

Voces: DAÑOS Y PERJUICIOS - MALA PRAXIS - RESPONSABILIDAD MÉDICA - FIN DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS - HOSPITALES Y SANATORIOS - INTERVENCIÓN QUIRÚRGICA - DAÑO MORAL

Partes: S. J. T.; S. O. R.; S. C. R. A.; S. I. M. c/ M. C. D.; F. J.; B. P.; FL | daños y perjuicios y daño moral por mala praxis

Tribunal: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Resistencia

Sala/Juzgado: III

Fecha: 14-feb-2020

Cita: MJ-JU-M-124224-AR | MJJ124224

Producto: MJ

Responsabilidad del sanatorio y del equipo médico que intervino en la operación quirúrgica y cuidado post operatorio, al no haber respondido adecuadamente a la urgencia y emergencia que se suscitó durante la intervención.

Sumario:

1.-Debe revocarse la sentencia recurrida y, en consecuencia, hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios por mala praxis médica, que habría provocado el fallecimiento de la esposa y madre de los actores, pues se advierte la existencia de notorias falencias en la prestación del servicio médico asistencial brindado, por la organización de un sistema de guardias que resultó absolutamente ineficiente para responder a la demanda de salud requerida en el caso, por la inejecución de los deberes correspondientes al médico de guardia, por la falta de control del establecimiento para garantizar la prestación de los servicios necesarios en cantidad de recursos humanos para hacer frente de manera pronta y eficiente conforme lo requerido.

2.-El servicio de atención diagramado, o al menos instrumentado por la entidad demandada, se presenta a todas luces como deficiente e ineficaz para afrontar una situación de urgencia como la que ocurrió luego de la intervención de la víctima, configurando una falla del sistema que cabe imputar su organización.

3.-La responsabilidad del sanatorio se halla acreditada en la medida que no aseguró, ante la existencia de complicaciones previsibles en una cirugía, la presencia efectiva y oportuna de especialistas o médicos suficientes para asistir a la paciente, ni el cumplimiento indispensable de las medidas necesarias control adecuado y eficiente al menos posterior a la urgencia.

4.-La intervención de médicos que no forman un equipo pero que asisten en común a un mismo paciente, podrá dar lugar a la responsabilidad colectiva cuando no pueda individualizarse el causante del daño.

5.-Más allá de las opiniones divergentes de los expertos sobre el origen de la TEP que la llevó al deceso, no se responsabiliza a los demandados por el desenlace fatal, es decir por el resultado, lo que dentro de la ciencia médica es imposible de prever y muchas veces puede ser inevitable, sino que se les imputa una atención inadecuada en función de la cirugía efectuada y el cuadro clínico que posteriormente presentara.

6.-El viudo y los hijos menores tienen derecho para reclamar la indemnización por la pérdida de la esposa y madre, quedando librado a la prudencia de los jueces la determinación del monto respectivo, y la indemnización no se debe a título de lucro cesante, sino como reparación del daño emergente que produce a los damnificados privarlos de la compañía de quien contribuía no sólo a necesidades materiales de la vida en común, sino además en las tareas cotidianas del hogar.

7.-A los fines de cuantificar el daño moral por la muerte de la madre debe valorarse que la ausencia de la figura materna en el seno del grupo familiar, importa para los hijos menores la imposibilidad de compartir y disfrutar con la difunta numerosos aspectos de carácter extrapatrimonial para toda su vida, tales como la relación de cariño, afecto y cuidado que solo puede brindar una madre, el apoyo moral, la experiencia de vida, una reunión familiar, etc.-.

En la ciudad de Resistencia, capital de la Provincia del Chaco, a los 14 días del mes de Febrero del año Dos Mil Veinte, reunidas en Acuerdo las Sras. Jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Dras. María Teresa VARELA y Fabiana Andrea BARDIANI, tomaron en consideración para resolver en definitiva la causa caratulada: " ; SANATORIO MODELO S.A. Y/O INSTITUTO JRF DE CIRUGIA ESTETICA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS Y DAÑO MORAL POR MALA PRAXIS", EXPTE. N° 5.553, AÑO: 2.007-1-C; venidos en grado de apelación del Juzgado Civil y Comercial de la Vigésimo Segunda Nominación de esta ciudad.

Practicado el sorteo correspondiente para determinar el orden de votación, resultó el siguiente: la Dra. María Teresa VARELA como Juez de Primer Voto y la Dra. Fabiana Andrea BARDIANI, como Juez de Segundo Voto.

RELACION DE LA CAUSA: LA DRA. MARIA TERESA VARELA DIJO:

Que la efectuada por el Sr. Juez a-quo en la sentencia dictada a fs. 2027/2047 se ajusta a las constancias de autos, razón por la cual, a los efectos de evitar innecesarias repeticiones, a ellas me remito.

Por lo demás, en la citada sentencia: se rechaza la demanda promovida por la parte actora. Asimismo se imponen las costas a dicha parte, regulando honorarios a los peritos actuantes y letrados intervinientes.

Se interponen: 1) recurso de apelación incoado por la parte demandada a fs. 1176 contra la resolución obrante a fs. 1170/1174 y que fuera concedido en relación y con efecto diferido a fs. 1177 y 2) recurso de apelación interpuesto y fundado a fs. 2056/2076 por la parte actora

que fue concedido a fs. 2112 libremente y con efecto suspensivo corriéndose traslado de los agravios en el mismo acto, que es contestado a fs. 2085/2093 y vta. y 2101/2107 por la Dra. Patricia Bosch y Red de Prestadores Asistenciales Chaco S.A. respectivamente.

A fs.2134 se ordena la elevación de las actuaciones a la Alzada, las que fueron recibidas ante esta Sala Tercera de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, conforme constancias de fs. 2137/2138 remitiéndose al inferior a los fines de los trámites pertinentes por haber cumplido la Sra. Indiana Scholler la mayoría de edad. Fecho lo cual son recibidas las actuaciones nuevamente y radicadas en esta Sala a fs. 2163 haciéndose saber que ha sido designada Juez titular la Dra. Fabiana Andrea Bardiani. Llamado Autos a fs. 2164, a fs. 2165 se determina el orden de votación de las Sras.

Jueces, lo que deja la presente en condiciones de dictar sentencia. A fs. 2165 se corre vista a la Sra. Fiscal de Cámara en lo Contencioso Administrativo y a fs. 2167/2168 vta. obra el correspondiente dictámen.

LA DRA. FABIANA ANDREA BARDIANI DIJO:

Que prestaba conformidad a la precedente relación de causa.

Acto seguido, en la opinión coincidente de ambas magistradas, la Sala plantea como cuestiones a resolver las siguientes: 1) si la sentencia en recurso, debe ser confirmada, modificada o revocada? y 2) los honorarios allí regulados son elevados? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, LA DRA. MARIA TERESA VARELA DIJO:

I.- RECURSO DE APELACION INTERPUESTO A FS. 1176:

En forma preliminar y en uso de las facultades conferidas a este Tribunal como Juez del recurso que pueden ser ejercidas aún de oficio, corresponde examinar si el remedio procesal incoado a fs. 1176 -que fuera concedido en relación y con efecto diferido a fs. 1117-, ha sido debidamente fundado.

En ese cometido y advirtiendo que no se ha cumplido la carga de fundamentación del mismo conjuntamente con la interposición del recurso contra la sentencia, corresponde declarar su deserción.

II.- En forma liminar y no sólo por haberse planteado 2101/2107, sino en ejercicio de las facultades propias de esta Alzada como Juez del recurso, corresponde considerar si el contenido del memorial obrante a fs. 2056/2076 se ajusta a las exigencias formales del art.270 del Código de rito en lo que atañe a las cualidades que debe revestir la crítica del fallo, de modo que quede habilitado el análisis sustancial de la materia sometida a revisión.

Surge de su análisis siguiendo el criterio amplio adoptado por esta Sala Tercera en anteriores pronunciamientos, precisamente por la gravedad con que el art. 281 del ritual sanciona la deficiencia del memorial, que el mismo expresa la razón de la disconformidad de los recurrentes respecto de la sentencia en crisis.

Reiteradamente se ha sostenido que "la eficacia de los agravios no demanda un preciosismo extremo" (ésto es, el escrito recursivo no debe desmerecerse por insuficiente si llena su finalidad, aunque lo haga con estrechez o bordeando los límites técnicos tolerables), por lo que

concluyo que el recurso en trato debe ser examinado.

III.- En tal cometido, se desprende del escrito recursivo que agravia a los recurrentes la sentencia en crisis en primer lugar por vulnerar -según esgrimen- el principio de congruencia, quebrantando el de bilateralidad, ignorando las pruebas que hacen al hecho luctuoso.

Indican que lo real y cierto es que sin que mediara estudio alguno se fijó fecha (no "luego" de los estudios como indica el sentenciante), lo que implica - exponen- que se realizó con total falta de prevención que no es enervado con el hecho de que esos estudios debían ser suministrados el día de la cirugía.

Aseguran que está demostrado que no existió advertencia respecto a la complejidad y riesgo de la intervención. Que por lo tanto, no fue acreditada la existencia de un obrar diligente en la etapa quirúrgica.

Se quejan de la distorsión temporal de los hechos aducidos por su parte respecto a la conducta de los demandados, en particular, del Dr. Masedo; en tanto el Juez entiende que la decisión de intervenir y fijar fecha para la cirugía se definió de modo prudente y diligente contando con elementos de juicio que daban cuenta de la aptitud de la paciente para someterse a la misma.

Acotan que está probado que no existió ninguna advertencia respecto a la complejidad y consecuente riesgo que entrañaba esta intervención, ya que en autos no se cuenta con ninguna prueba que así lo indique, cuando resulta evidente -según dicen- a la luz de los informes obrantes en autos que la Sra. Rojo fue sometida a una lipoaspiración en distintas partes del cuerpo sumado a una dermolipectomía abdominal como el reposicionamiento del ombligo y que la descripción de esta intervención no surge en el fallo para denotar su carácter riesgoso.

Hacen alusión a que el "error" temporal relativo a los hechos y circunstancias de modo y lugar por parte del Juzgador no es casual, puesto que ha entramado el razonamiento prefijado con el solo fin de convalidar la supuesta buena praxis de los médicos y exculpar a estos como al establecimiento sanatorial a los fines del rechazo de la demanda en tanto la Sra. Rojo - continúan- entró sana al quirófano pero a resultas de las intervenciones quirúrgicas de carácter estético a las que fuera sometida acaeciera su muerte horas después, sin contar ni antes, ni durante ni después con la debida asistencia médica de los cirujanos actuantes, de la anestesista y del médico de guardia, los que por acción u omisión en un obrar con absoluta negligencia, impericia y desaprensión, no evitaron el fatal desenlace y/o intervinieron ante la emergencia que atravesaba con posterioridad y como consecuencia de este la Sra Rojo.

Prosiguen remarcando que en el fallo se prescinde de pruebas y/o se les da una interpretación dogmática con alcance exculpatario y/o por afirmaciones que surgen de pericias relativas a hechos, se dan por probada su existencia cuando ello contradice las constancias de la causa o no tienen respaldo en estas como también, en una fundamentación aparente.

Manifiestan que el Dr. Masedo y Ferreyra integran un equipo y desarrollan prestaciones más allá de quien lleve a la paciente al acto, o tal está probado en el Centro médico JRF, como en el Sanatorio Modelo en forma conjunta en el que habitualmente operaban ambos (se remite a declaraciones testimoniales de Griselda María Sandoval y de Silvia Raquel Airala) a lo que debe sumarse a la anestesista Dra. Bosch que a su obrar conforme a su especialidad en la cirugía era parte sustancial en este y responsable de su accionar y conducta frente a la

paciente, con una desafortunada y negligente actuación ante la emergencia del pos operatorio.

Señalan que se ha iniciado la cadena de negligencias en tanto está comprobado que solo compulsaron estudios de laboratorio y el electrocardiograma al ingresar al quirófano.

Hacen notar que no hay dudas de la complejidad de la operación que surge, de las afirmaciones del propio Masedo y Ferreyra en respuesta al pliego obrante a fs.1244/1245, posiciones 3 a 9, no dejan duda de ello y del riesgo y precauciones consecuentes que para la misma y con posterioridad a esta intervención debían tomarse.

Seguidamente invocan que no se prescribió ni se le suministro vendas elásticas o mallas de compresión, elementos éstos de vital y absoluta e imprescindible colocación a los fines de evitar trombos.

Interpretan que las aseveraciones en cuanto los puntos de pericia implican hechos que no surgen de las constancias de la causa, de las pruebas aportadas, de la historia clínica, de las hojas de enfermería, ni de la necropsia. Al contrario -destacan- estas omisiones surgen incluso comprobadas con las propias manifestaciones del Dr. Flores entre otros actos de negligencia y defensorio de la mala praxis, es la falta de colocación de elementos de compresión, el mismo expresa que solo contaba con "apósitos", lo que descarta la presencia de estos (fs. 205 vta. tercer párrafo).

Plantean que los hechos relevantes probados contradicen y descalifican la apoyatura pericial en que se basa el fallo, ante la ineficiencia de éstas, que son en función de su contenido (no de la verdad de los hechos y circunstancias de modo y lugar probadas en autos) las que persuadieron al sentenciante del obrar diligente e inexistencia absoluta de mala praxis y muerte " providenci al".

Refutan que sus observaciones fueron desestimadas en el fallo en atención a la "imparcialidad" de estos y formulados en función de su ciencia y conocimientos, lo que constituye una mera afirmación dogmática, sin aludir al tenor de las mismas que no apuntaban a ello según aclaran sino vinculado a los hechos que en estas se presuponen como existentes y arrojan como consecuencia una inexplicable muerte obra de la providencia y sin vinculación ninguna siquiera con el acto quirúrgico en tanto todos actuaron bien.

Recuerdan que el Magistrado de grado desentende el fallo de la "prueba científica" (sobre N° 21044), a la luz de la cual debieron ser confrontados los hechos reales y las argumentaciones. Cita como ejemplo el estudio del Dr. Pedro Arquero.

Agregan que resulta falaz que se haya contado con estudios previos a los fines de disponer la cirugía y fijar fecha, que ello resulta convalidado por el esposo de la occisa el Sr. Scholler en la confesional de fs. 1181, como aviesamente se pretende se infiera de la construcción gramatical referida a los fines de denotar la prudencia y diligencia en el obrar médico, lo que es mencionado sin transcripción literal de los dichos, ni individualización de la posición a la que refiere.

Se detienen en la prueba de absolución de posiciones de Scholler y en particular en las aclaraciones a las posiciones décimocuarta, décimoquinta y décimosexta, en la que afirma categóricamente el estado de la paciente.

Remiten al certificado de defunción (sobre N° 20404) emitido por el Dr. Flores Claudio, que la muerte tiene como causa enfermedad: "dudosa" - "por conocimiento propio X", emitido el 16/7/05 a las 6-7 hs. "Debido a: paro cardiorespiratorio no traumático- y que es: Debido a lo acaecido como consecuencia de: "post operatorio en cirugía de abdomen.

Postulan que se encuentra probado, más allá de que el cuadro o sintomatología que conllevara a este se evidenciara de modo persistente en el pos operatorio, advertidos e informados por los familiares y en particular por su esposo, tales como obnubilación, excitación, incoherencias, quejas continuas, intranquilidad, lo que se encuentra acabadamente demostrado.

Sostienen inadmisibles que se descalifiquen estos hechos y su relación de causalidad, ante la no indagación sobre este evidente grave cuadro que la paciente atravesaba, su diagnóstico y que desembocara en la muerte, cuando en la sentencia el Juez se persuade de una buena praxis sólo con las anotaciones de la hoja de enfermería que es una prueba unilateral.

Objetan la omisión del Sr. Juez de grado de los dichos del Dr. Flores respecto a su intención de informar sobre el estado de la paciente a "todo" el equipo quirúrgico en particular a Masedo y así enuncia lo contrario, siendo imperdonable e inadmisibles que no se haya meritado la conducta del Dr. Flores en función de las tareas que asumiera voluntariamente y que implicaban experiencia y supuesta idoneidad, cuando entre estas ser el único personal médico a cargo de la UTI, no haya efectuado algo más, limitando su accionar a la colocación de un sedante.

Reclama que se prescinde de los testimonios en contrario y ni siquiera menciona, de parte de la hermana de la occisa Lía Ethel Rojo (fs. 466); Sassari Nancy (fs. 296/300 y Nicolás Daniel Sandi (fs. 303/305); e incluso el de la enfermera, empleada del Sanatorio Modelo Gladys Beatriz Ibañez quien la encontró muerta.

Rebaten que lo cierto es que no estuvieron ni siquiera por teléfono presentes y Flores sólo atinó a sedar a la paciente, ello es irrelevante para el Juez, más allá de que estas conductas hicieran que la Sra. Rojo fuera encontrada muerta por la enfermera de turno a las seis de la mañana, sin asistencia ninguna previa y es cuando Flores asume otra "activa intervención", decide trasladar el cuerpo inerte de Rojo a la UTI y practica con el aval pericial y conforme expresa la historia clínica, técnicas de resucitación sobre el cadáver no logrando su finalidad.

Narran que dan cuenta los hechos, que los médicos no aplicaron como medida profiláctica adecuada para este tipo de intervenciones un anticoagulante como la Heparina, para evitar trombos, efecto éste que es reconocido para dicho fin, tanto por el profesor Di Bernardo (fs. 392) como el Dr. Bruno (fs 1307/1318) e incluso también por el Dr. Orban (conf. pregunta 28).

Esgrimen que el Sr. Juez ha conjeturado lo aseverado y receptado, sin otra apoyatura que la voluntad de quien lo expresa.

Postulan que lo cierto es que Flores jamás se hizo real cargo de la situación, no sugirió nada, detalló los síntomas y consultó que hacer en la emergencia a la única del equipo que localizó y se limitó a aplicar la droga que se le aconsejara, como obvio resultado las evidencias desaparecieron en tanto durmió con esta a la Sra Rojo, sin pasarla a la UTI, lo que lo colocó como un mero espectador, concluyendo que entonces esa era la conducta correcta.

Recalcan que el Juez una vez más tergiversa deliberadamente el relato los hechos, con el fin

de contrarrestar cualquier falencia en la conducta de los galenos. Insisten que al Dr. Flores jamás se le ocurrió una idea ni una acción ni diligente ni correcta en vida de la Sra Rojo, salvo para el caso el infortunado llamado y localización a la Dra Bosch, la que de modo imprudente indicó medicación que podía encubrir los signos clínicos que servirían para diagnosticar el tromboembolismo pulmonar.

Evidencian que la Sra. Rojo fue derivada por el médico de guardia a la UTI, cuando estaba muerta, en el que el mismo formuló un inútil proceso de reanimación ante un hecho irreversible ya acaecido.

Entienden que los médicos intencionalmente no llevaron a la muerte a la Sra.Rojo pero sin dudas, ha quedado acreditado que más allá de la intervención quirúrgica a la que indiscutiblemente se sometiera a la actora y su importancia, ante la existencia de riesgo previsible, no actuaron conforme lo exigía las circunstancias, deberes y obligaciones asumidas, incurriendo en graves negligencias por omisión y acción las que denotan a su entender la falta de cumplimiento de sus obligaciones y deberes, lo que implicara en definitiva la muerte de la Sra Rojo.

Sostienen que las deficiencias de la documental tienen la virtualidad de demostrar y corroborar de modo categórico la improvisación y desaprensión como la inoperancia de los demandados en el cumplimiento de sus obligaciones y la desprolijidad y desconsideración respecto a la paciente.

Elaboran críticas respecto al Sanatorio Modelo y su supuesta infracción a normas sanitarias, que en el caso particular se tradujo en la total y absoluta falta de diligencia y eficacia de sus prestaciones respecto a la Sra Rojo.

Reiteran que transgreden la normativa sanitaria que los habilita como centro médico en cuanto a recursos humanos y documentación.

Concluyen que sin dudas en los términos del del Código Civil deben responder ante esta acción. Por lo cual, requieren se revoque el fallo recurrido y se admita la acción en todas sus partes y se condene a los demandados, como a las aseguradoras.

Mantienen cuestión constitucional y la reserva del caso Federal y finalizan con petitorio de rigor.

IV.- Atento la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, resulta imperioso aclarar que las causas que tramitaron bajo los anteriores Códigos Civil y de Comercio, por aplicación del art.7º de la normativa primeramente mencionada, la cual no consagra la aplicación retroactiva de la nueva ley sino su aplicación inmediata, o sea, que la misma rige para los hechos que están "in fieri" o en su curso de desarrollo al tiempo de su sanción y no para las consecuencias de los hechos pasados, que quedaron sujetos a la ley anterior; las sentencias de grado habrán de revisarse a la luz del mismo ordenamiento bajo cuyo amparo se dictaron.

Ello así con excepción -como se dijo- de aquellos supuestos que se pudieran presentar como hechos en curso de ejecución, ésto es, que no se agotaron con el dictado de la sentencia sino que comenzaron a existir a partir de ella.

V.- Efectuada la aclaración que antecede e ingresando ya en el análisis sustancial de la crítica

esbozada por los accionantes, es dable recordar -ante todo- que el deber de responder de las Clínicas, Hospitales y entes asistenciales se origina en una obligación tácita de seguridad que funciona con carácter accesorio de la obligación principal de prestar atención médica por intermedio de los facultativos del cuerpo médico. Esta obligación de seguridad viene impuesta por el principio general de la buena fe consagrado expresamente en el primer párrafo del art. 1.198 del Código Civil Argentino, que como principio general del derecho, cumple una función integradora que la dota de fuerza jurídica.

Es decir que demostrada la culpa del médico actuante, quedará también patentizada la transgresión de la obligación de seguridad asumida por el centro asistencial. Así se ha dicho que: "La prueba de la culpa del médico es indispensable, no porque la responsabilidad de éste se refleje en la entidad de la cual depende en una responsabilidad indirecta, sino porque la prueba de aquella culpa sería la demostración de la violación del deber de seguridad, que como obligación tácita se halla comprendida en el contrato asistencial, y cuya omisión genera la responsabilidad directa de la entidad contratante, además de la que concierne directa y personalmente al profesional" (SCBA, "Schmit, Alfredo c/ O.S.P.I.N.", 15/11/94, Conf. Roberto A. Vázquez Ferreyra, "Responsabilidad Civil de los Hospitales y Clínicas por la negligencia médica sanitaria" en L. Andorno y otros, "Responsabilidad Civil de la Empresa", Ed. Jurídica Panamericana S.R.L., 1.996, p. 229/230).- Es que "demostrada la culpa del médico surge automáticamente la responsabilidad del ente sanatorial donde se llevó a cabo la mala praxis, pues dicho deber de reparar es objetivo y directo, y se funda en la violación de una obligación de seguridad generada por la aplicación del art. 504 del Cód. Civil" (Cit. en Código Civil Comentado y Anotado, Santos Cifuentes - Director- Fernando A. Sagarna -Coordinador- T. I, Ed. La Ley, 2.008, p. 499).- En lo referente a la individualización -o apreciación- de la culpa de los médicos, no es dable distinguir una culpa profesional (transgresión de las reglas de orden científico trazadas por el arte médico) de otra supuesta categoría identificada como culpa común. Por consiguiente, la culpa de los médicos está gobernada por las reglas generales orientadoras de la especie; el juez deberá echar mano del art. 512 del Código Civil y merituará in concreto la naturaleza de la obligación y las circunstancias de personas, tiempo y lugar.

En esta línea de pensamiento, se ha dicho que "La culpa profesional es la culpa común o corriente emanada, en lo esencial, del contenido de los arts. 512, 902, y 909 del Código Civil. El tipo de comparación abstracto será variable y flexible, y corresponderá al obrar de un profesional prudente y diligente de la categoría o clase a la cual pertenezca el deudor en el caso concreto". (Bueres, Alberto J., "La Culpa Profesional" en el libro en homenaje al Dr. Luis O. Andorno "Las Responsabilidades Profesionales" Edit. Platense 1.992, pag. 71 y sgtes).

En cuanto al modelo de comparación, Bueres tiene dicho que "en rigor el modelo único a concretar con arreglo a las circunstancias es el correspondiente al médico diligente, prudente, al buen profesional del ramo.

Este último modelo, por fortuna, es el que adoptó la totalidad de la doctrina local en las diversas jornadas y congresos que se ocuparon del tema". (Bueres, Alberto J. "La Culpa Profesional", ob. cit., p. 103).

En definitiva, se trata de la culpa común debiendo descartarse modelos extremos que beneficien o perjudiquen a los profesionales del arte de curar. Debe tenerse en cuenta que al profesional médico le es exigible todo el conjunto de curas y atenciones que un buen profesional debe prestar con arreglo al nivel actual de la investigación.

En un reciente fallo se destaca que: cada caso debe ser resuelto con un alto criterio de equidad, sin excesiva liberalidad para no consagrar prácticamente la impunidad y sin excesiva severidad que lleve a tornar imposible el ejercicio de la medicina. Asimismo, destaca que, encontrándose comprometidos los derechos a la vida y a la dignidad de la persona, no cabe tolerar ni legitimar comportamientos indiferentes o superficiales que resulten incompatibles con el recto ejercicio de la medicina. En este punto recepta una clara tendencia de la jurisprudencia de la Corte(Fallos 322:1393 CNCiv. Sala I 19/09/2019, MCKPA y otros s/Daños y Perjuicios. Cita on line:AR/JUR/32625/2019) En cuanto a la carga probatoria, debe señalarse que en el plano de la responsabilidad médica debe aplicarse una conceptualización dinámica de la actividad probatoria, ya que la víctima se encuentra en una posición de desventaja ante el "secreto del quirófano" (y sus actos antecedentes y consecuentes), en tanto que los profesionales intervinientes y el propio nosocomio ostentan mejores condiciones de aportar elementos de juicio en pos de convencer sobre el esclarecimiento real de los hechos y la más justa decisión del caso. "El alivio hacia la carga probatoria de la víctima viene dado por la estricta aplicación, en el proceso, del juego de presunciones judiciales, la conducta procesal de las partes y la noción de las cargas probatorias dinámicas, donde el que debe probar es el que está en mejores condiciones procesales de hacerlo en función de un hecho concreto, siendo exigible -en orden a las circunstancias del caso, alcance de la pretensión y defensas-, que el profesional y el nosocomio acrediten su diligencia o que la prestación médica fue diligente e idónea, de acuerdo con las circunstancias particulares" (conf. Vázquez Ferreyra, Roberto - Tallone, Federico, "Derecho Médico y Mala Praxis", Ed. Juris, p. 316 y sgtes; conf. STJRN, Sent. 49/08, "G., N. c/Clínica Viedma S.A. y otro s/Casación", Expte.Nº 21.307/06, fecha:14-08-08.Mag.: Soderó Nievas- Balladini- Lutz).

Igualmente, cabe señalar que para que quede comprometida la responsabilidad del médico por los hechos cometidos en el ejercicio de su profesión, el paciente debe demostrar la culpa en la realización de la atención médica prestada, la existencia del daño que le hubiere sobrevenido a causa de ese hecho y la relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño experimentado (C.S.J.N., 28/09/2004, "Barral de Keller Sarmiento, Graciela Higinia c/ Guevara, Juan Antonio y otros", Fallos 327:3925; ídem, 11/07/2006, "Bustos, Ramón Roberto c/ La Pampa, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios", Fallos 329:2688).

El vínculo de causalidad exige la concurrencia de una relación efectiva y adecuada entre una acción u omisión y el daño de que se trate. A tales efectos, se hace necesario realizar un juicio de probabilidad, determinando que el daño se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito; en otros términos, que la consecuencia dañosa es la que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901, Cód. Civil). Exige una relación efectiva y adecuada (normal) entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado y ocasionado por aquella (arts. 1.068, 1.074, 1.109, 1.111, 1.113, 1.114 del CC), y la determinación de la existencia de tal nexo causal constituye una cuestión de hecho que debe ser resuelta por los jueces, ameritándose las pruebas arrimadas en autos (C.N.Civ., Sala J, 09/09/2005, Expte. 52.188/99, "Benito Sarmiento, Cristina y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires"; ídem, íd., 4/672009, Expte. 150.949/95, "-vila Fernández, Basilia c/ Hospital General de Agudos J. M. Ramos Mejía y otros s/ daños y perjuicios": Id., id., 17/08/2010, "B., E. A. c. S., J. I.y otros s/ daños y perjuicios, E.D. 28/12/2010, Nº 12.657").

La teoría de la relación de causalidad permite determinar el autor, así como la adecuación de los daños causados con el autor material. No todas las derivaciones del hecho la ley se las atribuye al autor; sólo algunas imputadas desde la perspectiva del valor justicia; generalizando,

un efecto es adecuado a su causa natural y cuando acostumbra a suceder según el curso ordinario de las cosas (art. 901 C.C.).

De ahí que en el reclamo de daños y perjuicios si no se acreditó efectivamente que las condiciones en que se le prestó el tratamiento fueron inadecuadas, debe considerarse que no se ha demostrado el nexo adecuado de causalidad. El hecho antijurídico o el incumplimiento, el factor de atribución, el nexo causal y el daño serán motivo de esfuerzo demostrativo.

(Lorenzetti, Ricardo. "Carga de la Prueba en los Procesos de Daños". Revista Jurídica La Ley. Responsabilidad Civil.

Doctrinas esenciales. Partes general y especial. T. III. Bs. As. 2007. Pág.567 y ss.).

A título ilustrativo en la actualidad la responsabilidad civil de los profesionales es juzgada en los art. 1768, Cód. Civ. y Com. y establece que su actividad está sujeta a las reglas de las obligaciones de hacer, las cuales se regulan a partir de los arts. 773 y ss. Determina que, como principio general, la responsabilidad es subjetiva excepto que se haya comprometido un resultado concreto.

En orden a los presupuestos citados, procederé a examinar los elementos de juicio obrantes en la presente causa y en el expediente penal que obra agregado por cuerda, a fin de obtener el íter de los sucesos acaecidos y de dar respuesta acabada a los agravios expresados por los recurrentes.

En primer lugar compete acudir al Expte. Nro. 18.858/05 caratulado "SANDI, DANIEL OMAR S/ DENUNCIA HOMICIDIO CULPOSO (ref.por supuesta mala praxis médica)" tramitado por ante la Fiscalía de Investigación Nº 2 de esta ciudad, -a la vista en este acto y que fuera efectuada por el Sr. Daniel Omar Sandi: "Que en el día de la fecha (16/07/2005) en horas de la madrugada por causas que se deberán establecer ha fallecido en un supuesto accidente. la Sra. Ruth Indiana Rojo de Scholler", solicitando el secuestro de la historia clínica (fs.1).

A fs. 3/4 el Dr. Pablo Ramírez Ortiz de la División de Medicina Legal de la Policía del Chaco, informa que la causa de muerte fue "paro cardiorrespiratorio no traumático y que del exámen macroscópico de la necropsia surge que existe compatibilidad con un cuadro de tromboembolismo pulmonar".

A fs. 33/37 obra análisis instrumental del Laboratorio Químico Forense.

Enfatizo que el certificado de defunción - al que hace alusión el apelante- si bien fija la muerte como "dudosa" y la causa "paro cardiorespiratorio no traumático como consecuencia "posoperatorio en cirugía", lo cierto es que la autopsia posterior adquiere valor fundamental y preponderante.

A fs. 8 y vta. obra acta de allanamiento de la Clínica del Diagnóstico y/o Modelo procediéndose al secuestro de la Historia Clínica y demás documentaciones relacionadas con la internación de Ruth Indiana Rojo de Scholler - a la vista documentación reservada bajo sobre Nro. 23.999-. De ello se visualiza planilla de ingreso de la paciente en fecha 15/07/05 a las 14 hs. bajo Nº 17.441, a fs. 4 consentimiento informado, a fs. 5 protocolo quirúrgico con diagnóstico preoperatorio y posoperatorio: "lipoaspiración y dermolipectomía" a cargo del cirujano Dr. Masedo, primer ayudante Dr. Ferreyra y anestesista Dra. Bosch, a fs. 6 planilla de evolución diaria de la

que surge el estado de la paciente a las 23:30 hs. suscripto por el Dr. Masedo "paciente con 4 hs. de posoperatorio.buen estado.refiere poco dolor en la región abdominal.", fs.7 indicaciones médicas realizadas por éste último; allí se lee: "16/07/05, 7,20 hs. de las que surgen que la paciente ingresa a UTI en paro cardiorrespiratorio, se realizan maniobras de reanimación: intubación, conexión a respirador (ARM), 2 fcos. bicarbonato de sodio, 4 amp. adrenalina, 4 amp. atropina, masajes torácicos, control electrocardiográfico. re spuesta (-)", suscripto por el Dr. Claudio Flores, fs. 8 hoja de registro de enfermería con control de la paciente a las 15:00 y 21 hs. del día 15/07/2005 y 24:00; 4:00 y 6:00 hs. del día 16/07/2005; estudios de laboratorio y electrocardiograma -fs. 9/12-.

Debo remarcar que en los casos de responsabilidad civil médica -como el presente- no solo tienen fundamental importancia los datos que son consignados en la Historia Clínica, como instrumento que prueba la actuación médica, sino también las omisiones, tachaduras y enmiendas por cuanto ellas hacen presumir la falta de la atención médica y/o una prestación deficitaria.

Señala Vázquez Ferreyra que "la historia clínica es la información realizada por escrito de todo el proceso médico del paciente, incluyendo las pruebas realizadas en el mismo". Y agrega que "este documento contiene una declaración de ciencia, en cuanto consiste en la representación de lo que se sabe o conoce respecto al estado del enfermo y a las medidas que se tomaron para atenderlo". (Responsabilidad Civil de los Médicos, en Bueres, Alberto y Highton, Elena, Código Civil, Análisis doctrinario y Jurisprudencia, tomo 4-A, Bs. As., Hammurabi, p. 768).

Es evidente que es la historia clínica, como señala Ghersi (Responsabilidad Por Prestación Médico Asistencial, 1ª ed., p. 97), es la que va a dar la clave en la relación de causalidad.Su confección clara, precisa y verídica -conforme juramento hipocrático- revelará al Juez con nitidez y precisión si los pasos adoptados en el caso, son reveladores de la correcta intervención del galeno (El destacado me pertenece).

"Las anotaciones que los profesionales médicos hacen en la historia clínica no son tareas administrativas sino de índole profesional que, como tales, deben ser realizadas con rigor, precisión y minucia, pues de ello depende el correcto seguimiento de la evolución del paciente, que es visitado por diversos profesionales que adecúan su tarea a la evolución consignada. Por ello, un error o una omisión puede derivar en consecuencias graves y hasta fatales". (CNCiv., Sala I, LL 7/5/98). También se ha doctrinado que el instrumento de mención debe ser claro, preciso, completo y metódicamente realizado. Y su incompleta confección constituye presunción en contra de la pretensión eximitoria. (Conf. CNCiv. y Com. San Nicolás, JA, 15/3/95, citado por Vázquez Ferreyra, ob. cit., p. 770).

Que, como norma orientativa, prescribe el Código de Etica para Equipos de Salud que las hojas de las Historias Clínicas deben ser: a. foliadas y cada una de ellas debe tener el nombre del paciente, del miembro del Equipo de Salud y la fecha (art. 172); b. deberán destacarse los horarios de las prestaciones que se realicen y fundamentalmente un preciso detalle de las condiciones en que ingresa el paciente (art. 172); c. se deberá hacer una descripción exacta de todos los estudios y análisis que se vayan practicando (art. 173); d. en caso de interconsultas con otros profesionales, se debe registrar la opinión de las mismas y dejar constancia del día y hora en que fueron realizadas (art. 174). Ello también resulta aplicable a su material complementario, tales como análisis clínicos, placas tomográficas, radiografías, etc. (art. 180); material algunos de los cuales no se ha presentado.

Vale decir dicho documento debe ser completo y escrito en forma comprensible (art.12 Ley 26529 y ley 6925 -hoy ley 1994-G-), ya que es una de las mayores responsabilidades del Equipo de Salud y su redacción defectuosa es un elemento agravante en los juicios de responsabilidad legal (art. 178).

Conforme a lo dicho, destaco que existen serias deficiencias e incoherencias en los registros médicos aportados a la causa:

1º) En ninguno de estos registros (Historia Clínica, Hoja de Enfermería, Libro de Novedades del Registro de Guardia) se menciona horario de atención de la enfermera Sra. Ibañez que manifiesta haber tomado signos vitales a las 6:30 de la mañana del 16/07/05 cuando ingresó a la habitación de la paciente, ".no escuchó los latidos y.le aviso al médico de guardia." - respuesta a la décima quinta pregunta del pliego a fs. 1753/1755-. En los registros de Hoja de Enfermería y Novedades de Guardia ni siquiera figura que el paciente hubiera sido atendido por la mañana, sino que recién se registra la atención brindada al paciente a las 7:30 hs., de ello se colige que la primera atención brindada por dicha profesional de la enfermería no se halla correctamente registrada.

2) Tampoco se detecta a las 4:00 horas de la mañana cambios o alteraciones, como datan las declaraciones -se vera infra-, ni la frecuencia de los llamados.

3) El control de las 6:00 hs. de la mañana, que es cuando cambia el turno, o sea hora de salida del turno anterior luce al menos dudoso por la hora asentada.

4) Se utilizan distintas letras y biromes.

5) Las observaciones registradas no informan horarios.

6) Sólo en indicaciones médicas -fs. 7- surge el ingreso a la UTI de la paciente a las 7:20 hs. sin constatarse en forma clara el lapso desde el supuesto control 06:00 hs.(HC y 6:30 conforme declaración testimonial de la enfermera) a las 07:20 hs.

Conforme las graves omisiones que presenta la Historia Clínica y las demás deficiencias e irregularidades apuntadas en Hoja de Enfermería y Registro de Novedades de Guardia -del cual directamente no existen constancias al respecto observándose registros que saltan meses y hasta años casi completos-, rige una grave presunción en contra del médico de guardia y del personal del nosocomio demandado, que tenía la obligación de confeccionarlos, dado que dicha falta, de por sí, implica un incumplimiento de la conducta debida de acuerdo a la naturaleza de la obligación asumida, que configura culpa en los términos prescriptos por el art. 512 del Cód. Civil. a) Consentimiento Informado En este segmento corresponde hacer especial hincapié en destacar que se cuenta en la Historia Clínica con la firma del consentimiento informado (fs.4) y si bien es de práctica médica sanatorial la firma del formulario preimpreso, está claro que el mismo no cumple con los requisitos del deber de información a la paciente.

Tal como lo ponen de manifiesto en varias oportunidades, los actores la información no ha sido la adecuada.

El derecho a la salud y a la vida como correlato son fundamentales y consagrados por el corpus iuris constitucional internacional.

La propia CIDH hace efectivo el derecho a la salud y en atención al control convencional al que estoy obligada, hago propia la jurisprudencia del mismo que aclara: "en una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico en sentido amplio, obtenida de manera libre, es decir sin amenazas ni coerción, inducción o alicientes impropios, manifestada con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida, lo que permitirá el consentimiento pleno del individuo".

El consentimiento informado es la decisión positiva de someterse a un acto médico, derivada de un proceso de decisión o elección previo, libre e informado, el cual constituye un mecanismo bidireccional de interacción en la relación médico-paciente, por medio del cual el paciente participa activamente en la toma de la decisión, alejándose con ello de la visión paternalista de la medicina, centrándose más bien, en la autonomía individual. Esta regla no solo consiste en un acto de aceptación, sino en el resultado de un proceso en el cual deben cumplirse los siguientes elementos para que sea considerado válido, a saber, que sea previo, libre, pleno e informado.

La Corte considera, luego de haber llevado a cabo un análisis de diversas fuentes, que los prestadores de salud deberán informar al menos, sobre: "i) la evaluación de diagnóstico; ii) el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto; iii) los posibles efectos desfavorables del tratamiento propuesto; iv) las alternativas de tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; v) las consecuencias de los tratamientos, y vi) lo que se estima que ocurrirá antes, durante y después del tratamiento" (CIDH, 30/11/2016, I. V. vs. Bolivia (parrs. 166 y 182); id. 08/03/2018, Poblete Vilches y otros vs. Chile (parr. 161) Véase tb. Calvo Costa "El consentimiento informado en la responsabilidad médica", RCCyC 2017 (junio).

La dignidad de la persona también se halla en juego y la Ley 26.529 lo coloca expresamente; en autos no basta con un formulario preimpreso sino que debe asegurarse que la paciente haya comprendido los riesgos y el tipo de intervención, lo que no ha ocurrido.

El deber de información debe ser probado por el galeno -ante la asimetría informativa existente entre ambos- y se erige como una nueva visión de culpa médica sumado al error de diagnóstico y ejecución impropia del tratamiento entre otros.

Por tal motivo si bien se desprende que el Sr. César Rubén A. Scholler en el acta de audiencia confesional de fs. 1181 y vta., refirió a la sexta posición si "previa realización de los exámenes indicados concurrió de nuevo al consultorio del Dr. Masedo, portando los resultados y en esa ocasión fijó como fecha .el 15 de julio" contesta: "con los exámenes concurrió a la clínica del Dr. Ferreyra donde le atendió el Dr. Masedo.

Si es cierto que fijó como fecha de intervención el día 15 de julio.", ello no lo releva del consentimiento informado escrito.

Es decir, si bien los estudios fueron entregados y aún antes de la cirugía en consecuencia se advirtió que la paciente era "persona de bajo riesgo", el tipo, modo y resultado del tratamiento debió sin embargo ser informado del modo descripto. Insisto, no porque la misma sea compleja -dentro de las cirugías posibles- sino porque la información debe ser completa, tal lo

adelantara. b) Periciales y testimoniales No obstante ello corresponde en este estadio acudir a las restantes pruebas desarrolladas en la causa, en especial las periciales, habida cuenta que las mismas atento a su naturaleza se erigen en pruebas fundamentales en lo que a la praxis médica se refiere.

A fs. 1677/1678 obra informe efectuado por el Servicio de Anatomía Patológica del Hospital Dr. Julio C. Perrando y a fs.1679/1681 en base a lo anterior obra pericia anatomopatológica realizada por la Dra. Marilina Gladys Sassari Sandoval del cual se desprende como interpretación diagnosticar que los hallazgos histológicos son compatibles con: "tromboembolismo pulmonar agudo, edema agudo pulmonar, esteatosis hepática, quistes simples en corteza renal, esclerosis mesangial difusa glomerular, lesión tubular aguda renal, linfangioma esplénico, vasocongestión visceral y signos de fallo multiorgánicos de shock -hipoxia -anoxia-".

A fs. 1687 la parte actora impugna la pericia de referencia: solicitando aclarar la perito si lo observado en "distintos órganos y en particular el pulmón tiene que ver con dicho acto quirúrgico ."entre otros requerimientos. Ante lo cual la experta a fs. 1709/1710 contesta: "resulta impeditivo poder verificar la existencia de embolias grasas en grado de certeza absoluta para lo cual se necesita material en frasco fijado en formol.", ".cabe destacar que el síndrome de embolismo graso ofrece problemas a la hora de diagnosticarlo tanto clínica como histológicamente. siempre es necesaria la correlación clínico patológica y descartar el origen iatrogénico por maniobras de reanimación cardiopulmonar.", ".cabe aclarar también que no es posible inferir vinculación directa de lo hallado en las muestras histomorfológicas con la anestesia y otros medicamentos administrados en la occisa.". Pero reitera la causa de la muerte es "tromboembolismo pulmonar".

Sin perjuicio de la impugnación y su respuesta y en atención a las distintas pericias efectuadas en la causa interesa precisar que "para apartarse de las conclusiones del dictámen pericial es menester encontrar apoyo en razones serias, es decir en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión del experto se halla reñida con principios lógicos o elementos probatorios del proceso provistos de mayor eficacia (Palacio) (Cám. 2da. Sala III, La Plata, causas A-39.627, reg. sent. 330/86; A-39.984, reg. sent. 304/87; Conf. Morello, Sosa, Berizonce, Códigos Procesales, Ed. Platense, 1992, T. V-B, pág.441/442), lo cual palmariamente no aconteció en autos.

En tal sentido la jurisprudencia ha señalado que no obstante que el dictámen pericial no obliga al Juez (Alsina, Tratado, 2da. ed., v. III, p. 522, núm. 27), no es menos cierto que cuando es suficientemente fundado y uniforme en sus conclusiones debe acordársele valor probatorio (CSN, La Ley, v. 12, p. 18). La sana crítica aconseja seguirlo cuando no se oponen a ello argumentos científicos o artísticos legalmente bien fundados (CSN, Juris. Arg. v. 44, p. 398; SCBA, DJBA, v. 122, p. 73 y 85) y así tratándose de una cuestión fáctica de orden técnico resulta prudente atenerse al dictamen pericial (SCBA). Es decir que su fuerza probatoria sólo puede enervarse por fundadas razones científicas (SCBA, Ac. y Sent., 1957, v. V, p. 30).

En este aspecto considerando los agravios vertidos por los recurrentes interesa recordar que la facultad de selección y ponderación de pruebas está ínsita en la judicatura, es decir elegir unas y descartar otras hacen a su natural competencia. En tal sentido, los informes científicos y revistas ofrecidas por la parte accionante -léase por ejemplo documental reservada en sobre Nº 21.044- sin quitarles su calidad de científicas, no aportan para mi elemento de convicción asimilables a la importancia de las periciales incorporadas en la causa.

Huelga advertir que las mayorías de estas revistas científicas están también al alcance del tribunal a través de sistema on line, que en la actualidad facilita la tarea judicial, sin embargo - reitero- para fundamentar el fallo y en pos del derecho al proceso de las partes, considero que la tarea del experto es acorde como auxiliar para dar respuesta a los requerimientos de los justiciables.

Desde otra óptica, a fs. 883/910 obra la pericia efectuada por el Profesor Titular de la Facultad de Medicina de la U.N.N.E, Dr.Raúl Daniel Orban, que en respuesta al punto 3º a la pregunta "si los controles prequirúrgicos ordenados eran lo adecuados para determinar su estado de salud" responde "en la HCL consta el cumplimiento cabal de las recomendaciones de la Sociedad Argentina de Cirugía Plástica, Estética y Reparadora (SACPER) en lo referente a estudios prequirúrgicos." y que "no es necesario otro tipo de estudios." -respuesta a la pregunta Nº 4-, además que "no es posible inferir la existencia real de algún factor de riesgo inherente al tipo de cirugía en función de la edad y el sexo. Sin embargo, a pesar de la negación por parte de la paciente no existe constancia de que no utilizara métodos hormonales de anticoncepción habida cuenta de su estado de multiparidad y poseer pleno estado de fertilidad" - respuesta a la pregunta Nº 2-.

Cuestionado por el estado de salud previo a la cirugía -pregunta Nº 1- refiere que ".según indicaba la HCL remitida, se trataba de una paciente de sexo femenino, de 39 años de edad, múltipara, sin registros previos de hipertensión arterial, ni tabaquismo, sin conocimiento de alergia o algún fármaco. No diabética, sin presencia de várices en ambos miembros inferiores, quien refería además que no utilizaba anticonceptivos.Los resultados de los estudios pre quirúrgicos solicitados por el médico interviniente se encontraban dentro de los rangos habituales para la edad y el sexo de la paciente, el electrocardiograma y la evaluación cardiológica determinaron riesgo cardíaco habitual para la cirugía propuesta, en función de las variables de edad y sexo." Agrega en la pregunta Nº 11 "el día viernes 1 de julio de 2.005 se realizó un examen físico general y particular y consta la indagación de antecedentes patológicos.el día 15 de julio de 2.005 el cirujano realiza la re evaluación del estado clínico."

Requerido acerca de ser necesario que el paciente sea intubado en una cirugía de larga duración y si fue realizado -pregunta Nº 8- destaca que ".fue una cirugía de 3 hs. 15 minutos que en el protocolo anestésico no fue necesario la conversión de técnica anestésica considerando que la paciente mantenía parámetros hemodinámicos normales durante todo el acto quirúrgico y luego del mismo".

Agrega que la técnica anestésica ".es la de utilización más frecuente en este tipo de resolución de patologías inestéticas de abdomen inferior, piernas y muslos." Responde también -ver pregunta Nº 12- que el monitoreo realizado cumple con las indicaciones de la Federación Argentina de Anestesia, Analgesia y Reanimación.

Señaló que la "estrategia, táctica y técnica quirúrgica utilizada por el equipo interviniente se ajusta al cumplimiento de las recomendaciones de la SACPER, y en especial SACPER NEA y por ende se ajusta a una buena técnica quirúrgica, realizada por los cirujanos debidamente capacitados, certificados y reconocidos por las correspondientes sociedades científicas, que normatizan los correspondientes procedimientos médicos" (véase pregunta Nº19).

En cuanto a la pregunta Nº 23 expone que:

"la paciente egresa del quirófano despierta con capacidad para responder a órdenes simples y completas, según consta en la HCL." agregado que "en la HCL consta que la paciente pasa a la deinternación lúcida y hemodinámicamente compensada. Los parámetros utilizados se basan en .nivel de tensión arterial, t. axilar, pulso y frecuencia cardíaca, conocidos en conjuntos como signos vitales. se entiende como un correcto actuar" -ver pregunta N° 24-.

Relacionado al momento post quirúrgico, el tratamiento médico asistencial y farmacológico consistió en la "administración de antibioticoterapia profiláctica con cefalosporinas de 2da. generación, analgésicos no esteroideos (AINES), hidratación parenteral, mantenimiento de venoclisis y control de los mencionados signos vitales.correspondía a un correcto actuar médico farmacológico y es de uso habitual en el tipo de cirugía en estudio" (pregunta N° 25). Expresa el experto que:

"durante el examen clínico realizado por el cirujano a las 4 horas del post operatorio, no se constató signos de alarma que hubieran justificado la realización del laboratorio de urgencia, además los controles de signos vitales en el post operatorio tampoco lo justificaban (pregunta N° 26).

En respuesta a la pregunta N° 28 señala que "las complicaciones más frecuentes en post operatorio inmediato de liposucción, indicando que estaban referidas a sangrado, dolor, hematomas, dehiscencia de suturas y síndrome febril", ".en la cirugía plástica debido a que las intervenciones habitualmente se realizan en los planos supraponeuríticos se considera como críticas a las primeras 4 horas de transcurridas la cirugía." -pregunta N° 29-.

Aclara ".como se explicitó.en la Sra.

Rojo se infería un bajo índice de Domany, debido a que tenía menos de 40 años, no presentaba sobrepeso importante con un índice de masa corporal menor a 30, no presentaba várices, no era fumadora, negaba la ingesta de anticonceptivos hormonales, por lo que en este caso no era recomendable realizar plan de antiagregación, para evitar las complicaciones inherentes al sangrado por antiagregación".

Relativo a la frecuencia recomendable en la toma de signos vitales en el post operatorio inmediato ".deben realizarse al menos 3 veces al día, cada 8 horas y era recomendable que el cirujano controle personalmente al paciente dentro de las 4a 6 horas del post operatorio, para evaluar además de los signos vitales, otros signos de alarma" -N° 31-.

Ilustra -pregunta N° 41- que "la excitación no siempre tiene relación con alteraciones de signos vitales, en múltiples ocasiones se observan pacientes en post operatorio inmediato que presenta cuadros de excitación psicomotriz sin alteraciones de los signos vitales.cuadros de alteraciones de signos vitales sin excitación". -EXITACION: "Estado de aceleración del modo normal de una o mas funciones" -según cita del Dr. Flores a fs. 205 vta. in fine.

Asimismo en cuanto a la pérdida de sangre:

".se utilizan en la cura plana que en este caso ha sido oclusiva y compresiva, elementos de algodón hidrófilo por lo que es sencillo evaluar pérdidas por la simple observación directa" -pregunta N° 42-; ".no constan en la HCL en la hoja de los registros de enfermería el mencionado aumento de la frecuencia respiratoria, de haber ocurrido, hubiera sido necesario especificar si se acompañaba de disnea." -respuesta a la pregunta N° 43-.

Especifica que la interconsulta se realiza de "manera formal, por escrito y con recomendaciones específicas a un cierto signo o síndrome" -pregunta N° 45- "en la HCL no consta horario de la primera llamada" -N° 47- agregando: "se infiere que la aplicación de drogas ha sido sugerida por la profesional. de anestesia pero bajo control del médico de guardia, quien realizó los controles correspondientes."

Afirma que "no es posible determinar la causalidad entre las drogas utilizadas en la anestesia y el cuadro clínico de la paciente", "el tratamiento farmacológico es lo recomendado" -N° 53 y 54-.

Referido a si uno de los efectos de la droga ampliactil puede ser encubrir los signos clínicos que servirían para diagnosticar el tromboembolismo pulmonar: "Sí, aunque cualquier droga depresora neurológica puede encubrir signos."

Posteriormente responde que ante ello "es recomendable un seguimiento clínico más frecuente." En respuesta a pregunta N° 56: "no consta el tiempo entre los actos médicos o de enfermería posteriores a la aplicación de la droga ampliactil. Existe un informe de enfermería donde dice: paciente más tranquila. Se duerme. No miccionó. y posteriormente el control a las 6:00 hs."

Como definición en pregunta N° 68 aduce que el "tromboembolismo pulmonar (TEP) constituye un accidente por definición de causalidad. Es de comienzo agudo, con escasos e indefinidos signos prodrómicos y su existencia se coteja con la clínica." y que es "una complicación poco frecuente esperable en cualquier tipo de cirugía" y las realizadas a la paciente "no constituyen cirugías de mayor frecuencia de aparición de este tipo de accidente" - N° 70- y que "podía ser prevenido si se valoraban los factores de riesgo, como eran edad avanzada (el riesgo aumenta con la edad, el límite de riesgo en cirugía se considera 40 años) obesidad, presencia de neoplasias, venas varicosas, insuficiencia cardíaca, hipertensión arterial, enfermedad inflamatoria intestinal, embarazo, puerperio, post operatorio de cesárea o partos múltiples, administración de anticonceptivos hormonales (conf. preg. 71); los cuales no poseía la paciente intervenida quirúrgicamente.

Verifica que ". las modalidades terapéuticas del TEP varían de acuerdo con la repercusión clínica del paciente. Se necesita alto grado de sospecha para hacer un diagnóstico precoz y tomar las medidas terapéuticas necesarias lo más pronto posible, que en el TEP masivo los dos tercios de las muertes ocurren durante las primeras horas de evolución del evento agudo. En el caso de marras, el médico internista determinó su pase a UTI, el aseguramiento de una vía aérea permeable mediante la intubación-ventilación, y el desarrollo del protocolo de "paro cardíaco" (N° 73).

Asegura que "en el caso se trató de un evento agudo ya que a las 6 hs. la paciente presentaba sus signos vitales normales, sin tos, sin disnea, sin hemoptisis, sin taquicardia, sin taquipnea etc. y para las 7:30 hs. sufría una descompensación que la lleva al paro cardíaco (N° 74).

Más allá del valor que le asignó a este instrumento de ciencia -tal como hiciera referencia párrafos más arriba- el mismo ha merecido objeciones de la parte actora a fs. 944/945 vta. Esto es: 1) por no especificar el perito su especialidad; 2) solo considerar historia clínica y protocolos suscriptos por los demandados y no los restantes elementos de la causa y 3) la imparcialidad -que según refieren- se observan en sus conclusiones, dando como ejemplo

"menospreciar la importancia de la anticoagulación".

Vale destacar al respecto que la falta de aclaración en cuanto a la especialidad del perito no es óbice a su valor como elemento de ciencia y tampoco que haya considerado los protocolos e historia clínica puesto que la armonización de los elementos probatorios en su totalidad es una actividad que compete a la judicatura.

Tampoco sus alusiones a la anticoagulación fueron "menospreciadas" sino aclaradas en función a la sintomatología que clínicamente refiere la necesidad de su aplicación.

A su turno el Dr. Julián Alexis Paez Bruno dictamina a fs. 1307/1318 en su informe técnico pericial similares manifestaciones a la del informe anterior esto es "que la intervención fue realizada según criterios de la ciencia médica y de la especialidad" -Nº 4-; "según se objetiva en la Historia Clínica la cirugía concluyó con resultados satisfactorios. por lo que fue trasladada a sala de internación común." -Nº 6 y 7-; Causa del fallecimiento: se remite al Expte. Penal -Nº 10-.

En cuanto a qué consiste la liposculptura refiere luego de explicar el proceso que ".después de extraer la grasa, se pueden introducir pequeños tubos de drenaje dentro de las áreas ya vacías para retirar la sangre y el líquido que se acumulan los primeros días de la cirugía. También hay riesgos asociados a la liposucción como: Shock. sobrecarga de líquidos. sangrado, coágulos sanguíneos, glóbulos pequeños de grasa en el torrente sanguíneo que bloquean el flujo de sangre a los tejidos -embolia de grasa." -fs. 1311 y vta.-. (el subrayado me pertenece).

Enfatiza que "para evitar un desequilibrio y mantener el balance de fluidos es posible que el cirujano mantenga un goteo intravenoso. La colocación de drenajes ayudan a minimizar el riesgo de seromas. luego de la intervención son colocadas unas prendas compresivas" -fs. 1312 vta. supra- (el subrayado me pertenece).

En caso de dolor o incomodidad respalda que se debe "primeramente descartar las posibles complicaciones del procedimiento quirúrgico y posteriormente tratar el dolor" -fs. 1313 punto 8-. En casos de pacientes de bajo riesgo destaca ".posición confortable en la mesa. Flexión de rodilla. deambulacion temprana. Medias de compresión graduada." En cuanto al "embolismo graso": los síntomas durante las primeras 24 horas en un 60%. se caracterizan por taquicardia, taquipnea, fiebre, hipoxemia, desorientación mental, letargia, irritabilidad. se pueden encontrar glóbulos grasos en orina y esputo. Según la recomendación de la SACPyRy su equipo sobre valoración sobre liposucción una vez se sospecha el diagnóstico de embolismo graso se deben iniciar altas dosis de corticoesteroides. La dosis recomendada de metilprednisolona es de 15 a 30 mg en infusión de 20 min. continuado cada 6 horas hasta total de 48 hs. esto se asocia a las medidas de oxígeno, intubación PEEP, y ventilación mecánica según el caso. " - fs. 1314 vta.- Denomina "una emergencia médica con un pronóstico reservado, que hasta hace unos pocos años no tenía un tratamiento capaz de cambiar en forma significativa el curso de la enfermedad. Fisiopatológicamente el principal efecto que ocurre el TEP masivo es el aumento súbito de la resistencia vascular pulmonar, determinado por la obstrucción al flujo por el émbolo. Convencionalmente se considera que un émbolo debe obstruir sobre el 50% para ser rotulado masivo. Esto lleva a un brusco aumento de la presión de arteria pulmonar y un trastorno circulatorio que hace caer rápidamente al paciente a una inestabilidad hemodinámica y a claudicación del ventrículo derecho" (punto de pericia Nº 12, fs. 1315 vta.).

En pacientes de cirugía estética el riesgo parece ser bajo - fs. 1316 punto 14- sin embargo

respecto a la forma de prevenir o evitar el TEP señala que "los pacientes que fallecen debido a TEP lo hacen en las primeras horas por tanto, ninguna medida terapéutica puede tener un impacto comparable a la profilaxis. Es fundamental que todos los pacientes sean evaluados y estratificados de acuerdo con el riesgo de EP y que se instaure el régimen profiláctico adecuado" -Nº 16 fs. 1316 vta. (el subrayado me pertenece).

Sus consideraciones médicos-legales y conclusiones son: "el tromboembolismo de origen venoso es el más frecuente, aunque existen otras causas (en el caso la necropsia practicada no determinó el tipo y/o origen del émbolo), y aparece en amplio rango de expresión clínica, desde incidentales y sin importancia clínica, hasta la muerte súbita. El mismo se produce en razón de que el lecho vascular pulmonar retiene mecánicamente las partículas sólidas que en condiciones fisiológicas penetran al sistema venoso. Cuando éstas son de mayor tamaño y/o muy abundantes se produce una oclusión vascular patológica llamada embolia. Como se puede evaluar en la necropsia practicada a quien fuera en vida la Sra. Rojo Indiana no se describe de que tipo y cual fue el origen y de qué tipo fue el émbolo (coágulo, aire, grasa, etc.)" ".La detección certera de la embolia pulmonar permanece aún difícil y el diagnóstico es muy extenso y comprende desde procesos infecciosos, asma, infarto agudo del miocardio, edemas pulmonares, ansiedad, disección aórtica, neumotórax, etc. el sobrediagnóstico es tan frecuente como el subdiagnóstico".

En el cúmulo de testimoniales se destaca la de varios partícipes en el día del suceso, la Sra. Graciela María Sandoval (fs. 1250/1251 vta.) quien fue la enfermera instrumentista de la cirugía declara que aquel día "nada sucedió fuera de lo normal", y que la paciente se ubicó "antes de salir del quirófano".

La Sra. Gladys Beatriz Ibañez a fs.

1753/1755 quien se desempeñaba como enfermera en el Sanatorio Modelo S.A. y atendió a la paciente en el post operatorio, que tomó la guardia a las 6 de la mañana del día 16/07/2005. Al ser preguntada por el estado de salud de la Sra. Rojo cuando la atendió, contestó que "su compañera le pasó la guardia y le dijo que estuvo con dolor, molesta, que la vio el médico de guardia y cuando va a verla a la habitación su esposo estaba durmiendo a su lado, procedió a tomarle los signos vitales [06:30 hs.] y no escuchó los latidos por lo que inmediatamente le avisó al médico de guardia y trasladaron a la paciente a terapia". c) Responsabilidad de los médicos demandados Entiendo que resulta innegable la vinculación causal del resultado fatal con los actos médicos cumplidos tanto por el Dr. Masedo, su auxiliar cirujano y por parte del médico de guardia desde la perspectiva que brindan las reglas de la "preponderancia de la evidencia" y las máximas de experiencia que informan aquello que es "más probable que improbable" y que resultan importantes para la apreciación de situaciones como la que se juzga en el sub-lite.

En cuanto al Dr. Carlos Dante Masedo a tenor del análisis efectuado anticipo que no concuerdo con lo resuelto por el Magistrado de grado puesto que por el contrario a su examen, observo que la técnica y método adoptado por el referido profesional no fue el correcto desde el punto de vista médico, debido a que se ha demostrado de que existe otro más beneficioso que pudo haberse adoptado en iguales circunstancias, razón por la cual su conducta resulta reprochable jurídicamente.

Ello así en razón de que tal como se doctrina en la sentencia de grado es su función operar, coordinar y controlar siendo responsable de la omisión o defectuoso cumplimiento.

El médico Dr. Masedo en la audiencia confesional de fs. 844/848 refiere que la consulta fue a principios de julio del año 2.005 -primera posición- y la vió también el 15 de julio, día de la cirugía -décimo segunda posición- que "23.30 se encontraba perfectamente lúcida." y si bien aduce que "en ningún lado de la historia clínica consta que la paciente saltaba de la cama", sin embargo el Dr. Flores afirma el estado de excitación psicomotriz.

Asegura -trigésima quinta posición- que el deceso de la Sra. Indiana no es "por mi cirugía de hecho en la autopsia que se le realizó no existe sangrado ni daños a órganos inherentes a la cirugía." además que la paciente fue "controlada y asistida en un centro médico"; finaliza aduciendo que "esto es un evento clínico agudo e impredecible, nada cambia la presencia del cirujano a las 4 de la mañana, el deceso ocurrió entre las 6 y 7 de la mañana previo a esto la paciente se encontraba con sus signos vitales normales."

En este sentido se puntualiza de la pericial del Dr. Paez Bruno:consultado en qué consiste la lipoescultura refiere luego de explicar el proceso que ".después de extraer la grasa, se pueden introducir pequeños tubos de drenaje dentro de las áreas ya vacías para retirar la sangre y el líquido que se acumulan los primeros días de la cirugía. También hay riesgos asociados a la liposucción como: Shock.sobrecarga de líquidos.sangrado, coágulos sanguíneos, glóbulos pequeños de grasa en el torrente sanguíneo que bloquean el flujo de sangre a los tejidos -embolia de grasa." -fs. 1311 y vta.-.

"Para evitar un desequilibrio y mantener el balance de fluídos es posible que el cirujano mantenga un goteo intravenoso. La colocación de drenajes ayudan a minimizar el riesgo de seromas. luego de la intervención son colocadas unas prendas compresivas" -fs. 1312 vta. supra-.

En casos de riesgo bajo destaca ".posición comfortable en la mesa. Flexión de rodilla.

Deambulacion temprana. Medias de compresión graduada." En cuanto al "embolismo graso" refiere que los síntomas durante las primeras 24 horas en un 60%.se caracterizan por taquicardia, taquipnea, fiebre, hipoxemia, desorientación mental, letargia, irritabilidad.se pueden encontrar glóbulos grasos en orina y esputo. Según la recomendación de la SACPyRy su equipo sobre valoración sobre liposucción una vez se sospecha el diagnóstico de embolismo graso se deben iniciar altas dosis de corticoesteroides. En pacientes de cirugía estética el riesgo parece ser bajo - fs. 1316 punto 14- sin embargo respecto a la forma de prevenir o evitar el TEP señala que "los pacientes que fallecen debido a TEP lo hacen en las primera horas por tanto, ninguna medida terapéutica puede tener un impacto comparable a la profilaxis. Es fundamental que todos los pacientes sean evaluados y estratificados de acuerdo con el riesgo de EP y que se instaure el régimen profiláctico adecuado" -Nº 16 fs. 1316 vta.-.

Sus consideraciones médicos-legales y conclusiones:"el tromboembolismo de origen venoso es el más frecuente, aunque existen otras causas (en el caso la necropsia practicada no determinó el tipo y/o origen del émbolo), y aparece en amplio rango de expresión clínica, desde incidentales y sin importancia clínica, hasta la muerte súbita. El mismo se produce en razón de que el lecho vascular pulmonar retiene mecánicamente las partículas sólidas que en condiciones fisiológicas penetran al sistema venoso. Cuando éstas son de mayor tamaño y/o muy abundantes se produce una oclusión vascular patología llamada embolia.Como se puede evaluar en la necropsia practicada a quien fuera en vida la Sra. Rojo Indiana no se describe de que tipo y cual fue el origen y de qué tipo fue el émbolo (coágulo, aire, grasa, etc.)" ".la

detección certera de la embolia pulmonar permanece aún difícil y el diagnóstico diferencial es muy extenso y comprende desde procesos infecciosos, asma, infarto agudo del miocardio, edemas pulmonares, ansiedad, disección aórtica, neumotórax, etc. el sobrediagnóstico es tan frecuente como el subdiagnóstico".

Claramente en caso de riesgo bajo -como el de la Sra. Ruth Indiana- la recomendación entre otras es la utilización de "Medias de compresión graduada." lo que no se ha efectuado según manifestaciones del mismo Dr. Masedo -ver confesional de fs. 844/848-. Por otro lado se lee que para evitar los seromas "se recomienda la colocación drenajes". Estos elementos no utilizados -no existe acreditación alguna- son los "recomendados" conforme pericia de experto ante los casos de cirugía como la efectuada a la occisa. Vale destacar que la prueba de la utilización de tales elementos se encontraba a cargo de los cirujanos intervinientes porque estaban en mejores condiciones de hacerlo -conforme el principio de cargas probatorias dinámicas-.

Es decir, si bien se han solicitado estudios de rutina, se ha confirmado antes de la cirugía el "riesgo bajo", y que en el caso se trató de un "accidente clínico" y aún cuando su diagnóstico sea difícil de manera previa, "la falta de drenaje puede evitar la formación de seromas que inciden en coágulos sanguíneos, glóbulos pequeños de grasa en el torrente sanguíneo que bloquean el flujo de sangre a los tejidos - embolia de grasa." -fs. 1311 y vta.-.

De igual modo el o los cirujanos ayudantes (que a más de ser profesionalmente pares del cirujano principal) le siguen en orden de jerarquías y responsabilidades dentro del quirófano. El caso del Dr.

Ferreyra -ayudante según historia clínica- también es profesionalmente responsable como "par" del Dr. Masedo.

Como afirma Bueres, la intervención de médicos que no forman un equipo pero que asisten en común a un mismo paciente, podrá dar lugar a la responsabilidad colectiva cuando no pueda individualizarse el causante del daño. Asimismo, para el citado autor, también dentro del equipo médico podrá existir responsabilidad colectiva si el paciente contrató con cada integrante individualmente y no es factible precisar el origen del daño.

Es que, más allá de las opiniones divergentes de los expertos sobre el origen de la TEP que la llevó al deceso, no se responsabiliza a los demandados por el desenlace fatal, es decir por el resultado, lo que dentro de la ciencia médica es imposible de prever y muchas veces puede ser inevitable, sino que se les imputa una atención inadecuada en función de la cirugía efectuada y el cuadro clínico que posteriormente presentara.

Estos lineamientos son seguidos por nuestro Máximo Tribunal provincial al afirmar: "tal decisión constituye un elemento demostrativo de que la atención dada no era la apropiada. Pues más allá de las decisiones que deben tomar el/los galenos intervinientes ante la variedad de tratamiento, no puede desconocerse que no se han agotado los cuidados posibles. Teniendo en vista . los síntomas recurrentes que presentaba y la ausencia de un diagnóstico sobre la causa de ello. Luego de estudiar el plexo probatorio obrante en autos la Alzada concluye que la atención brindada a la Sra. G. no fue la adecuada, pues frente a la situación en que se encontraba debieron extremarse los recaudos antes de ordenarse." [mutatis mutandi al caso: la medicación que se le aplicara] (Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco, Sentencia Nº 221 del 04/09/2017 in re "R., W. R. POR SI Y POR SU HIJA MENOR A. A. R.

C/ SANATORIO CHACO S.R.L. Y/O OTROS Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", N° 12033/05-1-C, año 2017).

Por ello, entiendo que aún cuando corresponde computar el riesgo de mortalidad propio que implicaba "el TEP" ocurrido, no puedo soslayar que se han cometido errores graves y contundentes en el servicio médico-asistencial brindado a la Sra. Ruth Indiana Rojo, que -sin lugar a dudas- han llevado la mayor influencia casual para que se produzca la muerte de la misma.

Resulta además responsable el Dr. Claudio Flores, médico de guardia, con facultades específicas de contralor sobre el estado de los pacientes internados, con participación en el diagnóstico, tratamientos y toma de decisiones respecto de los mismos.

Para imputar responsabilidad al demandado Dr. Flores, en este segundo tramo lo constituye la falta de control y seguimiento adecuado en la evolución de la paciente . Ello por cuanto no surge de la historia clínica que se hubieran ordenado estudios bioquímicos o complementarios que ayudaran a dar con el diagnóstico certero.

De las constancias obrantes en la causa e Historia Clínica, aún considerando las diferencias en el registro del horarios de los actos médicos, se puede constatar que el estado de salud de la paciente comienza a desmejorar drásticamente a partir de las 4:00 hs. -hora que figura la llamada a la Dra. Bosch conforme fs. 198/200-.

Desde que se hizo efectiva la llamada del Dr. Flores solicitando la asistencia de especialistas - según sus propios dichos- y aplicar el medicamento indicado -Ampliactil- hasta que éste efectivamente volvió a controlarla -recién 6:30 hs.- conforme surge de su dichos y de la enfermera de guardia -no de la historia clínica de manera clara- transcurrieron dos horas y media en la cual la paciente empeoró su salud lo que a la postre generó un cuadro irreversible que culminó con su muerte; sin que se hayan tomado las precauciones adecuadas atendiendo a su estado.

Sin lugar a dudas, que se desperdiciaron preciosos minutos y horas (entre las 4 a las 6 hs.) en extremo valiosos y que, esa enorme demora se originó en el hecho de que el medicamento indicado si bien pudo encubrir síntomas -ver respuesta N° 56 de pericial Dr. Orban- y su "tranquilidad" evitó la llegada del Dr. de guardia -único en su turno para terapia y salas- quien -además- destaca que solo asistía a "los pacientes internados en el piso .en caso de ser necesario." -confesional fs.968/969-.

Nótese que el perito aclaró que el suministro del medicamento debía ser de anestesia pero "bajo control del médico de guardia", quien "realizó los controles correspondientes.", lo que claramente no se condice con la realidad conforme se expuso y quedó acreditado.

Tampoco se ha efectuado la interconsulta de "manera formal, por escrito y con recomendaciones específicas a un cierto signo o síndrome" -pregunta N° 45-.

Y si bien su proceder técnico al momento de asistir a la paciente fue correcto -con maniobras de reanimación, etc.-, su accionar fue extemporáneo (tardío), ya que habían transcurrido - reitero- varias horas desde la consulta a las 4:00 hs. de la madrugada, la cual a tenor de sus aclaraciones constituía claramente una excepción - puesto que según sus dichos estaba a "cargo de terapia".

El mismo aduce que acudió ante el llamado de la enfermera de turno y aún así tuvo que efectuar la interconsulta a los demás médicos, ante este cuadro de la Sra. Ruth Indiana a las 4:00 hs. y -a varias horas de la cirugía- ¿no correspondía al Dr. Flores -encargado de la guardia nocturna- arbitrar mayores cuidados y controles respecto de la paciente?; no caben dudas que su actuar no se condice con lo esperable conforme las reglas del arte de curar.

Igualmente el Dr. Paez Bruno refiere "ninguna medida terapéutica puede tener un impacto comparable a la profilaxis" -fs. 1316 punto 14- ¿era acaso la profilaxis adecuada al cuadro clínico de la Sra. Ruth Indiana?, ¿no tendría que haber indagado mejor y verificar el diagnóstico? Además si bien el ".nivel de tensión arterial, t. axilar, pulso y frecuencia cardíaca, conocidos en conjuntos como signos vitales. se entiende como un correcto actuar" -ver pregunta Nº 24- que figuran en la historia clínica sin alteraciones puesto que a las 4 de la mañana se registra ("P.A. 90/60 Frec. Card. 75, Frec. Resp.21 y Tº Axilar 366") lo que relacionándolo con lo informado "paciente excitada", no se explica las anotaciones constatadas.

En cuanto a la confesional, el Dr. Flores afirmó en la audiencia confesional (acta de fs. 963/964) que: "los pacientes internados en el piso los controlaba en caso de ser necesario, no era obligación atender a todos los pacientes, mi obligación era atender los pacientes de terapia, si surgía algo con lo pacientes de piso también los atendía" -quinta posición-; " si es cierto que la fuí a ver cuando me llamó la enfermera" - sexta posición-, ".si me llamaban antes iba, igualmente no se puede determinar la gravedad del cuadro clínicamente solamente evaluar como se encuentra." -novena posición-, ". me contacté con la Dra. en ese momento tenía un cuadro de sobre-excitación" -décima posición- ".no se si era las 6:20 hs cuando la enfermera del turno me llamó" - décimo cuarta posición-, "reitero no tenía signos de dificultad respiratoria solo excitación psicomotriz" - vigésima segunda posición-.

Ello es concordante con lo expuesto por su esposo -ver confesional de fs. 1246/1248- "me fuí a cenar.cuando volví no la encontré en óptimo estado. continuaba con su estado de incoherencia y obnubilación, alterada".

Desde el mismo relato se verifican los hechos a partir de la testimonial de la Gladys Beatríz Ibáñez -fs. 1753/1755- "tome la guardia a las 6 de la mañana"; "mi compañera . me dice que la Sra. paso .molesta", "hay una enfermera por turno, cada piso tiene su enfermera", "cuando procedo a tomarle los signos vitales, no escuchó los latidos, voy y le aviso al médico de guardia".

Es que el Dr. Claudio Flores en su contestación de demanda a fs. 201/214 vta, afirma que atendió "la urgencia de la Sra. Rojo" a las 3:30 -lo cual no consta en la Historia Clínica, en la hoja de Registro de Enfermería- y el mismo también refiere que recién a las 06:20 hs.es "requirido nuevamente por la enfermera del nuevo turno.comprobando que la misma estaba sin pulso, sin tensión arterial y sin frecuencia respiratoria" por lo que comienza las maniobras mecánicas de resucitación.

Resulta una cuestión que no escapa a la lógica más elemental que ya estaba sin vida.

Destaca que es su responsabilidad "el bienestar de todos los pacientes internados en ese momento en el nosocomio: el UTI, en las habitaciones.asimismo ".atender el consultorio externo de sanatorio en caso de que concurra algún paciente." -ver fs. 205 tercer párrafo-Ahora bien, ante sus propios dichos me cuestiono:¿como será posible velar por el "bienestar"

de "todos los pacientes" tanto del piso, como de la UTI, como del que accede a la consulta de guardia?. Solo el sentido común imponen considerar la imposibilidad de la atención acorde a lo que requiere el servicio médico de guardia y en esta misma línea surge prístino que la Sra. Ruth Indiana no se hallaba resguardada en su "bienestar", puesto que era un sólo médico de guardia para aquéllas tareas y una sola enfermera de piso.

Y aún más, si conforme su propio relato "si la situación del paciente se complica .se comunica ello al médico de cabecera." ¿era suficiente con la indicación de la antestecista, quien sólo se informó vía telefónica -o sea no estaba en observación directa de su situación clínica? era acaso imprescindible que volviera a controlar signos vitales nuevamente? o sólo ante el llamado de la enfermera a las "6:20" acceder al control?.

Continúa el médico de guardia en su referencia fáctica:"al cotejar los indicadores vitales.confirmando que los mismos siguen normales [los cuales no constan en la hoja de registro de enfermería].al interrogar a la paciente.hablaba incoherencias, no se quejaba de dolor pero no estaba tranquila toda vez que se movía constantemente de un lado hacia el otro, se acostaba, se incorporaba queriendo sentarse, movía sus brazos y piernas, no tuvo disnea, ni dificultad respiratoria alguna, no había sangre a la vista en los apósitos.por lo que decidí comunicarme con el Dr.

Masedo y la Dra. Bosch" y consultando con ésta última indicó la aplicación de la ampolla de ampilactil E/T, la que según él, le manifestó ser producto de la anestesia - lo cual es contradecido por la contestación de la Dra. Bosch como se vera infra.- Es que si bien asegura que varias veces fue a la habitación -lo que no se constata en la Historia Clínica- por otro lado en la hoja anterior "reconocimiento" fs. 203 vta. afirma que concurre nuevamente [recién] a las 6:20 hs.

Va de suyo entonces en consonancia con los datos descriptos y analizados, que no tomó las precauciones que le exigían las circunstancias de modo, tiempo y lugar (art. 512 C.C.) conforme la "lex artis".

A más de ello, el codemandado, Dr. Flores no ha extremado medidas probatorias para acreditar sus dichos. Adviértase que: todas las testimoniales ofrecidas ha perdido por caducidad -ver interlocutorio de fs. 1873/1874-, además de la negligencia decretada respecto a las informativas a fs. 1883/1884 y la confesional a fs. 1860/1681, lo que demuestra su conducta procesal que también debe ser merituada.

Distinta es la solución respecto a la anestesista Dra. Bosch que según su especialidad atendió a la paciente, cumplió con los deberes a su cargo, conforme a su experiencia y en comunicación telefónica ordenó la medicación que consideró adecuada.Ahora bien, era el médico de guardia quien debía observar el cuadro clínico y proceder en consecuencia, circunstancia ésta que resulta ajena a su responsabilidad.

De igual modo, obra en la causa, pericial de la especialidad médica anesthesióloga efectuada por la Dra. Cristina Sáez a fs. 1675, de la que emerge: ". a la Sra. Rojo se le aplicó anestesia subaracnoidea.que es la indicada para éste tipo de cirugía.también se complementó con inhalatoria.", .se recuperó de la anestesia. ya que respondía a órdenes simples, estaba con estabilidad hemodinámica .así como ventilación espontánea" afirmando por último ".la causa de muerte no estuvo relacionada por la anestesia aplicada por la Dra Bosch", lo que se condice con las demás pericias citadas.

Apunto, no obstante que la misma fue observada por la parte actora a fs. 1685 vta., a lo cual la experta contesta a fs. 1708 y vta. que se limitó a responder los puntos solicitados, conforme historia clínica y protocolo quirúrgico aclarando que "en ese caso quien toma las medidas a seguir es el médico que efectivamente está tratando al paciente, quien está en contacto con el mismo y además es ese mismo médico quien administró a la paciente el medicamento".

Meritó relevante las contestaciones de la perito anatomopatóloga a fs. 1709/1710 ante las observaciones de fs. 1687 -parte actora- de la cual extraigo: "cabe aclarar .que no es posible inferir vinculación directa de lo hallado en las muestras histomorfológicas con la anestesia y otros medicamentos administrados en la occisa".

No es óbice recordar la autonomía científica y técnica que caracteriza la tarea del anestesista (CSJN Fallos 321:473) su actividad ."se circunscribe más que nada a la participación en el tratamiento quirúrgico junto con otros médicos". (conf. Trigo Represas, Félix Alberto, Responsabilidad Civil de los profesionales / por Félix Alberto Trigo Represas y Marcelo López Mesa - 1 ed.- Buenos Aires:Lexis Nexis Argentina, 2005, pág.574/575).

Abunda a esta cuestión la pericial efectuada por el Dr. Orban, donde luce que se cumplió con indicaciones de Federación Argentina de Anestesia, Analgesia, que egresó despierta ("salir de anestesia") y que se aconsejó no utilizar medicamentos opiáceos -conf. 12, 23, 24 y 49 respectivamente-.

A propósito de ello, en su contestación de demandada la Dra. Bosch (ver fs. 162/172 vta.) luego de relatar el episodio de la llamada del médico de guardia refiere que ".informó al médico de guardia que ninguna de las drogas utilizadas en la anestesia podían provocar ese estado en la paciente, por lo que la causa de dicho estado debía ser otra.". Aclara que "no fue una indicación sino una sugerencia ante una interconsulta" ".tampoco fue la droga clorpromazina su causante." y tal como consta también el examen médico forense de fs. 33/37 de expte. penal sólo presentaba residuos o trazas de las drogas utilizadas en la anestesia.

En suma, la Dra. Bosch ha demostrado que su obrar médico procedió de acuerdo al lex artis no encontrando relación causal con el desenlace de la Sra. Ruth Indiana Rojo. d) Responsabilidad del Sanatorio Modelo S.A.

En este acápite corresponde hacer la salvedad que tal como lo dictamina la Sra. Fiscal de Cámara en lo Contencioso Administrativo, -veáse dictámen de fs. 2167/2168 vta.- se trata de una prestación médica bajo una organización empresaria, por lo tanto cae bajo la óptica, principios y normativa consumeril.

En ese sentido, ha dicho la jurisprudencia que la ley 24.240 ".es de aplicación a los servicios médicos porque ésta establece que quedan obligadas todas las personas físicas o jurídicas de naturaleza pública o privada que, en forma profesional aun ocasionalmente, produzcan, importen distribuyan o comercialicen cosas o prestan servicios a consumidores o usuarios" (Cám. Nac. Civ. Com. Fed., Sala III, 26/9/2006, RCyS, 2006-685; vid. asimismo SCJ Mendoza, Sala 1, 11/10/1995, voto de la Dra.Kemelmajer de Carlucci, JA, 24/5/06; esta cámara, Sala L, "C. de A., O. R. c. Obra Social del Personal Rural y estibadores de la República Argentina y otros", L. n° 568.586, del 2/2/2012) CNCiv. Sala "A", T., A. R. y otro c. Clínica Bessone y otros s/ Daños y Perjuicios - Resp. Prof. Médicos y Aux. o 11/05/2012, public en: LA LEY 27/09/2012, 5 con nota de Sebastián Dantur o LA LEY 2012-E , 546 con

nota de Sebastián Dantur, Cita online: AR/JUR/25171/2012).

En definitiva, nos encontramos ante un microsistema de responsabilidad objetiva que resulta de aplicación obligatoria, como es el contrato de consumo de servicios médicos, categoría que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación ha sido receptado en sus arts. 1092 a 1122.

Conforme lo decidido por la Sala "L" de la Cámara Civil, en los autos "R., M., A. c/ Consolidar Salud S.A. por Absorción de Sanatorio STA s/ Daños y Perjuicios -resp. prof. médicos y aux-", publicado en Revista de Responsabilidad Civil y Seguros, año XVIII, número 4, Abril de 2016, pág. 143, la responsabilidad puede ser de un sistema de atención médica y no de personas físicas individualizadas o identificable. Esto lleva a analizar si "el sistema" ha prestado el servicio en forma acorde a los criterios exigibles en orden a las circunstancias de personas, tiempo y lugar.

La protección constitucional se despliega en dos campos: el de los derechos patrimoniales -la seguridad de que el usuario o consumidor no sufra daño a sus intereses económicos y reciba un trato equitativo y digno; y el de los derechos personales- la seguridad de no sufrir menoscabo en la salud o en la vida (Silvia Cristina Ippolito, "Tratado de Derecho a la Salud", T° I, Dirección Gherzi-Weingarten, en pág. 621/622, Ed.La Ley).

La Corte Suprema ha dicho que el deber consiste en una prestación médica integral y óptima, que incluye profesionales competentes, especialistas, personal idóneo y medios adecuados; no es suficiente su presencia pasiva, sino su actuación dinámica, exigiéndose una compleja interacción destinada a salvaguardar la vida y la salud de los pacientes. Esta opinión de la Corte refuerza la idea de que la clínica es obligado directo por la totalidad del servicio y que su débito no son sólo los medios, sino la prestación adecuada del servicio. Ello independientemente de que extracontractualmente responde por el hecho del dependiente, que resulta garantizado (art. 1113 del C. C.) (Conf. Ricardo L. Lorenzetti ob. y t. cit., p. 530 y ss.).

Con lo cual surge claro el deber de cumplimiento de la obligación de seguridad por parte del establecimiento médico.

El Centro Médico comprometido a una cobertura médico-asistencial a través de sus prestadores debe responder civilmente por el obrar de ellos cuando, al mismo tiempo, funciona como una empresa que lucra con la administración de los servicios que presta (La Ley on line: AR/JUR/32625/729).

Conforme surge claramente de la faena probatoria aportada el servicio médico brindado a la Sra.

Ruth Indiana en el "Sanatorio Modelo" fue deficiente, ya que por falta de atención correcta y oportuna ocurrió el lamentable luctuoso resultado.

La responsabilidad del Sanatorio mencionado, se funda sobre una obligación de garantía de la conducta de los dependientes en la ejecución de la prestación o del hecho de las personas que emplea en el cumplimiento de su obligación, existiendo además una obligación implícita de seguridad que consiste en el deber de proporcionar al paciente asistencia médica por medio de los profesionales de su cuerpo médico, respondiendo la entidad por los daños ocasionados por los médicos con relación de dependencia o sin ella por imprudencia o falta de diligencia. El sanatorio no solo es responsable de que el servicio se preste sino de que debe brindarse en

condiciones tales (en cuanto a la intervención profesional y servicios auxiliares), que el paciente no sufra daños por deficiencia de la prestación.

El establecimiento asistencial tiene el deber de garantizar al paciente la puesta en práctica de prevenciones y cuidados destinados a evitar accidentes. La responsabilidad de tal institución por mala praxis puede originarse tanto por una actividad positiva, por comisión, como en un no hacer, por omisión, o por que se abstuvo de hacer lo que se esperaba, es decir, comisión por omisión.

En el caso sub-júdice se advierte la existencia de notorias falencias en la prestación del servicio médico asistencial brindado a quien fuera la esposa y madre de los accionantes, por la organización de un sistema de guardias que resultó absolutamente ineficiente para responder a la demanda de salud requerida en el caso, por la inejecución de los deberes correspondientes al médico de guardia, por la falta de control del establecimiento para garantizar la prestación de los servicios necesarios en cantidad de recursos humanos para hacer frente de manera pronta y eficiente conforme lo requerido en el caso, todo lo cual evidencia con creces la responsabilidad del Sanatorio Modelo S.A.

Es que el servicio de atención diagramado, o al menos instrumentado por la entidad demandada, se presenta a todas luces como deficiente e ineficaz para afrontar una situación de urgencia como la que ocurrió en autos, configurando una falla del sistema que cabe imputar su organización.

El Sanatorio Modelo S.A tenía en la emergencia la obligación de asegurar a la paciente que la prestación médica brindada contaría con los recursos humanos y materiales que fueran necesarios (laboratorios, médico de guardia, especialistas, enfermeras, etc.) para atender su poscirugía y las posibles contingencias del caso, o en su defecto, ante la ausencia de especialistas o recursos, debía derivarla a la unidad de terapia intensiva.

Por ello, la responsabilidad se halla acreditada en la medida que no aseguró, ante la existencia de complicaciones previsibles -en una cirugía- la presencia efectiva y oportuna de especialistas o médicos suficientes para asistir a la paciente, ni el cumplimiento indispensable de las medidas necesarias control adecuado y eficiente al menos posterior a la urgencia.

Puntualizo que la autorización por el Ministerio de Salud Pública, Dirección de Fiscalización Sanitaria (ver fs. 739/756 y 1019 ss.) no es óbice a la solución propuesta, tampoco lo manifestado por el perito - fs. 833/910 preguntas Nº 76/77- en razón que su autorización administrativa no lo exime de las obligaciones a su cargo y su deber de seguridad supra expuesto.

Párrafo aparte merece la intervención del Instituto de Cirugía Plástica "JRF", puesto que conforme se acredita con las constancias de autos la occisa sólo concurrió a consulta a ese lugar físico de atención, en tanto que la internación y operación finalmente se concretaron en el otro servicio demandado: Sanatorio Modelo S.A. Ello me persuade que debe ser excluido de la responsabilidad que se le atribuye a los Dres. Masedo, Ferreyra, Flores y Sanatorio Modelo S.A. y sus respectivas aseguradoras en la medida del seguro contratado por cada uno de ellos.

Rubros Indemnizatorios Resuelta la cuestión atinente a la responsabilidad de los demandados corresponde me expida acerca de los rubros solicitados y su cuantificación.

1.- Daño material:

El daño material resarcible en caso de fallecimiento de una persona, es el daño derivado de la pérdida o sea los intereses que se frustraron a partir de esa muerte, pues la vida humana no tiene un valor material intrínseco, un valor económico en sí misma, sino en consideración a lo que produce o puede producir; ello así, el impropriamente llamado "valor vida" comprende -en caso de fallecimiento de personas- las ganancias que se vieron frustradas y la razonable manutención de sus hijos (deber alimentario), es decir que, lo que corresponde indemnizar es la pérdida de la "chance" de recibir tal ayuda. (Autos: CARRANZA MARTA C/ EMPRESA DE TRANSPORTES FOURNIER S/DAÑOS Y PERJUICIOS. (LL 23.1.06 F. 109946). - Sala: A. - Mag.: VASSALLO - MIGUEZ. - Fecha: 14/09/2005, LD-Textos).

El viudo y los hijos menores tienen derecho para reclamar la indemnización por la pérdida de la esposa y madre, quedando librado a la prudencia de los jueces la determinación del monto respectivo (art. 1.084 C.C.).

Es dable aclarar que la indemnización no se debe a título de "lucro cesante", sino como reparación del daño emergente que produce a los damnificados privarlos de la compañía de quien contribuía no sólo a necesidades materiales de la vida en común, sino además en las tareas cotidianas del hogar. De ahí que el monto no pueda ser identificado por un mero cálculo financiero o como un capital que se mide por la renta que pueda proporcionar.

Si de lo que se trata es de compensar por la privación de la pérdida de quien contribuiría en las tareas cotidianas de la vida del matrimonio, no es imprescindible la prueba del verdadero perjuicio material que surge in re ipsa.

Desde el punto de vista citado, debo tomar en consideración las siguientes pautas: 1) que la fallecida era una mujer joven, tenía 39 años al tiempo de su deceso; 2) la realidad económica social del grupo familiar en cuanto a las tareas profesionales de la Sra. Ruth Indiana brindada por las testimoniales son corroboradas con datos certeros por las siguientes informativas: a fs. 716/730: Universidad Nacional de Misiones informa que la misma era docente de la institución habiendo percibido en el mes de Junio de 2005 la suma de \$1.554,95 como sueldo neto; a fs. 732, CONSARG S.A. refiere que prestaba servicios de asesoramiento jurídico desde el 01/09/04 hasta su fallecimiento cuyos honorarios alcanzaban la suma de \$1.000 mensuales; a fs. 979 la ANSES detalla que en fecha 08/11/10 perciben beneficio de pensión los beneficiarios: Scholler, Cesar Ruben (\$1.513,07), Scholler, José Tomás (\$341,22), Scholler, Oscar Rubén (\$341,22) y Scholler, Indiana Marina (\$341,22); 3) verifico asimismo que era abogada matriculada sin sanciones (fs.734); que había cursado Especialización en Derecho Empresario y Maestría en Semiótica Discursiva -fs. 981 y ss y 994 y ss;- , que ha efectuado aportes de colegiación (fs. 930); que ha sido Asesora en el Consejo Deliberativo de Posadas entre los años 01/10/96 hasta el 30/04/05 como dan cuenta los informes de partido (fs. 697/702) también una activa participación en la vida política de su provincia.

Más allá de su mensura económica tales datos permiten inferir un panorama de la actividad de la fallecida en varios ámbitos que se han frustrado para el éxito también familiar, lo que debo sopesar a los fines de cuantificar el rubro.

Desde otro andarivel considero el tiempo probable de la contribución o ayuda al esposo, teniendo en cuenta la edad del mismo al momento del deceso de su mujer, el tiempo probable de la ayuda a los hijos menores, hasta la edad de 21 años, según la obligación alimentaria

legalmente establecida. El porcentaje que sobre dicha suma la Sra. Ruth Indiana Rojo hubiera destinado para gastos propios y al sostén de su familia.

Conforme a lo dicho, entiendo que resulta justo indemnizar a los accionantes, tomando el salario mensual mencionado en la demanda (\$4.455) teniendo en consideración que todas las actividades mencionadas por los herederos han sido acreditadas, en orden a la expectativa de vida que tenía y el tiempo que corresponde a cada uno de los hijos el derecho alimentario (hasta alcanzar los 21 años), por trece -correspondientes a doce meses y SAC-, deduciendo el porcentaje de 30% (conf.fs).

46 de autos) en ambos casos que hubieran sido destinados a gastos propios de la fallecida.

Con lo expuesto hasta aquí sólo quiero significar que el ingreso probable que se toma en cuenta, no son más que pautas con valor relativo, indiciario, que no excluyen la ponderación de las demás circunstancias particulares del caso y faena probatoria predispuesta para elevar o reducir el resultado meramente matemático.

Es trascendente traer a colación que en un reciente fallo se remarca que el art. 1.746 del Código Civil y Comercial, para el daño por incapacidad, ha traído una innovación sustancial, pues prescribe el "deber" de aplicar fórmulas matemáticas tendientes a calcular el valor presente de una renta futura no perpetua. Es necesario puntualizar que la utilización obligatoria de las denominadas fórmulas matemáticas no conlleva la aplicación mecánica y automática del resultado numérico al que se arribe; por ende, el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de evaluación ineludible para el juez, pero que en modo alguno excluye la valoración de otros parámetros aconsejados por la sana crítica en su dialéctica relación con las circunstancias del caso.(Rev. La Ley Cita on line: AR/JUR/27952/2019).

Efectuados los cálculos pertinentes, en uso de las facultades conferidas por el art. 181 del ritual, se obtiene la suma de \$ 416.988 por este concepto, lo que considero equitativo y razonable conforme las circunstancias del caso.

2.-Daño Moral:

En virtud del principio general de responsabilidad civil emergente del art. 1.079 C.C. (caso al que se asimila el cuasidelito o hecho ilícito que no es delito, conforme el art. 1.109 CC), todo damnificado por la muerte de una persona tiene derecho a obtener la reparación del daño sufrido; en consecuencia, goza de legitimación activa quien justifique un interés legítimo jurídicamente protegido.

Al respecto esta Sala ya se ha expedido al reconocer que:"No se trata de reemplazar con dinero la pérdida de una vida humana, puesto que cualquier monto que se determine siempre resultará exiguu. Por el contrario, la finalidad de la reparación del daño moral es, en función de los recursos humanamente asequibles, proporcionar al viudo y las hijas de la Sra. ". un medio de obtener otras satisfacciones, no para borrar el agravio, que en estos casos es indelegable, sino para mitigar el dolor y hacer más soportable la existencia humana. Por ello, la suma que se fija en este concepto queda librada más que en cualquier otro rubro, a la interpretación que hace el sentenciante a la luz de las constancias aportadas a la causa" (Conf. Sentencia N° 13 del 21/08/2.014 en Expte. N° 8.648/06-1-C Dres. MondinoVarela).

Debe valorarse que la ausencia de la figura materna en el seno del grupo familiar, importa para

los hijos menores la imposibilidad de compartir y disfrutar con la difunta numerosos aspectos de carácter extrapatrimonial para toda su vida, tales como la relación de cariño, afecto y cuidado que solo puede brindar una madre, el apoyo moral, la experiencia de vida, una reunión familiar, etc.-.

Esto además se halla acreditado con las testimoniales entre otros de los Sres. Bogado, Sásari, Sandi, Arabethy, Fernández a fs. 873/874 vta, 859/863 vta, 866/868, vta. 933/935 y 870/872 vta. quienes declaran acerca del estado de "tristeza" de todo el grupo familiar y del tiempo que la Sra. Ruth Indiana dedicaba a sus hijos.

En el caso del viudo, debe computarse que perdió a su esposa de tan sólo 39 años de edad, lo que supone la ausencia del interlocutor permanente, de su compañera de vida, de la persona con quien compartía las dificultades y las alegrías, no sólo de la vida propia sino de las que se presentaban también con los hijos, quedando ahora solo para continuar con la crianza y cuidado de sus pequeños hijos -hoy mayores de edad-.

No puedo soslayar que al momento del fallecimiento de la Sra. Ruth Indiana Rojo, los hijos reclamantes eran menores de edad y por lo tanto convivían con ella y su esposo, sumada a las actividades que ella realizaba en cuanto al cuidado y educación de ellos.

Por lo expuesto, considero que corresponde graduar el monto indemnizatorio conforme la edad de los hijos al momento del fallecimiento de su madre, otorgándose -de conformidad a las facultades atribuidas por el art. 181 del C.P.C.C.- para ellos y su esposo la suma de \$600.000.

Tasa condenada Se deberán liquidar los intereses a tasa activa del Banco de la Nación Argentina -en forma lineal-, desde la fecha del evento dañoso y hasta su efectivo pago (Conf. Sent. Nº 202 y 212/12 in re "Maidana" y "De los Santos" del STJ).

Corolario de lo expuesto propicio que en caso de compartirse mi voto, se revoque parcialmente la sentencia de Primera instancia de fs. 2027/2047 y se haga lugar a la demanda impetrada, en consecuencia condenar a los Dres. Carlos Dante Masedo, Jorge Ferreyra, Claudio Flores y Sanatorio Modelo S.A. a abonar los accionantes la suma de \$ 1.016.988 con más los intereses supra fijados y hasta su efectivo pago, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente. Asimismo corresponde condenar a Seguros Médicos (tercera citada en garantía), dentro de los límites de lo asegurado y contratado. Se excluye de responsabilidad a la Dra. Patricia Bosch e Instituto de Cirugía Plástica "JRF".

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA, LA DRA. MARIA TERESA VARELA DIJO:

Habiendo variado la solución del litigio, de conformidad con la disposición del art. 298 del ritual, corresponde adecuar las costas y honorarios regulados en Primera instancia al nuevo pronunciamiento. Ello torna innecesario el tratamiento de los agravios respecto de las retribuciones de los letrados que las tildaran de elevadas.

Las costas de Primera instancia deben imponerse en cabeza de los demandados vencidos (art. 83 del ritual).

Respecto a la intervención de la Dra. Patricia Bosch, su aseguradora y del Instituto de Cirugía Estética "JRF", las costas también deben ser impuestas a los codemandados perdedores, ello teniendo en cuenta que los actores no se encontraban en condiciones de determinar "prima

facie" la responsabilidad de los primeros, la que se excluye luego de un análisis pormenorizado y estricto de cada una de las pruebas y constancias de la causa. Ello sumado al principio de reparación integral (art.19 C.N. - que es la postura asumida por la suscripta en reiteradas oportunidades: Sentencia N° 71 del 22/06/17 en Expte. N° 927/08-1-C y N° 114 del 03/10/19 en Expte. N° 7297/13-1-C entre otras) y la visión sincrética del juicio (STJ Sentencia N° 87 del 23/03/2.016 in re N° 1663/12-1-C, entre otras).

En cuanto a los honorarios de Primera Instancia, se deben fijar teniendo en cuenta las pautas de los arts. 3º, 5º(16%), 6º(40%), 7º(70%), 10 de la ley arancelaria en vigencia, tomando como base regulatoria el monto de condena (\$ 1.016.988), actualizada según tasa activa (visto en Caja Forense de Entre Ríos) al 11/02/2.020, que asciende el total a la suma de \$ 4.715.081.

En ese cometido y valorando la labor, mérito, eficacia, extensión, resultado obtenido y carácter en que actuaron los letrados intervinientes, estimo justo y equitativo establecer los siguientes emolumentos: Para la Dra. Patricia Bartoli las sumas de \$ 398.047 como patrocinante y de \$ 159.219 como apoderada; para el Dr. Alberto Omar Rojo las sumas de \$ 132.022 y \$ 67.595 como patrocinante y apoderado respectivamente; para el Dr. Daniel Omar Sandi la suma de \$ 14.786 como apoderado; para la Dra. María Sofía Miró las sumas de \$ 130.042 y \$ 12.410 como patrocinante y apoderada respectivamente; para los Dres. Héctor Miró, Darío Francisco Miró y Norberto Miró las sumas de \$ 13.202 y \$ 5.280 como patrocinantes y apoderados a cada uno respectivamente; para el Dr. Nicolás Delgado la suma de \$ 461.094 y \$ 184.438 como patrocinante y apoderado respectivamente; para los Dres. Florencia Peiretti y Hugo Mario Peiretti las sumas de \$ 230.547 y \$ 92.219 como patrocinantes y apoderados a cada de ellos respectivamente; para el Dr. Carlos Alberto Iturri las sumas de \$ 462.077 y \$ 184.831 como patrocinante y apoderado respectivamente; para el Dr. Jorge Luis Varisco las sumas de \$ 392.766 y \$ 157.106 como patrocinante y apoderado respectivamente; para el Dr. Fernando Juan Delssín las sumas de \$ 184.831 y \$ 73.932 como patrocinante y apoderado respectivamente; para el Dr.

Carlos César Pont las sumas de \$ 369.662 y \$ 147.865 como patrocinante y apoderado respectivamente y para la Dra.

Sandra Isabel Pont las sumas de \$ 92.415 y \$ 36.966 como patrocinante y apoderada respectivamente. Honorarios de Peritos: Atento la incidencia e importancia que han tenido en la dilucidación del caso sub-exámene los trabajos realizados por los peritos y el principio de la proporcionalidad, como lo previsto en el art. 436 del ritual corresponde fijar la suma \$ 30.000 para el Dr.

Julián Paez Bruno; la suma de \$ 20.000 para la Dra.

Cristina Teresita Saez; la suma de \$ 20.000 para la Dra.

Marilina Gladys Sassari Sandoval. Todo con más I.V.A. si correspondiere.

COSTAS Y HONORARIOS DE ALZADA:

Atento al resultado del recurso tratado, las costas de Alzada se deben imponer a la parte apelada vencida (Dres. Masedo, Flores, Ferreyra y Sanatorio Modelo S.A.) de conformidad con el principio objetivo de la derrota dispuesto por el art. 83 del Código de rito.

En cuanto a los honorarios generados por la actuación profesional en la Alzada, tomando las mismas pautas valorativas utilizadas para regular los de primera instancia tomando sólo que en función del art. 11 del Ley de aranceles y luego de evaluada la labor de los profesionales intervinientes, estimamos justo y equitativo establecer los siguientes emolumentos: Para los Dra. Patricia Bártoli las sumas de \$ 330.056 y \$ 132.022 como patrocinante y apoderada respectivamente; para el Dr. Hugo Mario Peiretti las sumas de \$ 330.056 y \$ 132.022 como patrocinante y apoderado respectivamente y para los Dres. Carlos César Pont y Sandra Isabel Pont las sumas de \$ 115.520 y \$ 46.208 como patrocinantes y apoderados, a cada uno de ellos respectivamente. Todo con más I.V.A. si correspondiere. ASI VOTO.

A LA UNICA CUESTION PROPUESTA, LA DRA. FABIANA ANDREA BARDIANI DIJO:

Que coincidiendo con los fundamentos de hecho y de derecho formulados por la Sra. Juez preopinante, adhiere a los mismos y emite su voto en idéntico sentido.

Con lo que se dio por terminado el acto, previa lectura y ratificación de las Sras. Jueces, que firman por ante mí, Secretaria Autorizante. Doy fe.

Dra. Fabiana Andrea Bardiani

Juez Sala Tercera

Cámara de Apelaciones Civil y Comercial

Dra. María Teresa Varela

Juez Sala Tercera

Cámara de Apelaciones Civil y Comercial

Natalia Sironi

Abogada - Secretaria Sala Tercera

Cámara de Apelaciones Civil y Comercial