, en data 18-4-1996, un despreniment inferior de retina, atès que de forma ràpida i urgent va contactar i remetre la pacient a un centre per què fos intervinguda, de manera que la pacient va ingressar al dia següent en l'esmentat centre, sinó que també la visita efectuada en data 24-1-1996 s'ha d'entendre com a adequada i de tot punt correcte, tota vegada que s'examinen les cambres oculars i la retina amb làmpara d'esclatxa i el fons de l'ull amb dilatació de la pupil·la, així com el grau d'agudesia visual. I pel que es refereix a la no utilització de l'oftalmoscopi, si bé és cert que en l'article científic dels Drs. Metreau i Weber s'assenyala (foli 71) que "la réalisation d'un fond de l'oeil à l'aide d'un simple ophtalmoSCOPE, après dilatation pupillaire, permet de constater une éventuelle atteinte de la région maculaire", no s'estableix en el mateix si aquesta ajuda de l'aparell es troba recomanada en tots els casos o quan

esdevé preceptiva, no ho és menys que de les pericials referides al cas concret que ens ocupa es pot extreure, en primer lloc, que el diagnòstic de despreniment de retina en data 18-4-1996, amb símptomes diversos als de la visita de gener de 1996, fou precoç i, per consegüent, no evolucionava des del dia 24-1-1996 (folis 161 i 162). En segon lloc, no era necessari realitzar altres proves, com l'ecografia ocular, ressonància magnètica nuclear o retinograma, per aconseguir en el cas present un diagnòstic clínic suficient. I aquesta mateixa conclusió es desprèn de la pericial del Dr. Pita (foli 172, quan es posa de relleu que l'ecografia ocular solament està indicada si s'examina el fons de l'ull i els mitjans no són transparents, el que coincideix amb la resposta del Dr. Xavier A.V. a les posicions que se li formulen, quan afirma que l'ecografia es trobaria indicada si existís una hemorragia que impedís veure el fons de l'ull, però no si la visió del fons de l'ull és clara (cfr. Foli 106 al dors). I també la pericial dels Drs. Asensio i Huguet (foli 184) abona la solució que l'ecografia ocular només procedia si existien impediments per veure el fons de l'ull.

En definitiva, de les proves pericials practicades no s'extreuen les conclusions que pretén la part agent i apel·lant. En efecte, si bé els símptomes que presentava la pacient en data 24-1-1996 i el fet de patir una miopia rellevant li suposava ésser una persona amb risc de patir un despreniment de retina, el cert és que aquesta patologia es va descartar amb els mitjans adequats pel Dr. Xavier A.V. en data 24-1-1996, i ço es confirma també pel fet que quan la patologia es va presentar en data 18-4-1996, només per la part inferior, fou detectada de forma precoç, com ho avala el que al dia següent el despreniment fos total i, tractada també en aquesta ocasió amb diligència, tota vegada que d'urgència fou tramitat el seu ingrés, per a ésser intervinguda, a Barcelona a partir del dia següent.

III.- Refusades les al·legacions del recurrent en relació a l'errònia valoració de les proves pericials, manifesta l'apel·lant, com a segon i tercer motiu de greuge, que de la confessió del defenent i de la prova practicada es desprèn la negligència del Dr. Xavier A.V., a la vegada que no procedeix acollir l'excepció de prescripció, ja desestimada per la sentència d'instància. Si comencem l'anàlisi per l'excepció peremptòria de prescripció, aquesta Sala ha de convenir amb la resolució d'instància que la relació que vinculava a les parts, ara litigants, era una relació contractual nascuda d'un contracte de serveis (locatio conductio operarum), en virtut del qual el facultatiu es veu obligat a desenvolupar

una prestació de fer, de conformitat amb el coneixement i diligència pròpia de l'art que professa (lex artis ad hoc) i, com a contraprestació, ostenta el dret a percebre uns honoraris. I en aquest supòsit concret ens trobem amb una relació derivada d'un contracte de serveis on el facultatiu no pot comprometre's a l'assoliment d'un resultat, com s'esdevé en el contracte d'obra (en alguns casos propi de l'actuació mèdica: intervencions d'estètica, odontologia, resultats d'anàlisis, etc...), sinó només el desenvolupament d'una prestació de fer que s'ha d'executar segons l'estat actual de la ciència mèdica i d'acord amb la diligència específica i concreta (quam in suis) de l'especialitat que es practica.

Quant a la negligència del defenent que, segons el recurrent, es derivaria de la prova de confessió en judici i de la resta de la prova, la fonamenta la part agent en dos extrems: un, que no es va utilitzar l'oftalmoscopi i, dos, que no es va portar a terme un seguiment adequat de l'evolució de la pacient i del seu tractament. En relació al primer d'aquests extrems, de la prova pericial que es troba a les actuacions ja s'ha pogut constatar com la necessitat d'emprar l'oftalmoscopi es justifica només si el fons de l'ull no pot ésser observat amb claredat per l'oftalmòleg, com succeeix quan, per exemple, es presenta una hemorràgia que no permet visualitzar el fons de l'ull. En canvi, en el cas present, el dia de la visita es va dilatar la pupil·la i es va poder examinar el fons de l'ull amb claredat, així com el pol anterior i la perifèria, essent el camp visual de confrontació normal i l'agudesa visual, amb correcció, de 10/10. I de la confessió en judici del Dr. Xavier A.V. es desprèn que el defenent va considerar que podia portat a terme el diagnòstic amb els mitjans i tècniques referits, com així ho avalen les pericials, sense que, per tant, pugui entendre's que de la no utilització, en el cas present, de l'oftalmoscopi, es desprengui una manca de diligència en l'obtenció del diagnòstic, com a més ho acredita el fet que el posterior dia 18-4-1996 es pogués diagnosticar l'existència d'un despreniment de retina inferior amb les mateixes tècniques i mitjans.

Pel que fa referència al segon dels extrems, consistent en la negligència del Dr. Xavier A.V. derivada de la manca d'evolució o seguiment del tractament del pacient, s'ha d'establir el que segueix. En primer terme, realitzat el diagnòstic, presència de flòculs a l'ull esquerra, i fixat el tractament, medicaments per atenuar la concurrència de les molèsties derivades dels flòculs, i constatat, amb els medis adequats, que no existia despreniment de retina, es va comunicar a la pacient el

diagnòstic i era càrrega d'aquesta posar en coneixement de l'oftalmòleg nous símptomes que poguessin aparèixer, així com en aquests casos acudir a la consulta del mateix. D'aquí que si s'agreujava la patologia que l'afectava o es presentaven canvis en el seu ull havia de procedir a ésser visitada novament pel Doctor Xavier A.V. En segon terme, resulta que la pacient comunica, en data 1 de març de 1996, que les seves molèsties persisteixen i el defenent li recepta un medicament per alleugerir les molèsties i li indica la conveniència de visitar-se novament. I això no ho fa la pacient, ni en data 1 de març de 1996, atès que no acut personalment a la consulta ni en dates posteriors i solament es presenta el dia 18 d'abril, quan el Dr. Xavier A.V. l'examina i constata una pèrdua d'agudes visual i un despreniment de retina inferior, remetent-la d'urgència a Barcelona pel seu ingrés i tractament quirúrgic. D'acord amb el que s'ha exposat, s'ha de concloure que no va existir cap manca de diligència ni en el tractament ni en el seguiment del mateix, tota vegada que entre els dos diagnòstics diferenciats i realitzats entre el 24 de gener i el 18 d'abril, la pacient no va acudir a la consulta per ésser avaluada de les seves molèsties.

IV.- En darrer terme, assenyala la part apel·lant que la sentència no constata les deficiències dels informes pericials i que els perits no responen preguntes senzilles i contundents que li foren formulades. Quant a aquesta qüestió, cal fer esment que el que pretén el recurrent és substituir els informes pericials pel seu propi criteri de part, que si bé és legítim en defensa dels interessos del seu client, no és el que pot ésser acollit per la Sala, per quant aquesta ha de subjectar-se als informes pericials que s'adeqüin de forma objectiva als fets esdevinguts. En efecte, encara que insisteixi la recurrent en la necessitat de l'oftalmoscopi, d'acord amb la publicació científica incorporada a les actuacions, les pericials relatives al cas que ens ocupa abonen la solució de la seva innecessarietat. I pel que es refereix a la formulació de preguntes que no es responen, s'ha de posar en relleu que l'oftalmòleg va efectuar un diagnòstic amb els medis i tècniques adequats i que així va descartar el mes de gener un despreniment de retina, malgrat la pacient presentés símptomes i antecedents que la col·locaven en una situació de risc. Per consegüent, no es pot asseverar que el metge generalista va intuir el despreniment de retina perquè el dia 24 de gener de 1996 aquest no existia i no fou fins el dia 18-4-1996 o molt poc temps abans que aquest es va originar, com ho corrobora la seva ràpida evolució, essent total el despreniment al dia següent d'una diagnosi d'un despreniment inferior. En relació al seguiment del tractament, ja s'ha indicat que fou la pròpia agent la que

no es va personar fins el dia 18 d'abril a la consulta, malgrat la persistència dels símptomes i quan ja patia una pèrdua d'agudes visual. I aquestes conclusions i les demés explicitades en els anteriors fonaments de dret s'extreuen de la prova practicada a les actuacions, sense que sigui possible atendre els arguments del recurrent, qui pretén substituir la seva pròpia valoració i visió del cas per l'objectiva que es desprèn de les esmentades proves.

Per últim, s'ha d'assenyalar que el retard en l'obtenció de les proves pericials, si bé no s'adequa amb l'anhelada agilitat i efectivitat de la justícia (cfr. Arts. 10 i 86 CA), en res desvirtua les anteriors consideracions sobre valoració de la prova i aplicació de la normativa per a la resolució de la present controvèrsia.

V.- La desestimació total del recurs d'apel·lació es tradueix, en matèria de costes processals, en la imposició a la part recurrent de les costes d'aquesta alçada (arg. Codi 7,51,5).

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

DESESTIMEM el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de la Sra. Caridad C.C. contra la sentència de l'Honorable Tribunal de Batlles, de data 1-7-2003, i confirmem en la seva integritat la seva part dispositiva. S'escau imposar a la part recurrent les costes d'aquesta instància.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-