OBLITOS EN CIRUGÍA. RESPONSABILIDAD COLECTIVA O INDIVIDUAL

Dra. Dora Szafir*

Dr. Celso Silva**

1. LA RESPONSABILIDAD COLECTIVA EN EL DERECHO DE DAÑOS.

Ciertas prestaciones no pueden brindarse en forma individual y los profesionales se agrupan para prestarlas. Así, la cirugía requiere del aporte de distintos sujetos para su realización, tanto médicos como personal paramédico.¹

Como afirma el Dr. Vázquez Ferreyra² las intervenciones quirúrgicas son obra de un conjunto de especialistas y auxiliares que no conocen al paciente el que solo trata con el cirujano jefe. Muchas veces el verdadero causante del daño permanece en el anonimato³ debiéndose determinar quién responde o como se distribuye la responsabilidad en tales casos.

La actuación colectiva, que es prácticamente lo normal en cirugía⁴, crea el inconveniente de saber quien causó el daño y si el cirujano, como jefe del equipo, debe responder por todos sus integrantes. Se ha sostenido que el verdadero equipo médico requiere de una coordinación jerárquica, a la cabeza de la cual se halla el jefe del equipo.

Para los médicos un equipo de salud es: "Un conjunto de profesionales y no profesionales que tienen como objetivo común la promoción, prevención, el tratamiento y la rehabilitación de la salud de la población, y poseen un jefe coordinador".⁵

---

* Profesora de Derecho Civil (Uruguay)

**Ex Profesor de Cirugía (Uruguay)

¹ Viney Geneviève "Le declin de la responsabilité individuelle" pág. 367, citada por Bustamante Alsina Ob. Cit. pág. 543.

² Vázquez Ferreyra Roberto. "Daños y perjuicios en el ejercicio de la medicina". pág. 30 Ed. Hammurabi. Bs. As. 1992.

³ Mosses - Lorenzetti. "Contratos Médicos". Ob. Cit. pág. 65. Gamarra T.D.C.U. T. XXI pág. 276 F.C.U. 1989.

⁴ Fernández Costales, Javier. "Responsabilidad Civil Médica y Hospitalaria" pág. 165 Ed. La Ley. Madrid 1987.

⁵ II Jornadas de Prevención del Riesgo Legal de la Praxis Médica. (7/11/96) pág. 52. Asociación de Médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires.

La responsabilidad colectiva moderna, si bien tiene una vuelta a la primitiva solución romana que responsabilizaba al grupo del ofensor en forma solidaria, y de la que éste solo se eximía entregando al causante del daño, no es un simple retroceso en la historia sino una manera solidaria de buscar soluciones jurídicas.

Al decir de Matilde Zavala “la imputación no se practica por el simple dato de formar parte de un grupo, sino por la propagación de resortes dañosos a raíz de la pluralidad e interconexión entre aportes individuales”⁶.

De todos modos, creemos necesario distinguir, en especial para fundar este tipo de responsabilidad, los supuestos en los que la intervención en grupo tiene por fin un noble objetivo, de aquellos en los que se busca el poder para actividades ilícitas.

Estimamos que, salvo razones de política legislativa, no debería aplicarse la responsabilidad colectiva a supuestos en los que la agrupación tiene como meta una actividad lícita y el riesgo creado es un riesgo beneficio. De la misma forma no debe responder el cirujano por los demás miembros del equipo, salvo claro está, que el cirujano jefe preste su actividad privadamente y contrate el equipo quirúrgico respondiendo por hecho ajeno.

Es importante efectuar la distinción puesto que se sostiene que la responsabilidad colectiva, subsidiaria de la individual, impone a todos los miembros del grupo el deber de reparar, aún cuando la acción riesgosa sea lícita⁷.

Inicialmente se confundió la responsabilidad colectiva cuando el miembro del grupo no podía ser identificado, de la que surge como consecuencia de la actividad riesgosa de un grupo. Hoy ambas situaciones se estudian separadamente.

A. El grupo como factor de riesgo.

El supuesto en examen indica que el riesgo proviene de la misma actividad del grupo.

“La integración del grupo no es simplemente el puente que lleva a esclarecer la identidad de los obligados, sino que constituye también la propia cimentación de la responsabilidad, asentada en la participación del individuo en el peligro desatado grupalmente”⁸. Ya no se trata de una realidad numérica, sino cualitativa. La pluralidad ínsira en el daño colectivo es su razón de ser y debe distinguirse del que ocasiona un miembro no identificado del grupo en el que la causalidad es alternativa como lo establece el art. 1330 del Código Civil Uruguayo.

⁶ Zavala de González, Matilde. “Personas, casos y cosas en el derecho de daños”. pág. 181. Ed. Hammurabi. Bs. As. 1991.

⁷ Bustamante Alsina. Ob. Cit. pág. 550 Zavala de González Ob. Cit. pág. 194.

⁸ Zavala de González Ob. Cit. pág. 185

Dicha norma presupone que uno de los sujetos integrantes del conjunto ha producido el daño, pero la posibilidad de que cualquiera de ellos haya sido el autor, determina que respondan todos, salvo que se identifique al causante del perjuicio. Se trata de una responsabilidad colectiva subsidiaria. Solo responde el grupo mientras subsiste la incógnita de la autoría individual⁹.

Por el contrario, en la responsabilidad cuyo daño fue causado colectivamente, la causa es común a todos y el daño es consecuencia de la existencia del grupo (patotas, manifestantes, barras bravas). En la Argentina el Proyecto de Código Unico de 1987 propuso la inclusión de una norma que recogiera la responsabilidad colectiva. En ella se establece: "El daño proveniente de la actividad de un grupo de individuos que sea riesgosa para terceros, los hace responsables solidarios. Solo se liberará quien demuestre que no participó en la causación del daño".

La integración del grupo creador del riesgo no es suficiente para responder porque se exige si demuestra que el perjuicio lo causó otro u otros integrantes del grupo.

Parece importante señalar que es necesario para que se configure actividad riesgosa la existencia de un peligro particular en la conformación del grupo.

En suma, se distinguen dos tipos de responsabilidad colectiva: la que emerge de la causación individual de un integrante del grupo que permanece en el anonimato y no puede ser identificado; y la que surge como consecuencia de una causación colectiva del daño. Este solo se produce como consecuencia de la participación plural y no es atribuible a ninguno de sus integrantes en particular.

2. DESCRIPCIÓN DEL PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO.

Resulta de utilidad describir el procedimiento quirúrgico para determinar la solución más adecuada a la situación de este grupo.

En el curso de un procedimiento operatorio es posible que, inadvertidamente, puedan quedar cuerpos extraños incluidos en los tejidos del área quirúrgica.-

Lo habitual es que se trate de gasas, compresas o mechas, pero también puede tratarse de agujas o trozos de las mismas. Más raramente, instrumentos quirúrgicos metálicos como pinzas hemostáticas o tijeras.

El olvido del material mencionado constituye un riesgo posible, aunque debe renderse a que no ocurra. En los hechos, ocasionalmente, ello sucede, en especial tratándose de gasas o compresas, aunque se tomen las máximas precauciones.

---

⁹ Zavala de González, Matilde. "Derecho de Daños" pág. 441. Ed. La Rocca. Bs. As. 1989. Alterini, Ameal, López Cabana. "Derecho de obligaciones" pág. 814 y sig. Ed. Abeledo - Perrot. Bs. As. 1995. Tanzi, Silvia en Responsabilidad por daños en el tercer milenio en homenaje al Dr. Atilio Alterini "Responsabilidad colectiva" pág. 237. Ed. Abeledo - Perrot, Bs. As. 1997.

Los cuerpos olvidados en el curso de una cirugía se llaman “oblitos”, del latín “olvido” y significan, cuerpos extraños olvidados en el campo operatorio.-

A fin de evitar esta enojosa situación para el paciente, el médico y la institución prestataria de la atención médica, deben tomar una serie de precauciones.-

Generalmente se parte de la falsa premisa de que el cirujano es siempre responsable de todo lo que ocurre en la sala de operaciones y el oblitoma obedece a un error médico, extremo que como veremos, no es así.-

2.1. Cuerpo Metálico.

Es el olvido del material quirúrgico metálico mayor (pinzas, clamps, hojas de bisturí, tijeras, etc.) resulta excepcional, pero puede ocurrir, y en los hechos se han detectado estos supuestos. Quien controla el material metálico es exclusivamente el instrumentador quirúrgico. Este miembro del equipo prepara el área a su cargo, colocando los instrumentos necesarios para la operación en las mesas. Dentro de la caja de instrumental, existe una lista donde están consignados todos los instrumentos contenidos en la misma. El material metálico debe ser contado siguiendo esa lista.-

Antes del cierre del paciente, el instrumentista debe volver a contar el instrumental siguiendo el listado (inventario) que está dentro de la caja de instrumentos. En la descripción operatoria siempre deben constar los nombres completos del instrumentista y del o los circulantes que actuaron en la operación.-

Cuando el instrumentista o la enfermera que actuaron al principio de la operación, deben retirarse, supliéndolos otro profesional y se “pasa” la mesa de instrumentos a otro, debe realizarse obligatoriamente el recuento tanto del material que esté sobre la mesa, del desechado y entregado a la enfermera circulante, así como del material que inicialmente se le entregara. Esta actividad es importante que se realice frente al instrumentista que asume la continuación del trabajo ya que suya será la responsabilidad del material que pudiera faltar al finalizar la operación.-

El cirujano no se ocupa de la preparación del material ni de su recuento final una vez concluida la operación, ya que no está entre sus cometidos hacerlo y la falta de un instrumento debe ser detectado por el instrumentista. Si el cirujano no es advertido de la falta y no lo detecta en una revisión simple y ulteriormente se comprueba su existencia en el paciente en el área quirúrgica, la responsabilidad es del encargado del recuento.-

Si es puesta de manifiesto al finalizar la operación corresponde, antes de cerrar al paciente, realizar una radiografía simple del área quirúrgica donde se trabajó. El instrumento, de estar allí, será fácilmente visible. En cuanto a agujas o trozos de agujas, debe ser considerado como un incidente menor. La presencia de la aguja en el espesor de los tejidos, cursa habitualmente sin manifestaciones.-

Las agujas son de acero y de pequeño tamaño. Tienen un espesor de décimas de milímetros, son curvas y su diámetro no puede exceder los 15 a 20 mm.-

En muchas ocasiones el acero templado se parte al manipularlo y un trozo de aguja, habitualmente el distal, puede perderse en los tejidos siendo imposible ubicarlo. En esos casos se desaconseja su búsqueda, la que puede producir más daños que el beneficio de su extracción. De ocurrir tal extremo, debe ser claramente consignado en la descripción operatoria y comunicado al paciente, o en su defecto, a sus familiares directos. Sin embargo, en muchos casos el hecho puede pasar inadvertido para el cirujano.-

2.2. Gasas, compresas y mechas:

Genéricamente, este material es denominado “material blanco” y su tamaño y volumen es diferente para cada pieza. Las compresas desplegadas tienen un tamaño de 70 cm. X 60 cm, las gasas de 30 cm x 30 cm, y las mechas de 55 cm x 8 cm. Plegadas para su uso, su tamaño se reduce considerablemente y pasa a ser de 18 cm x 10 cm; 8 cm x 8 cm y 55 cm x 6 cm, respectivamente.-

Para ser usado adecuadamente y aumentar el poder de absorción del material, se pliega en varias capas. La calidad o características del material, varía según el proveedor. Algunos incluyen en la malla de las gasas hilos radiopacos intercalados a cierta distancia, de los hilos de algodón.-

Existen firmas proveedoras de este material en nuestro medio y su virtud es que en caso de duda de gasas o compresas olvidadas, una simple radiografía del campo operatorio la pone de manifiesto antes de cerrar al paciente o aun en el post operatorio para lograr su extracción preventiva, esto es, antes de que se evidencien síntomas graves.-

Estimamos que para reducir el riesgo debe exigirse el uso de este material de acuerdo con lo dispuesto por el art. 6º literal F de la ley 17.250 (10) que consagra el derecho a la efectiva prevención de daños.

Otra forma más rudimentaria de minimizar la posibilidad de olvidar una compresa o mecha (no así una gasa) es coser una cinta de unos 25 a 30 cm. de largo, que siempre debe quedar fuera del abdomen y asegurarla con una pinza colocada en el extremo de la misma.-

Aunque se han ensayado distintos procedimientos para almacenar el material blanco a medida que es usado durante la operación, la práctica más común es ir colocándolo en el piso sobre un campo de tela oscuro y ordenadamente. A medida que el cirujano va descartando el material blanco usado, lo entrega al instrumentista y éste a la enfermera circulante.-

El campo de tela que recibe el material blanco usado está ubicado en un rincón de la sala de operaciones, por donde no circula ni personal ni equipos a fin de evitar que se adhieran a las borlas de tela que cubren el calzado o a las ruedas de los equipos.-

La sangre al coagularse, se vuelve un tejido con una gran capacidad de adhesión. Todo se pega a los coágulos y los coágulos se pegan a todo, por esto es muy importante separar cada gasa y compresa entre sí, a fin de evitar errores en el recuento.-

Al final de la operación, el cirujano solicita que se realice el conteo del material blanco en el que intervienen la enfermera circulante y el instrumentista.-

El instrumentista le solicita a ésta que le informe cuantas gasas, compresas y mechas usadas tiene en custodia. A su vez, la instrumentista cuenta el número de unidades de cada material que tiene en su mesa de instrumentos y en el campo operatorio dentro y fuera de la cavidad esplácnica o en la profundidad de los tejidos. La suma del recuento de la enfermera circulante y del instrumentista debe coincidir con el total que inicialmente se tuvo en cuenta antes de iniciarse la operación. Al realizar el recuento inicial pueden deslizarse errores que luego gravitarán en el resultado final.-

Para evitar estos errores no debe tomarse el material en mazos y en una mano y contarlos con la otra, como si fueran hojas de un libro, porque pueden tomarse dobles como lomos de compresas y aparecer un número igual al inicial y por ese error no se detecta el faltante. Tampoco debe confiarse en el número de unidades indicadas en el paquete. Por el contrario deben contarse necesariamente.

Al preparar el material en el centro de materiales, puede y suele ocurrir que se hagan paquetes con números desiguales, ya que los mismos se realizan a mano.- Esto explica que existan situaciones en las que meses o años después de una cirugía, aparezcan manifestaciones causadas por cuerpos extraños en operaciones que habían sido informadas y registradas en el protocolo operatorio como “recuento de material blanco correcto o completo”. En tal caso hubo un error atribuible indiscutiblemente al instrumentista y la enfermera circulante, o ambos, pero no al cirujano, en la medida en que no se encuentra dentro de sus atribuciones el referido control.-

La enfermera circulante debe extremar los cuidados ya que la gran capacidad de adhesión de los coágulos puede llevar a la firme adherencia de gasas y compresas entre sí, determinando errores si no se separan cuidadosamente.-

Situaciones posibles:

a. El recuento es informado por la instrumentista como correcto.-

El cirujano procede entonces al cierre de los tejidos del paciente. En la descripción operatoria se dejará constancia del dato, así como de los nombres de la instrumentista y enfermera circulante de sala. De aparecer posteriormente un oblitio (gasa, compresa o mecha) éste no puede atribuirse a un error del cirujano ni de sus ayudantes. En la situación señalada la responsabilidad debe caer sobre la instrumentista y/o enfermera circulante de sala de operaciones. Uno de ellos o ambos, cometieron un error en el conteo del material.

b. El recuento final muestra que faltan gasas, compresas o mechas.-

El cirujano es informado por lo que corresponde proceder a la exploración minuciosa del área y de la cavidad esplácnica correspondiente (abdomen, rórax o pelvis). La exploración

es relativamente sencilla en operaciones donde no se abran estas cavidades (tiroidectomía, hernias) y la búsqueda de material faltante no ofrece mayores dificultades.- La cavidad torácica es relativamente sencilla de explorar, salvo la presencia de sangrado abundante que apelmaza gasas y compresas, dificultando su identificación.-

En la cirugía abdominal, particularmente de urgencia (oclusión intestinal, peritonitis de etiología variada, traumatismos abdominales graves) las dificultades de exploración para detectar un oblitto pueden ser muy grandes, al igual que en ciertas cirugías de elección (colectomías, deudenoparencreatectomías, gastrectomías, etc.). En efecto, las compresas o gasas embebidas en sangre se apelmazan, reduciéndose de tamaño y se ocultan entre las vísceras y los coágulos.- El material blanco cambia de color, como es obvio, confundiendo con la sangre y coágulos del campo operatorio.-

En la exploración buscando el oblitto, el cirujano trata no solo de “ver” la pieza, sino de “palpar” algo más consistente que las vísceras y los coágulos para ponerlo en evidencia.-

Lo habitual es que el cuerpo extraño sea identificado y el recuento del material sea el que corresponda. Otras veces, por las dificultades señaladas, pese a la realización de exploraciones repetidas no se logra identificarlo. Paralelamente se le indica a la instrumentista y circulante de sala de operaciones que realicen recuentos repetidos del material a su cargo.-

Llega un momento en que la búsqueda debe detenerse y cerrarse ya que la prolongación de la anestesia y el traumatismo de las vísceras y tejidos por las exploraciones repetidas pueden acarrear complicaciones que deben ser evitadas. Existe un material que en la mayoría de los casos puede evitar todo esto, las gasas y compresas con hilos radiopacos y es por ello que la omisión en su uso configura un supuesto de falta de prevención y debe calificarse como culpa atribuible a la institución médica. Mediante el uso de este material, una simple radiografía del campo operatorio, hecha en sala de operaciones antes de cerrar el paciente, aclararía toda duda sobre la existencia del cuerpo extraño evitando los riesgos de la exploración manual - El cirujano debe dejar consignada en la descripción operatoria, con absoluta claridad todo lo ocurrido y cumplir con la obligación de informar como en el caso anterior.

La existencia de un oblitto puede deducirse posteriormente con la aparición de manifestaciones como fiebre, aumento de los leucocitos polinucleares, tumefacción abdominal, fistulas, etc. En este caso se deberá poner en marcha toda la metodología diagnóstica para aclarar la naturaleza y etiología del proceso, y de ser necesario reoperar.- La función preventiva del uso de material con hilos radiopacos puede evitar complicaciones innecesarias al paciente y a veces la pérdida de la vida por sepsis.

3. RESPONSABILIDAD COLECTIVA.

SU APLICACIÓN AL EQUIPO QUIRÚRGICO.

En ciertos países la responsabilidad colectiva por riesgo ha sido legislada con alcance general como es el caso del proyecto argentino donde se legitima pasivamente como

responsables solidarios a todos los participantes de un grupo cuya actividad sea riesgosa para terceros y no se identifique al causante del daño.¹¹

En otros países en cambio se legisla para situaciones específicas como en Francia y España dictándose leyes sobre barras bravas, espectáculos deportivos, etc.¹².

Cuando intentamos trasladar al equipo quirúrgico los fundamentos y razones para justificar la atribución objetiva por riesgo a todos los integrantes del grupo, la solución se nos hace inadmisibile. No es comparable un grupo de manifestantes violentos o una barra brava, con el equipo médico que practica una intervención quirúrgica. Debemos considerar que la equidad en la solución de la responsabilidad colectiva y solidaria de todos los integrantes del grupo creador de riesgos no puede trasladarse a un grupo que genera un riesgo beneficio para el paciente.

Con esta solución responsabilizaríamos por igual a las enfermeras, instrumentistas, técnicos y profesionales médicos sin que ninguno de ellos pueda exonerarse de responsabilidad cuando no se puede identificar al causante individual. Lo expuesto parece suficiente para desterrar esta responsabilidad causada colectivamente en supuestos de equipo quirúrgico, sobre todo cuando éste es dependiente de una institución contratante que resulta responsable por el hecho de éstos.

El caso para el que se dictó una norma que consagra la responsabilidad colectiva en el derecho uruguayo refiere a la caída de objetos de un edificio y para el caso de que se desconozca la unidad de la cual cae dicho objeto. Se trata del art.1330 del Código Civil, que consagra un supuesto extracontractual, siendo inadmisibile la analogía al campo contractual donde existe la responsabilidad indirecta de la institución que contrata con el paciente y brinda la prestación a través de sus dependientes o auxiliares (equipo quirúrgico).

Sólo mediante una norma expresa podría admitirse responsabilidad colectiva subsidiaria, para el caso que estamos analizando. Nada más disímil al equipo quirúrgico que la caída de un objeto desde un edificio.

Es por ello que debemos desechar la solución general propuesta por los autores argentinos y consagrada en ciertas legislaciones, en el sentido de establecer la responsabilidad solidaria y objetiva por el daño proveniente de la actividad riesgosa para terceros de un grupo de individuos al equipo quirúrgico, solución que no se asienta en la equidad ni tiene fundamentación razonable.

¹⁰ Szafir, Dora. Consumidores. Análisis exegético de la ley 17.250 pág.86 y sgtes. F.C.U. 2da.edición.2002.

¹¹ Japón, Alemania, Polonia y el proyecto de Código Único Argentino de 1987.

¹² En Francia la ley del 4 de junio de 1970 fue dictada por necesidades de prevención de la violencia desatada en esos momentos. En Argentina ley de espectáculos deportivos N° 23.184 art. 5.

El equipo formado por médicos y auxiliares para realizar una intervención quirúrgica es una actividad riesgosa pero tendiente a lograr un beneficio y no puede equipararse al riesgo peligro creado por los grupos en los que se aplica la responsabilidad objetiva y solidaria.

Esta forma de atribución colectiva es pasible de ser trasladada al equipo quirúrgico si desde un punto de vista de política legislativa se la considera apropiada. Puede tener como fundamento la protección de la víctima ante el anonimato en la causación del daño¹³.

Hay un responsable no identificado que forma parte de un grupo determinado¹⁴. Que el sujeto causante del daño no pueda ser individualizado es un presupuesto para la aplicación de la responsabilidad colectiva. Esta es subsidiaria de la individual¹⁵.

En la situación que analizamos existe un grupo de personas que conforman un equipo y puede causarse un daño cuyo autor permanezca no identificado. Como señala Viney¹⁶ raras son las tareas que un hombre pueda jactarse hoy de llevar a buen éxito con su solo esfuerzo, y en especial la tarea profesional del cirujano, que resulta de imposible realización individual.

El régimen jurídico uruguayo solo consagra la responsabilidad objetiva¹⁷ y mancomunada (o en partes iguales) para el caso mencionado precedentemente pero no existen disposiciones para otros supuestos.

Volviendo al punto de la aplicación por analogía de la disposición analizada al equipo quirúrgico corresponde señalar que en Argentina, frente a un texto similar, se admite su extensión por gran parte de la doctrina, indicando que, una vez superada la posición que consideraba la responsabilidad como sanción a un acto reprochable del autor, y enfocar la misma desde el punto de vista de la reparación del daño sufrido por la víctima, la extensión analógica de la norma es indispensable que hoy día la función esencial de la responsabilidad no es el castigo de los actos injustos, sino la indemnización de los daños injustos¹⁸.

¹³ Gamarra, Jorge T.D.C.U. T. XXI pág. 275 y sig. F.C.U. 1989.

¹⁴ Viney. La responsabilité. Conditions, pág. 441 París 1982. Larenz, Karl. "Derecho de obligaciones" T. II pág. 625 Madrid 1959.

¹⁵ Código Civil anotado y concordado. Belluscio y otros T. 5 pág. 652 nota al art. 1119 del Código Argentino. Ed. Astrea 1984.

¹⁶ Viney. "Le declin de la responsabilité individuelle" Citada pág. 367.

¹⁷ Gamarra. Ob. Cit. pág. 279. Peirano Facio Responsabilidad Extracontractual pág. 646 y sig. Montevideo 1994. Goldenberg. "La relación de causalidad en la responsabilidad Civil" pág. 158. Bs. As. 1984. Bustamante Alsina. Ob. Cit. pág. 559 y sig.

¹⁸ Messina de Estrella Gutiérrez en Derecho de Daños. Ed. La Rocca, pág. 37 y sig. Viney, Les obligations. Ob. Cit. pág. 75. Orgaz Alfredo. La culpa. pág. 185. Ed. Lerner. Córdoba 1981. Lambert - Faivre. "La evolución de la responsabilidad civil de una deuda de responsabilidad a un crédito de indemnización" citado por Silvia Tanzi en Responsabilidad por daños en el Tercer Milenio en homenaje a Atilio Alterini pág. 239.

Vázquez Ferreyra¹⁹ sostiene que la elaboración doctrinaria formulada sobre la responsabilidad colectiva no puede ser trasladada sin más al campo de la responsabilidad médica. “Las particularidades propias de este tipo de responsabilidad hacen necesario formular algunas precisiones”.

El autor comparte la postura de la Dra. Gesualdi quien afirma que una generalización absoluta puede llevar a conclusiones alejadas de toda idea de justicia.

Para la existencia de responsabilidad colectiva se exige la creación de un riesgo peligro con factor de atribución objetivo. En la prestación médico quirúrgica se crea un riesgo beneficio, el que no es asimilable al peligro para el cual esta responsabilidad fue pensada (cosas arrojadas de un edificio).

Pero además, a diferencia de otros supuestos de trabajo en equipo, en cirugía lo habitual es que se pueda establecer el o los responsables del daño.

Como se señalará más adelante las responsabilidades surgirán de acuerdo con la inobservancia del deber de actuar sin culpa de cada uno de los miembros del equipo de salud y de acuerdo con las actividades específicas que le corresponden a cada uno.

La pericia, según el tipo de daño que se causa, podrá determinar a quien competía la el comportamiento culpable. Para ello podrá utilizar los datos contenidos en la historia clínica así como los conocimientos científicos y técnicos que le habilitan para determinar, según el caso, al responsable del daño.

Refiriéndonos al caso en análisis, si al finalizar la operación el cirujano tiene la seguridad, de acuerdo a la información que se le brinda, de que el material usado en la misma está completo y no hay faltante, y ulteriormente surgieran problemas en el paciente como consecuencia de un olvido, la responsabilidad será de la persona encargada del recuento y no del cirujano ni de cualquier otro miembro del equipo. En caso de juicio, el integrante del equipo que fuera demandado y no tenía a su cargo la función del recuento al haber anotado bajo la firma del encargado el hecho, demuestra el origen del daño y su autor.

Vázquez Ferreyra, si bien admite la configuración de la responsabilidad colectiva en el equipo médico, considera que no es suficiente la autoría anónima por sí sola para engendrar responsabilidad objetiva en cabeza de los profesionales. Exige que se acredite una culpa en la causación del perjuicio aún cuando dicha culpa no pueda ser individualizada. Concluye en que cada integrante podrá eximirse demostrando su ausencia de culpa, esto es que obró bien. La solución analizada pretende conservar el factor de atribución subjetivo exigiendo la acreditación de una culpa, aunque no se pueda atribuir a alguien concreto del equipo, dicho comportamiento culpable.

---

¹⁹ Vázquez Ferreyra Ob. Cit. pág. 67.

Sin embargo, esta culpa en la base de la generación de la responsabilidad es una simple apariencia de responsabilidad subjetiva frente a los miembros del equipo que no fueron autores del comportamiento culpable. En efecto, quien responde por una culpa ajena responde objetivamente siendo aplicables los razonamientos efectuados con respecto a la responsabilidad por hecho ajeno manejados por Gamarra²⁰ y Peirano Facio²¹ que se vinculan con la posibilidad de repetición contra el culpable, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 1326 del Código Civil Uruguayo.

Parece razonable no trasladar la responsabilidad colectiva a estos supuestos, máxime si luego debemos delimitar además, entre cuales de los integrantes del equipo quirúrgico se configura. ¿Se aplica solo a quienes se encuentran en una posición horizontal o sea no sometidos a jerarquía profesional, o a todos, incluyendo enfermeras y equipo técnico?. Si bien no es justo para la víctima quedar sin reparación si el daño es anónimo, la solución debe buscarse en la responsabilidad por hecho ajeno del cocontratante (cirujano en la medicina privada, sociedad médica en la medicina colectivizada) con respecto a sus auxiliares y de conformidad con el art. 1555 del Código Civil Uruguayo. Será el deudor contractual el que responderá por todo el equipo dependiente y del cual se sirve para cumplir su prestación.

Con esta solución cada uno responde por su culpa probada, y en caso de que no pueda atribuirse la culpa a uno de los integrantes, responderá quien contrató con el paciente por hecho ajeno, siendo indiferente la individualización del causante del daño. La solución es adecuada a la realidad uruguaya y más aún, si consideramos las consecuencias económicas en la aplicación de una analogía que no resulta clara. Debemos tener cuidado en trasladar las soluciones argentinas, máxime si la consecuencia de la aplicación de la responsabilidad colectiva, aún para los más conservadores es concurrente, solidaria o *in solidum*²². Tal lo dictaminado en las Jornadas de Derecho Civil de Rosario en 1971. Se estableció un despacho que decía: "Cuando el daño es causado por un miembro no identificado de un grupo determinado, todos sus integrantes están obligados *"in solidum"* a la reparación si la acción del conjunto es imputable a culpabilidad o riesgo."²³

4. RESPONSABILIDAD DEL CIRUJANO.

Si bien la operación es un acto personal del cirujano no puede realizarlo sin contar con un grupo de personas que colaboren en forma coordinada y sincronizada. Este grupo se

²⁰ Gamarra T.D.C.U. T. XXI pág. 115 y sig. FCU 1988. López Cabana. "Responsabilidad Civil Objetiva" pág. 189. Abeledo - Perrot. 1995. Kemelmajer de Carlucci, Aída, Belluscio C. Civil anotado pág. 657, T. 5 Astrea 1984.

²¹ Peirano Facio Ob. Cit. pág. 499 y 500.

²² Vázquez Ferreyra Ob. Cit. pág. 74.

²³ Dra. Dora Gesualdi "La responsabilidad colectiva", publicado en el libro "Responsabilidad por Daños" homenaje al Dr. Jorge Bustamante Alsina T. II. Abeledo - Perrot. Bs. As. 1990.

denomina equipo y está compuesto por otros médicos (anestesista, ayudantes del cirujano, radiólogos, hemoterapeutas, patólogos, etc.) que tienen autonomía científica y profesan especialidades que el cirujano, erigido en jefe del equipo, no puede conocer en profundidad, además de los técnicos que carecen de autonomía científica pero están especializados en sus tareas.

Durante largo tiempo se consideró que el equipo quirúrgico tenía un jefe que lo dirigía, al punto de que en EE.UU se le denominó el "capitán del barco"²⁴. Se sostenía que tal calidad le otorgaba poderes de control y mando sobre el equipo y como lógica consecuencia si algo fallaba éste debía responder.

Indica Vázquez Ferreyra que se justificaba la solución en las expectativas del paciente de que el cirujano de su elección lo proteja de los errores del personal que compartía su trabajo²⁵.

Esta postura radical ha chocado con la realidad, que demuestra que el sistema de asistencia médica ha pasado del privado al colectivo, y la posición de que el médico dependiente responda a su vez por lo que hacen otros dependientes del mismo principal o patrón, ya no satisface las necesidades de justicia.

Se pasó a sostener que la responsabilidad del cirujano jefe solo se configuraba cuando éste tenía efectivamente la posibilidad de prevenir el acto. El equipo integrado por otros profesionales con autonomía técnica y funciones propias ya no puede ser controlado por el cirujano, porque carece de los conocimientos específicos, o porque de hacerlo no podría atender su propia labor con el consiguiente riesgo para el paciente²⁶. Para determinar la responsabilidad que corresponde atribuir al cirujano como jefe del equipo, debemos analizar la realidad que éste enfrenta en el quirófano y diferenciar la responsabilidad por hecho propio generado por sus comportamientos culpables, de la que se pretende atribuir por hecho ajeno, esto es, por comportamientos ajenos que no puede, de hecho, controlar o dirigir. Debe tenerse presente que en los supuestos en que se reprocha al cirujano omisiones en el control, es porque tales controles se ponen de su cargo y en tal sentido se le imputa un comportamiento culpable. Responde por no ejercer su control y no por la culpa de otro.

Para arribar a esta solución deben conocerse cuáles son las posibilidades reales de control que se le pueden exigir.

El derecho debe regular la conducta en base a lo que es posible y no imponer exigencias que no puedan en los hechos, cumplirse. Si esa fuera la tónica volveríamos a la apariencia de

²⁴ Bueres, Alberto. Responsabilidad Civil de los médicos T. 1 pág. 90. Hammurabi. Bs. As. 1992.

²⁵ Vázquez Ferreyra, Roberto Ob. Cit. pág. 36.

²⁶ Bustamante Alsina. "Responsabilidad médica. Pluriparticipación por equipo y asistencia múltiple de pacientes". Zeus T. 20. Penneau, Jean. "La responsabilité médicale" pág. 297-298. Collection Sirey. 1977.

la culpa "in vigilando" que realmente encubre una responsabilidad por hecho ajeno atribuible solo objetivamente, porque no es pasible de reproche una falta de control imposible de hacerse afectiva²⁷.

En Argentina se indica que el cirujano debe responder por una reacción adversa a la anestesia conjuntamente con el anestesista si toleró que éste último no controlara al paciente con anterioridad a la intervención, pues de constatar tal extremo debería suspender la intervención²⁸. En España²⁹ se condenó al anestesista y al cirujano, en un caso en que se realizaba una cesárea y el anestesista atendía dos quirófanos a la vez. En el mismo sentido se condenó a ambos profesionales en Argentina porque el anestesista se ausentó de la sala de operaciones para efectuar llamadas telefónicas, produciéndose en el ínterin una pérdida de oxígeno incontrolada del aparato de anestesia que causa la destrucción completa de la masa cerebral del paciente y su posterior fallecimiento.

De la misma forma se condenó a ambos profesionales en un caso en que el cirujano advierte al anestesista la presencia de sangre negra (problemas de ventilación) y éste no ordena detener la operación hasta que los trastornos de ventilación desaparezcan, al punto de que si hubiera sido suspendida... el paro cardiorespiratorio no habría ocurrido"³⁰. Médicamente se admite que la detención de la operación por sí sola no aporta ningún beneficio al paciente en una situación como la planteada.

La revisión minuciosa y la detección de la causa de la mala oxigenación del paciente constituyen el punto crucial para revertir la situación y esto es exclusiva competencia del anestesista. Distinta sería la situación si la operación no hubiera comenzado puesto que ante la cianosis debe suspenderse el acto.

En suma, cuando se pretende fundamentar la condena al cirujano se invoca que éste tiene a los miembros del equipo bajo su dependencia, lo que en la medicina colectivizada no es admisible.

La dependencia se configura por la posibilidad material de dar órdenes o instrucciones con relación a la manera de cumplir las funciones³¹.

Sin embargo, debemos analizar si en todos los casos existe tal dependencia, diferenciando la situación de la cirugía privada, que genera un vínculo contractual con el cirujano, de la cirugía en centros asistenciales donde el cirujano es dependiente de éstos, y en especial si las exigencias de control y supervisión generan responsabilidad por hecho propio o ajeno.

²⁷ Trigo Represas, Félix - Stiglitz, Ruben. "El seguro contra la responsabilidad Civil profesional del médico", pág. 153. Ed. Astrea 1983.

²⁸ Vázquez Ferreyra. Ob. Cit. pág. 40.

²⁹ Sentencia del Tribunal Supremo Español del 10/10/79 citada por Vázquez Ferreyra Ob. Cit. pág. 53.

³⁰ Cámara Nacional Civil Sala A. 29/8/89. Ed. 135 - 757.

³¹ Garrido Roque - Andorno Luis. "El art. 1113 del Código Civil". Ed. Hammurabi. 1983, pág. 18 y sig.

4.1. Cirugía privada:

La contratación de los servicios de un equipo quirúrgico puede realizarse, y es lo normal, en la medicina privada, a través de la realización de un contrato con el cirujano, el que a su vez, se hace ayudar por otros profesionales y enfermeras que elige para el cumplimiento de la prestación asumida³², salvo que el personal del sanatorio sea contratado por el paciente separadamente. En Francia, la jurisprudencia sostuvo que el vínculo contractual se configura con el cirujano con quien contrata el paciente, y no existe relación contractual del enfermo con el resto del equipo médico³³. Esta postura ha sido sostenida por la coautora y la Dra. Venturini en relación al tema³⁴, ya que no puede hablarse de un contrato celebrado por una aceptación tácita del paciente que no se opone a la presencia en el equipo de determinado integrante. En la realidad fáctica es el cirujano quien elige a sus colaboradores y se los impone al paciente. Para evitar esta situación y su responsabilidad como contratante por el hecho de sus auxiliares (art. 1555 del C.C), el cirujano podría indicar al enfermo que contrate a los profesionales o colaboradores a su elección. Si bien esto es posible, es de muy difícil realización práctica, en especial porque el cirujano prefiere trabajar con el equipo que conoce y al que le tiene confianza.

En los supuestos en que se contrata con el cirujano, y éste trabaja con su equipo, la culpa de los integrantes del equipo hará incurrir en responsabilidad contractual por hecho ajeno al cirujano, deudor de la prestación quirúrgica.

Ello no obsta la responsabilidad por hecho propio del integrante del equipo (profesional o técnico) de naturaleza extracontractual, la que resulta acumulable a la contractual por hecho ajeno del cirujano.

En efecto, el paciente que sufre un daño cuyo origen está en el comportamiento culpable de un miembro del equipo quirúrgico, podrá demandar a su deudor (el cirujano) por el hecho de sus auxiliares, independientemente de que pueda o no ejercer el control sobre sus actos, y al integrante del equipo causante del daño por hecho propio extracontractual. No debe olvidarse que el incumplimiento causado por auxiliares o dependientes, es atribuible al deudor contractual. No importa para que la responsabilidad indirecta se configure que no pueda identificarse al autor culpable dentro del equipo. Tal extremo será relevante si el cirujano que responde intenta entablar una acción de reembolso contra el autor del daño.

³² Ataz López, Joaquín. "Los médicos y la responsabilidad civil", pág. 215. Ed. Montecorvo. S.A. Madrid 1985. Penneau Jean. "La responsabilité médicale" pág. 202. Collection Sirey. París. 1977.

³³ Vilar Charles "L'évolution des responsabilités du chirurgien. Et de l'anesthésiste" pág. 749 y sig. R.T.C.D. 1974.

³⁴ Szafir - Venturini. Responsabilidad Civil de los Médicos y de los Centros Asistenciales, pág. 1-5 F.C.U. 2ª edición. Véase A.D.C.U. T. XXV pág. 494. Sconfienza Rodríguez de Armas - Del Campo F.C.U. 1996. Penneau Ob. Cit. pág. 78 quien admite el cúmulo de la responsabilidad por hecho ajeno contractual del cirujano contratante, y la extracontractual del integrante del equipo por su culpa, siendo la condena in solidum.

4.2. Cirugía en los centros asistenciales

En Uruguay, lo corriente es la cirugía prestada a pacientes de centros mutuales (IAMC) o de hospitales públicos.

En estas situaciones, el vínculo contractual existe entre el paciente y el centro asistencial. El cirujano, al igual que el resto de los integrantes del equipo quirúrgico, es dependiente de dicha institución aunque conserve su independencia técnica y científica.

La institución contratante presta sus servicios a través de los médicos y sus auxiliares debiendo por tanto, en caso de daños causados al paciente, por cualquiera de ellos, responder por hecho ajeno.

La interrogante que se plantea la doctrina y jurisprudencia comparada con relación a la responsabilidad del cirujano jefe por sus colaboradores (profesionales o simples auxiliares) debe trasladarse con sumo cuidado a nuestro derecho, puesto que las respuestas a la misma refieren a situaciones fácticas disímiles.

En otros países, es más común que la prestación médica sea privada o cubierta por medio de seguros³⁵.

La generalización de la medicina en nuestro sistema de mutualismo nos obliga a replantear las soluciones manejadas en otros medios.

Si no consideramos la relación contractual entre la institución asistencial y el paciente las soluciones frente al jefe del equipo quirúrgico serían diferentes.

En Argentina³⁶ se ha considerado que la relación de dependencia del médico posee rasgos propios. En efecto, los poderes de dirección y fiscalización que son atributos del empleador se ejercen de modo singular ya que se reducen a los aspectos organizativos (horarios, registros, turnos, etc.) Paralelamente, el profesional conserva autonomía técnica y científica.

Como consecuencia de ello entienden que “el profesional médico, aún actuando en relación de dependencia deberá responder frente a su paciente por la actuación culposa que podría reprochársele en la atención prestada”³⁷

Hasta aquí la conclusión es compartible, en la medida en que parece referirse a la responsabilidad por hecho propio del cirujano dependiente, quien deberá responder a título extracontractual frente al paciente, sin perjuicio de la obligación reparatoria a cargo del centro asistencial por hecho ajeno y de naturaleza contractual. Sin embargo, a la hora de analizar el equipo quirúrgico, y para evitar situaciones de anarquía si no hubiera un cirujano jefe

³⁵ Ryckmans Xavier. *Les droits et les obligations des médecins, ainsi que des dentistes, accoucheuses, infirmières et gardes, malades*, pág. 213. Bruxelles – París 1954 citado por Ataz López Ob. Cit. pág. 217.

³⁶ Urrutia, Amílcar y otros Ob. Cit. pág. 132 – 133. Mosset – Lorenzetti. Ob. Cit. pág. 314.

³⁷ *Ibidem* cita anterior.

coordinador que imparta órdenes e instrucciones, concluyen en su responsabilidad por el hecho culpable de sus colaboradores (médicos o paramédicos) puesto que se hallan frente a él en relación de dependencia en sentido amplio.³⁸

Estas soluciones se fundan en forma diversa según los autores, siendo difícil encontrar un fundamento único y razonable. De todas maneras la solución expuesta tiene una base normativa diferente a la que podemos invocar en nuestro país. En efecto, la ley argentina 17.132 que regula el ejercicio profesional en su art. 9° dispone: “Los profesionales que ejerzan la medicina están, sin perjuicio de lo que establezcan las demás disposiciones legales vigentes, obligados a: ....Fiscalizar y controlar el cumplimiento de las indicaciones que imparta a su personal auxiliar así como, de que éstos actúen estrictamente dentro de los límites de su autorización, siendo solidariamente responsables si por insuficiente control de los actos por éstos efectuados resultare un daño para terceras personas”. De la norma transcrita puede extraerse, que en caso de auxiliares a los que imparta indicaciones existe responsabilidad solidaria por hecho ajeno, solución normativa que no existe en nuestro derecho.

Aún dentro de tal solución debe concretizarse cuáles son las áreas en las que está obligado a dar instrucciones ya que tal obligación puede resultar de cumplimiento imposible³⁹.

La interpretación que se formula pretende una responsabilidad por hecho propio y la omisión en el control debe referir a aquel que efectivamente puede realizar el cirujano durante el acto quirúrgico.

Tal postura es admisible en nuestro medio puesto que, delimitadas las funciones de cada uno de los miembros del equipo surgirá, en cada circunstancia, la responsabilidad correspondiente por su actuación culpable comisiva u omisiva.

Cabe fundamentar la razón que nos lleva a descartar una relación de dependencia, aún ocasional, entre el cirujano y los demás integrantes del equipo.

Una vez delimitada la noción podemos determinar si los integrantes del equipo quirúrgico son dependientes del cirujano que coordina y centraliza la labor en una intervención. En una primera acepción dependiente significa subordinado. Inicialmente se entendió la subordinación como la situación del empleado frente al poder del patrono de dar órdenes e instrucciones, controlar o vigilar⁴⁰.

Desde este punto de vista, es cierto que el cirujano frente a sus ayudantes y al personal de enfermería tiene el poder de dar órdenes, aunque como se vio, no siempre está en condiciones de vigilar y controlar sin desatender su específica labor.

³⁸ Bueres. Ob. Cit. pág. 168. Lorenzatti Responsabilidad Civil de los médicos Ob. Cit. pág. 165. Vázquez Ferreyra Ob. Cit. pág. 46 Urrutia Ob. Cit. pág. 148.

³⁹ Mosset – Lorenzetti. Ob. Cit. pág.317.

⁴⁰ Mazeaud – Tunc. Traité theorique T. I pág. 555. Weill Terré. Droit Civil. Obligations pág. 663 y sig. Paris 1975. De Cupis. Il Danno T. II pág. 152 y sig. Milano 1970.

Es por ello que Gamarra⁴¹ en un profundo análisis, concluye que las notas caracterizantes que se mencionaron (poder de control y vigilancia) coinciden con la culpa "in vigilando o in eligendo" fundamento hoy día superado. En efecto, no siempre puede darse una posible vigilancia, aunque existen sujetos dependientes con una elevada posición jerárquica que ejercen sus funciones con autonomía y discrecionalidad.

Si bien el cirujano no recibe órdenes ni instrucciones técnicas, es dependiente al igual que el resto del equipo del centro asistencial⁴². Concluye el Dr. Gamarra que son preferibles las definiciones que nos dicen que es dependiente todo trabajador al que se le confiere un encargo⁴³, toda persona empleada por otra⁴⁴, todo sujeto que alguien hace obrar para sí⁴⁵ aquél que es utilizado instrumentalmente.

De acuerdo con el fundamento de la responsabilidad vicaria⁴⁶, es dependiente no solo aquél que recibe órdenes y es controlado o vigilado, sino quien es utilizado por otro que lo hace obrar para sí. La subordinación es vista modernamente con criterio económico, empresarial y organizativo.

Solo es dependiente aquél que pasa a formar parte de la organización o empresa para la que prestará sus servicios, y lo hará en interés y riesgo de ésta.

Si la noción de dependiente es tomada en base a la pertenencia del sujeto que es utilizado para integrar una empresa y el criterio económico-social explica la responsabilidad de ésta por sus hechos, sin interesar el criterio formal del control (de base subjetiva), es evidente que el cirujano es dependiente de la empresa y los integrantes de su equipo no son sus dependientes.

El cirujano, al igual que los demás desarrolla su actividad en interés del centro por el cual fueron empleados, como la prolongación de éste y en interés del mismo, y es por ello que pasan a integrar la unidad empresarial en la cual resultan absorbidos.

Si el poder de controlar y vigilar es posible, se genera responsabilidad por hecho propio y directo, y cuando la función del dependiente tiene estos cometidos responderá por su omisión, no en calidad de vicario o patrono, sino por incumplir su función como dependiente.

Esto nos lleva a analizar cuales son los controles que el cirujano puede realizar: antes, durante y después de acto operatorio.

⁴⁰ Mazeaud — Tunc. *Traité theorique* T. I pág. 555. Weill Terré. *Droit Civil. Obligations* pág. 663 y sig. París 1975. De Cupis. *Il Danno* T. II pág. 152 y sig. Milano 1970.

⁴¹ Gamarra T.D.C.U. T. XX pág. 162 F.C.U. 1988.

⁴² Scognamiglio. *Considerazioni* pág. 170 Citado por Gamarra Ob. Cit. T XX pág. 163.

⁴³ De Cupis *Il Danno* T. II pág. 155.

⁴⁴ Amézaga. *Culpa Aquiliana* pág. 226. Montevideo. 1914.

⁴⁵ Messineo. *Manual de Derecho Civil y Comercial* T.V. pág. 577.

⁴⁶ Gamarra Jorge. T.D.C.U. T. XX pág. 115 y sig. y 166

Asimismo, cuales son sus obligaciones, deslindándolas de las de los otros miembros del equipo. En suma, los integrantes del equipo no trabajan por cuenta y riesgo del cirujano, no forman parte de su organización empresarial, ni desarrollan su actividad en interés de éste.

En base a lo expuesto, puede concluirse que el cirujano jefe no responde por el hecho de los colaboradores del equipo, puesto que estos no son sus dependientes, ni aún ocasionales.

De establecerse lo contrario, se superpondría su calidad de dependiente de la institución a la de empleador de los dependientes de ésta. Salvo ley expresa, tal conclusión no resulta aplicable y el cirujano responderá por su comportamiento culposo en la ejecución de su labor específica o por la omisión de los controles que le son exigibles frente a la realidad descrita con anterioridad. Su responsabilidad será entonces siempre directa o por hecho propio.

5. DELIMITACIÓN DE FUNCIONES DEL LOS INTEGRANTES DEL EQUIPO.

5.1. Cirujano.

Para ilustrar al lector se efectuará una lista de las principales funciones o actividades que son de cargo del cirujano. Es solo conociendo sus posibilidades reales de actuación, control y vigilancia que se podrá determinar si éste incumplió. De la misma forma tendremos un panorama claro con respecto a la autoría del daño en sede extracontractual, si la demanda se dirige contra el cirujano por hecho propio.

Analizando la realidad de una sala de operaciones en la que opera el equipo quirúrgico, según el tipo de cirugía de que se trate, serán mayores o menores las exigencias en relación a las funciones que se le atribuyen. En efecto, tratándose de cirugía de coordinación todas las actividades revisten trascendencia y su incumplimiento genera responsabilidad.

Cuando nos enfrentamos a la cirugía de urgencia las exigencias pueden ser menores debido al apuro en realizar el acto quirúrgico. Pero si se trata de cirugía de emergencia, pueden no cumplirse todas las etapas ya que resulta más importante atender al paciente.

Las funciones que competen al cirujano pueden enunciarse de la siguiente forma:

- a. Asegurarse que en la sala y en la estación anexa cuente con los elementos necesarios para ejecutar la intervención.
- b. Controlar que el personal mínimo necesario para el desarrollo de la operación esté presente antes de comenzar.
- c. Controlar que sus ayudantes solo realicen aquellas maniobras que se le indiquen por el cirujano.
- d. Utilizar la técnica quirúrgica adecuada a los hallazgos intraoperatorios como ser (evitar contaminación séptica innecesaria, siempre de consecuencias imprevisibles, así como lesiones vasculares o viscerales)

e. No retirarse del campo operatorio, más allá de toda duda, de que no han quedado cuerpos extraños en el mismo. Para ello preguntará a la instrumentista si el recuento del material es correcto.

f. Cerrar o suturar los planos de cubierta. En caso de pared abdominal asegurarse de que el cierre sea hermético y continente.

g. Advertir al anestesiista sobre signos que puedan traducir fallas en el curso de la anestesia como: sangre oscura por mala oxigenación, movimientos y contracciones del paciente que puedan traducir la superficialización de la anestesia, o la excesiva pérdida de sangre.

5.2. Instrumentista.

Se trata de un integrante del equipo que con capacitación técnica para asistir al cirujano en el acto operatorio. Dicha función, en la medicina colectivizada es ejercida por el instrumentista en calidad de dependiente de la institución.

Sus cometidos son:

a. Llevar un correcto control del material blanco en todo momento debiendo contar el mismo antes del acto quirúrgico y al finalizar el mismo.

b. Prever y suministrar, de acuerdo con las instrucciones del cirujano, el material necesario acorde a la intervención y recuento del mismo al finalizar el acto operatorio.

c. Advertir al cirujano antes del cierre la falta de algún material en caso de que no coincida el recuento final con el inicial.

5.3. Enfermera circulante.

Es otro integrante del equipo que no reviste la calidad de profesional universitario y que, al igual que la instrumentista, es dependiente del centro asistencial. Sus tareas son:

a. Escencialmente recoger el material blanco usado ordenándolo por tipo y número, formando grupos de: mechas, compresas, y gasas.

b. Llevar un registro escrito permanente de este material.

c. Indicar a la instrumentista su recuento para que ésta realice el recuento final.

d. Suministrar el material que se le solicite por cualquiera de los miembros del equipo quirúrgico.

Del análisis de las funciones resulta claro que el cirujano dependiente sólo responderá por un oblitio cuando se le informe por la instrumentista o la enfermera circulante de la falta de un instrumento o material blanco y no efectúe el control correspondiente, si efectuado éste, debe finalizarlo en interés del paciente operará la eximente de fuerza mayor como un de

las formas que asume la causa extraña no imputable aunque se considere la obligación de resultado.. El recuento incorrecto genera la responsabilidad directa de la instrumentista o la enfermera, según los cometidos precedentemente analizados.

Por último, parece razonable concluir que en operaciones limpias y no sangrantes la obligación en el recuento y búsqueda es de resultado y la responsabilidad objetiva, mientras que en cirugías muy sangrantes que requieren un innumerable número de compresas, la obligación es de medios y la responsabilidad subjetiva.