

## Daño desproporcionado en Anestesiología

Idoris Cordero Escobar

Hospital Clínicoquirúrgico "Hermanos Ameijeiras". La Habana, Cuba.

---

### INTRODUCCIÓN

El daño desproporcionado es una figura doctrinal creada para dar respuesta a la responsabilidad civil médica de casos controvertidos, hasta el punto de llegar a ser inexplicables. Esta figura, parte de una premisa, la existencia de un daño de envergadura considerable que además, su producción presuma un acto negligente.<sup>1</sup>

El personal médico, puede evitar la aplicación de culpa cualificada, al dar una explicación coherente, entre el riesgo inicial y el posteriormente producido de mayor gravedad, aunque este sea muy excepcional.<sup>1</sup>

Para Berrocal Lanzarot,<sup>2</sup> el tratamiento sobre la responsabilidad civil médica está siempre justificado por la trascendencia que puede resultar dicha actividad, aplicable a la responsabilidad civil. Por tal razón, hay que distinguir entre medicina curativa, necesaria o asistencial y la medicina voluntaria o satisfactiva, la cual exige un mayor rigor en el cumplimiento de informar al paciente los riesgos y alternativas del acto médico en cuestión. La primera corresponde a aquellos supuestos en los que la intervención se realiza con fines curativos o de mejoría. En este caso la obligación del facultativo es de medios. En la segunda se toma la *lex artis ad hoc*, donde el facultativo debe tomar en consideración el caso en concreto en que se produce la intervención médica y las circunstancias en que se desarrolla, las incidencias del actuar del profesional, las características en que se desarrolla y las incidencias que se presentan.

Se entiende por daño desproporcionado, aquellos resultados no previsibles, usuales según las reglas de la experiencia y del sentido común, independientemente de la gravedad del daño ocasionado a un determinado paciente.<sup>2</sup> Exige al anestesiólogo, en virtud del principio de facilidad probatoria, una explicación coherente con datos objetivos de lo sucedido, en la que no caben ni conjeturas ni referencias genéricas de causas internas del paciente o de la intervención. El daño desproporcionado no es una complicación habitual de la anestesia. No se puede hablar de daño desproporcionado, por mucho que lo parezca, si se trata de un riesgo notorio o conocido, para el tipo de intervención realizada.<sup>3</sup>

El criterio de imputación de la responsabilidad civil médica es, por regla general, el de responsabilidad subjetiva o por culpa. No es ajena a cierta objetivización, tanto en el Derecho positivo, como en la jurisprudencia, lo que viene a condicionar los aspectos básicos del régimen jurídico aplicable a este supuesto de responsabilidad, tales como el régimen de la prueba, el requisito de la causalidad, y la incidencia del consentimiento informado en su apreciación y extensión.<sup>3</sup>

La jurisprudencia exige para su apreciación el daño inesperado o no previsto, que tiene lugar por alguna conducta que entra en la esfera de actuación del médico responsable, la falta de intervención del paciente en la producción del daño o aquella que se ocasiona por ausencia de una explicación satisfactoria por parte del facultativo de la causa del daño.<sup>1,2</sup>

Constituye el objetivo de este artículo realizar una actualización acerca de la teoría del daño desproporcionado en Anestesiología y su implicación.

Barreda,<sup>2</sup> publicó que el daño anestésico desproporcionado constituye una importante disonancia entre el daño inicial y la consecuencia producida, que cuando menos, precisa una investigación de lo acaecido entre el anestesiólogo o el equipo médico nada más termine la intervención quirúrgica con pruebas médicas (TAC, exámenes paraclínicos), utilizables en la averiguación de la causa o causas posibles del siniestro, que serviría, en caso que proceda, para descartar la responsabilidad o romper el nexo causal de su intervención con el grave resultado.

Cuando es posible descartar la mala praxis y por extensión, la aplicación de daño desproporcionado, se puede analizar la doctrina judicial de esta teoría para aclarar que su aplicación "no funciona al margen de la responsabilidad por culpa". La responsabilidad del acto anestésico se trata de una actividad de medios, no de resultados, y que en ella no puede concurrir el daño desproporcionado.

En medicina, toda la experiencia existente está signada por una exuberante cantidad de yerros, porque un error lo puede cometer cualquiera, pero la diferencia estriba en la actitud que se adopte luego de cada equivocación. En anestesiología, donde se precisa la toma de decisiones apresurados, en pacientes en ocasiones graves, con varias enfermedades asociadas, es casi lógico que se cometan errores y que entre uno y otro desacuerdo, alguien salga afectado. Sin embargo, muy pocas personas admiten sus errores, pues tienden a ocultarlos, excusarse o discutir, antes de pedir excusas. Evadirlos es un artificio que se repite con frecuencia. Se percibe y reconoce el error; pero el médico prefiere fugarse para no enfrentar los hechos y sus derivaciones. Quien se escabulle siente culpa y ansiedad, pero intenta distraer la atención con cambios de temas, conductas poco serias, pues lo que pretende es tomar distancia de la posible incomodidad emocional que le produciría el hecho de dar la cara ante el desatino.<sup>4,5</sup>

Se concluye que hay que poseer una considerable valentía para aceptar los errores, pero no se debe sentir culpa por haberlos cometido. La tendencia más acostumbrada, y la más nociva de todas, es ocultarlo y no aceptarlo. Esta actitud, básicamente primitiva, podría relacionarse con señales de escasa autoestima: exigencia extrema, autoengaño y ansias de manipular a otros.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Vicandi Martínez A. El daño desproporcionado en la responsabilidad civil sanitaria. Un estudio jurisprudencial. Nomos No 3. Ed Universidad de Viña del Mar. 2009. p. 221-41.
2. Barreda I. La nueva orientación jurídica del daño desproporcionado en anestesia. Actualidad de derecho sanitario 2012;190:71.
3. Berrocal Lanzarot MI. A propósito de la responsabilidad civil médica. La teoría de la pérdida de oportunidad y del resultado o daño desproporcionado. Rev Escuela de Medicina Legal Complutense. 2012;19:23-42.
4. Sánchez García MM. El daño desproporcionado. Revista CESCO de Derecho de Consumo 2013; 8. [ citado 25 de marzo de 2014 ] Disponible en: <http://www.revista.uclm.es/index.php/cesco>
5. Galán Gutiérrez J C, Galán Cortés JC. Responsabilidad en Anestesiología: teoría del daño desproporcionado. Rev Española de Anest Rean 2013; 60 (8): [ citado 1 de octubre de 2014 ] Disponible en: <http://www.redar.2013.01.009>