

**Voces:** DAÑOS Y PERJUICIOS - MALA PRAXIS - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - MÉDICOS - RESPONSABILIDAD MÉDICA - DIAGNÓSTICO ERRÓNEO

**Partes:** P. R. y otro c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro | daños y perjuicios

**Tribunal:** Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil

**Sala/Juzgado:** J

**Fecha:** 12-jul-2019

**Cita:** MJ-JU-M-120381-AR | MJJ120381

**Producto:** MJ,SYD

El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, el Hospital Carlos G. Durand y el médico codemandados resultan responsables por la mala praxis que derivó en el fallecimiento de la hija de los actores debido a la mala atención que recibió ante un cuadro de hipertensión arterial y cefalea grave. Cuadro de rubros indemnizatorios.

**Sumario:**

1.-Corresponde confirmar la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, contra Hospital Carlos G. Durand y contra el médico que atendió a la hija de los actores, por la mala praxis que derivó en su fallecimiento, ya que la pericia médica acreditó que el estado de hipertensión arterial y cefalea grave no autorizaba a que fuera dada de alta y refirió que no fue descartada organicidad del cuadro, ni diagnósticos de gravedad como ser malformaciones arteriovenosas ni aneurismas intracerebrales por lo que se concluye que la realización de una tomografía de cerebro y/o resonancia magnética eran necesarias y de modo urgente.

2.-La mala praxis profesional imputable en la atención brindada a la hija de los actores comenzó a desplegarse desde un primer momento, toda vez que la sintomatología que presentaba cuando ingresó al nosocomio codemandado no se encuentra muy bien descripta en el registro de guardia, lacónico y escueto registro que luce agregado del que se lee: 'hipertensión y cervialgia'

3.-La obligación de los profesionales de la medicina importa un deber de actividad, de obrar con la debida diligencia en vista del objetivo de curación del paciente, pero sin asegurar el resultado de dicha actividad, responsabilidad subjetiva que requiere, por lo general, una cabal demostración de la culpa, siguiendo las expresas directivas que marcaban las disposiciones de los arts. 512(ref:LEG1308.512) y 902(ref:LEG1308.902) del CC., parámetros seguidos por los

arts. 1724(ref:LEG66465.1724), 1725(ref:LEG66465.1725) y ss. del CCivCom..

---

Buenos Aires a los 12 días del mes de Julio de 2019, reunidas las Señoras Jueces de la Sala "J" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: "P. R. Y OTRO c/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES Y OTRO s/DAÑOS Y PERJUICIOS".

La Dra. Patricia Barbieri:

1.- Contra la sentencia de primera instancia obrante a fs. 590/607 vta. se alzan las partes y expresan sus quejas a fs. 658/659 la citada "Seguros Médicos S.A.", a fs. 660/690 D. P., a fs. 691/702 vta. el G.C.B.A. y a fs. 703/705 vta. la actora, contestando únicamente esta última a fs. 707/719.

I.- Los agravios D. P. impugna la atribución de responsabilidad efectuada, la suma reparatoria global fijada por considerarla elevada, la tasa de interés dispuesta, y la imposición de costas causídicas. Adhiere "Seguros Médicos S.A.".

El G.C.B.A. también se queja de lo resuelto sobre el fondo del asunto, del quantum reparatorio establecido que estima exagerado pues en todo caso promediaba una chance de curación, y denuncia duplicación indemnizatoria al repararse tanto el daño psíquico como los gastos de su tratamiento.

Finalmente, la actora critica la indemnización conjunta del daño moral y el daño psíquico, y requiere su discriminación y elevación en función del resultado de las pruebas producidas.

II.- Fallo de primera instancia Hizo lugar a la demanda entablada por el Sr. R. P. y la Sra. E. M. L. de P., quienes promovieron demanda por daños y perjuicios contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, contra Hospital Carlos G. Durand y contra T. H.D. P., por la mala praxis en la atención de su hija D. N. que derivó en su fallecimiento.

El juez de grado estimó comprobada la culpa prestacional que se manifestó por múltiples vías, por ejemplo en la deficiente atención médica brindada por no haber dimensionado la peligrosidad del cuadro que presentaba la paciente, por no haberse adoptado las medidas evitatorias exigibles, y puso de resalto omisiones e inconsistencias en la historia clínica, que se haya ordenado tomografía computada de cerebro tardíamente, etc.

III.- En otro orden, cabe señalar que no me encuentro obligada a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, etc.).

En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo (CSJN, Fallos: 274:113; 280:320; 144:611).

En cuanto al planteo introducido por el codemandado D. P. respecto al encuadre jurídico realizado en autos habré de señalar que el principio "iura novit curia" permite al juzgador determinar la normativa aplicable con independencia de las normas invocadas por las partes. En la aplicación del derecho y las razones que induzcan a aplicarlo su criterio es soberano.

De allí que en la medida que no se modifiquen las circunstancias fácticas los jueces están obligados a calificar jurídicamente lo planteado y el principio "iura novit curia" es esa facultad de calificar jurídicamente.

En el particular, más allá de la época en que acontecieron los hechos no se desprende de los agravios vertidos el perjuicio que dice causarle al apelante, por lo que propicio la desestimación de la quejosa en cuanto al tema.

#### IV.- Responsabilidad

IV.- a) En el aspecto central, los apelantes aducen que no fue demostrada la "culpa profesional" en el deceso de D.P., quien había acudido en tres oportunidades al Hospital Durand requiriendo asistencia médica (extremo no cuestionado).

Subrayan la inexistencia de síntomas que anticiparan el aneurisma de la paciente, lo que estiman surge de la propia historia clínica, y a la par señalan contradicciones en la prueba pericial.

Afirman que de acuerdo a la sintomatología que presentara D., no era menester que se le realizara TAC de cerebro, y más aún considerando que sufría de migrañas en forma crónica con origen en estados de tensión emocional o estrés, por lo que rechazan haber aportado la causalidad adecuada. Además, resaltan la baja frecuencia de tal patología por la edad de D., y por todo esto se reclama la intervención del Cuerpo Médico Forense.

El GCBA señala que luego de indicársele calor local, analgésico y reposo, le fueron dadas a la paciente "pautas de alarma" con respecto al sensorio y se le sugirió que realizara una consulta con un clínico de cabecera a fin de reevaluar las cefaleas. Sostiene que el primer TAC ordenado ante la sospecha de "hemorragia cerebral" se suspendió por la inestabilidad hemodinámica de la paciente, y que cuando se lo ejecutó al día siguiente evidenció una "hemorragia subaracnoidea difusa con volcado centricular e hidrocefalia", por lo que se descartó una contingente intervención quirúrgica debido a la gravedad del cuadro.

Reclama la aplicación de un criterio ex ante y no ex post en el análisis de la conducta médica desplegada, pues el trato brindado a D. tuvo como basamento los síntomas que presentaba, que luego habrían de variar de manera brusca e inesperada. Sostiene que ante una patología de muy difícil diagnóstico y de altísima mortalidad, eventualmente el error de diagnóstico -que niega- resultaba atendible.

El Dr. D.P., Director Médico nosocomio, declina la responsabilidad que se le imputa por no haber atendido a la paciente, y en torno a que el tomógrafo no funcionara, explica que su gestión estaba tercerizada, rechazando que él resulte responsable de manera refleja.

IV.- b) El conflicto que se dirime en estos autos es muy delicado por cuanto se pone en tela de juicio la responsabilidad comprometida por un profesional médico como es el Dr. T. D. P., y la de un importante nosocomio de esta Ciudad, como es el Hospital Durand, ante el deceso de una persona, D. P., de xx años de edad, y demás es un caso que tomó repercusión pública, siendo ilustrativas las publicaciones efectuadas por el diario Perfil (cfr. ejemplares del 1 y del 8 de Abril de 2007, págs. 53 y 51 respectivamente), y por la revista Noticias en su edición del 31/3/07 (ver fs. 457/459 y fs. 226).

Seré sumamente cautelosa en la apreciación de todos los elementos incorporados a la causa a fin de llegar a una solución justa y equitativa.

Tendré especialmente en consideración que no estamos frente a una ciencia exacta, y que la responsabilidad de quien ve comprometido su obrar frente a una contingencia indeseada, debe ser juzgada valorando que se trata de una obligación de medios, por lo que los médicos deben poner todos sus conocimientos, su experiencia, la mejor técnica y demás reglas del arte a fin de brindar a su paciente las mayores posibilidades de cura, pero sin garantizar el resultado de la práctica que llevan a cabo.

La obligación de los profesionales de la medicina importa un deber de actividad, de obrar con la debida diligencia en vista del objetivo de curación del paciente, pero sin asegurar el resultado de dicha actividad, responsabilidad subjetiva que requiere, por lo general, una cabal demostración de la culpa, siguiendo las expresas directivas que marcaban las disposiciones de los arts. 512 y 902 del Código Civil, parámetros seguidos por los arts. 1724, 1725 y ss. del Código Civil y Comercial de la Nación. En ese marco entonces, cabe considerar que errar no supone necesariamente culpa, pues el error en esta fattispecie no es sinónimo de culpa (Bueres, Alberto, Responsabilidad de los médicos, Abaco, pág. 225; Ubiría, Fernando, Derecho de daños en el Código Civil y Comercial de la Nación, pág. 524).

Debe promediar una conducta negligente, imprudente o imperita, y el basamento legal citado consagra una regla general por la que corresponde evaluar la conducta del agente sin atención a tipos o moldes apriorísticamente fijados. La culpa se aprecia en concreto, sobre la base de la naturaleza de la obligación y de las circunstancias de personas, tiempo y lugar, y en cuanto a las condiciones personales del agente sólo se computan a los efectos de estimar el mayor deber de previsión impuesto por el art. 902 CC, o cuando se trata de relaciones intuitu personae del art. 909, 2° parte CC, que el nuevo régimen codificado contemple en el art. 1725 in fine (Sala J in re "Morrone, Martín c/ Clínica Privada Independencia s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 71.811/2.010, del 14/02/2017; ver también esta Sala in re "De Sábato, Ricardo c/ Comp. Omnibus 25 de Mayo s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 2.654/2.009, del 15/7/2.015; idem, "Ortiz, Carlos A. c/ Línea 71 SA y otros s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 46.085/2.009, del 04/9/2.013; ídem, "Botiglieri, Carlos A. c/ Mercado, Hugo y otro s/ Ds. y Ps.", Expte. 11.027/2.010, del 10/7/2.012; ídem, "Burcez, Elizabeth c/ Aguas Argentinas S.A s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 115.335/2005, del 22/4/2010; ídem, "Bay, R. A. c/ GCBA s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 66.857/02, del 23/10/07; ídem, "Rodríguez Saldivar, Pedro c/ Ttes. Aut. Riachuelo S.A. Línea 100 s/ Int. Presc.", Expte. N° 64.480/2002, del 22/03/07, entre muchos otros).

Con todos estos elementos concretos, el juzgador forma un tipo de comparación abstracto y circunstancial como específico, representativo axiológicamente de la conducta que debió observar el sujeto en la emergencia, y de la confrontación del actuar debido -idealmente supuesto- y el actuar real, obtiene la conclusión buscada (Bustamante Alsina J., Teoría General de la responsabilidad civil, N° 812, pág. 250 y 251).

En el sub examine concretamente se debate en torno a un supuesto error de diagnóstico, allí anida el fundamento de la culpabilidad que alega la parte actora, los padres de la menor fallecida.

El médico será responsable con base en factor subjetivo de atribución, en caso de que cometa un error objetivamente injustificable para un profesional de su categoría o clase, pero si el

equivoco es de apreciación subjetiva por el carácter discutible u opinable del tema o materia, el juez no tendrá en principio elementos suficientes para inferir la culpa de que informa el art. 512 del Código Civil (Bueres, 1ª edición, pág. 237; 3º ed., Hammurabi, 2006, pág. 569; Prevot, Juan Manuel, Responsabilidad civil de los médicos, Abeledo Perrot, 2008, pág. 263).

Por otro lado, es sabido que el principio de la carga probatoria dinámica impone el deber de cooperación que deben asumir los profesionales de la salud cuando son enjuiciados, pues, quien se encuentra con aptitud y comodidad para prestar su ayuda al esclarecimiento de la verdad, debe hacerlo (esta Sala "J" en autos "Pérez Mario Walter y otros c/ PAMI y otros s/ Ds. y Ps., del 20/11/2014", entre muchos otros; Peyrano, Jorge W., "Doctrina de las cargas probatorias dinámicas", L.L. 1991-B-1034; Peyrano, Jorge W., Chiappini, J. O., "Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas", E.D.107-1005).

Se espera que las partes colaboren en el logro de una aplicación justa del derecho, pero es evidente que la carga pesa sobre quien se encuentra en mejor situación para producir pruebas, en el caso, los médicos, ya que son quienes tienen los conocimientos técnicos necesarios para explicar los hechos ocurridos y la vivencia directa de ellos (Mosset Iturraspe, "Responsabilidad Civil del médico", pág. 260; Lorenzetti, "Responsabilidad Civil del médico" pág. 266; CNCivil Sala I, 25/10/1990, "Favill, Humberto c/ Piñeyro, J. y otro", voto de Borda de Radaelli, en LL 5/8/1991, pág. 3).

IV.- c) Según la experticia pericial médica de fs. 350/351 vta. y fs. 427 y vta., la mala praxis profesional imputable en la atención brindada a D., comenzó a desplegarse desde un primer momento, toda vez que la sintomatología que presentaba cuando ingresó al nosocomio no se encuentra muy bien descrita en el registro de guardia (cfr. pto. 1), lacónico y escueto registro que luce agregado a fs. 85 del que se lee: "hipertensión y cervialgia" (en grado de adelanto, la historia clínica completa que obra a fs. 59/86, registra severas inconsistencias que habrán de meritarse debidamente).

La perito informa que la paciente fue atendida en primer lugar por el Dr. Williams Verdezoto y en una segunda oportunidad por el Dr. Walter Carrizo, y que en ningún caso se requirió TAC de cerebro que era lo que había que solicitar en este tipo de cuadros sintomáticos (cfr. N° 2 a fs. 350; N° 7 a fs. 350 vta.).

Respecto a la segunda atención brindada (registro de fs. 86), llamativamente en el parte se omite la indicación del horario de ingreso, sin que se ensaye siquiera justificación, y se constata un cuadro agravado respecto del anterior ingreso, pero igualmente a pesar de ello se la vuelve a externar. La perito indicó que D.tenía cefalea tensional y contractura cervical, fotofobia negativa sin rigidez de nuca, y que se le suministraron analgésicos (N° 2 a fs. 350).

La experta fue contundente al aseverar que "No hubo prevención de la peoría de la paciente. Falló el diagnóstico presuntivo" (N° 5 a fs. 350), y dio cuenta que el estado de hipertensión arterial y cefalea grave no autorizaba a que fuera dada de alta. Refirió que no fue descartada organicidad del cuadro, ni diagnósticos de gravedad como ser malformaciones arteriovenosas ni aneurismas intracerebrales (N° 5 a fs. 350 vta.).

Muy próximo en el devenir de los hechos, imposible de precisar debido a la señalada omisión en el registro horario de la segunda atención, a las 3,15 hs. de la madrugada fue atendida por tercera vez, y aquí la perito informó que D. ya ingresó "estuporosa y con Glasgow 6 en 15" (N° 3 a fs. 350). Fue en tal momento, no antes, que se solicitó TAC de cerebro (ver fs. 86).

A partir de lo expuesto, cabe desestimar las alegaciones formuladas en torno a que se le brindó a la paciente diligente atención profesional, pues dadas las circunstancias apuntadas, resulta insuficiente la indicación de aplicación de calor local, el suministro de analgésico y la indicación de reposo.

Lo propio sucede con respecto a que se le dieron "pautas de alarma" a D. con respecto al sensorio, y que se le haya sugerido realizar una consulta con un médico clínico de cabecera a fin de reevaluar las cefaleas (posicionamiento del GCBA de fs.696 vta.).

A su vez lo apuntado echa por tierra el argumento epicéntrico de las quejas en torno al carácter pueril de los síntomas que presentaba D., pues si se hubiera tratado de un "cuadro simple, una mera cefalea", no se le habrían dado "pautas de alarma".

Por "alarma" se entiende "aviso o señal de cualquier tipo que advierte de la proximidad de un peligro", "inquietud, susto o sobresalto causado por algún riesgo o mal que repentinamente amenace" (D.R.A.E.), y por tanto a tenor de las circunstancias referidas, en autos confiere sustento a la imputatio facti y a la imputatio juri con base en la causalidad adecuada (art. 901 CC, 1726/1728 CCyCom.).

IV.- d) Ante la impugnación formulada a fs. 419 y vta., la perito fue terminante al responder que el error de diagnóstico encontró como basamento la "falta de criterio médico", pues no se barajaron los diagnósticos diferenciales, no se tuvo en cuenta una ruptura de aneurisma cerebral o de probable malformación arteriovenosa con prevalencia en jóvenes y de gran mortalidad (fs. 427 y vta.).

Fue categórica al sostener que en la atención médica se debe descartar lo peor, prevenir la más terrible de las patologías, y concluyó que la realización de una tomografía de cerebro y/o resonancia magnética eran necesarias y de modo urgente (cfr. fs. 427 vta.).

Llama aquí la atención lo apuntado por la quejosa cuando, al fundamentar el carácter discrecional del acto médico, señala que "desde la primera consulta. tuvieron lugar distintos dictámenes y estudios.". Es recién de la epicrisis que se desprende que mientras D. ingresó el día 24 por guardia por "cefalea" y recibió tratamiento sintomático, el día posterior (sin registro horario) reingresó en coma y se decidió intubación endotraqueal y conexión a ARM, evolucionó hemodinámicamente inestable, se le efectuó TC de cerebro que reveló hemorragia ventricular masivo con signos de hidrocefalea, constatándose muerte encefálica el día 27 a las 11 hs.(ve rdetalle de fs. 59).

Dado el cuadro de cefalea intensa, estimó la experta desinsaculada que la atención por guardia resultaba insuficiente, y explicó que se requería la realización de otros cuidados asistenciales con facultativos que pudiesen pensar otros diagnósticos diferenciales posibles, por ejemplo dejar a la paciente en observación con buenas vías y la premura de realizarle un diagnóstico por imágenes en forma urgente como dicha cefalea diferente en la paciente lo ameritaba (fs. 426 vta. in fine).

A su vez, acierta el sentenciante al apuntar que a través de una segunda impugnación de fs. 441/442 vta., el GCBA -además de confundir la identidad del profesional interviniente- se limitó a profundizar los argumentos sostenidos en su anterior presentación de fs. 419, piezas que a su vez -se impone resaltar- carecen de apoyatura técnico médica.

IV.- e) En suma, cabe admitir las conclusiones arribadas por el perito de oficio a través de su dictamen pericial y de su ampliación habida cuenta de su concordancia con las reglas de la sana crítica (conf. arts. 386 y 477 del CPCCN), de las que no hallo motivos para apartarme.

Recuerdo que aun cuando el galeno no pueda garantizar resultados, está precisado a emplear todas las técnicas que se encuentren a su alcance (estudios, prácticas, análisis, etc.) para lograr una buena atención del enfermo y en ese aspecto, la obligación es de resultado, por lo que si no lo hace, nace la responsabilidad si de esa omisión se produjeron consecuencias disvaliosas (CNCiv., Sala D, mi voto en autos "Blanquez, María del Carmen y otros c/ GCBA s/ Ds. y Ps.", Expte.Nº 37.119/2012, del 02/03/17).

También tengo presente que la pérdida de la posibilidad de curación (chance) sólo adquiere entidad y por tanto es indemnizable, si se verifica una conducta imputable por el hecho de no proporcionarse el tratamiento adecuado que podría haber curado con alguna probabilidad, frustrándose de modo cierto esa posibilidad (esta Sala in re "Milo, Francisca c/ Corporación Médica s/ Ds. y Ps.", Expte. Nº 93.418/2.009, del 12/9/2.018; ídem, "Benítez, Angel Valerio c/ Socorro Médico Privado y otros s/ Ds. y Ps.", Expte. Nº 94.075/2.009, del 21/12/2017; ídem, "Romero, Alicia Mabel c/ S.P.M. Sistema de Protección Médica S.A. y otros s/ Ds. y Ps.", Expte. Nº 83.819/2.006, del 25/8/2015; Sum. Nº 169, Causa Nº J83605, del 28/07/1989, Micro Isis; Humphreys, Ethel, Tanzi, Silvia., Papillú, Juan María "La causa próxima y la causa adecuada en la responsabilidad médica", en LL 2004-B-686).

Como resolviera antes de ahora, la persistencia de un síntoma es condición suficiente para colocar al paciente en observación para evaluar la respuesta a los tratamientos, para ayudar de este modo a obtener un diagnóstico y a la estratificación del riesgo, y ha sido la omisión en la adopción de dicho temperamento lo que contribuyó al desenlace luctuoso, que, por tanto, pudo haber sido evitado (mi voto in re "Condes, Gustavo Ariel c/ CEMIC y otros s/ Ds. y Ps.", Expte.Nº 5.958/2.012, del 29/8/2.017).

IV.- f) En otro orden, párrafo aparte merece la "cuestión del tomógrafo", de su funcionamiento y eventual empleo en la atención brindada de D., aspecto este -cabe destacar- central tanto en autos como en la difusión pública que se hizo del caso según las publicaciones a las que me refiriera ut supra (acápites "b").

Por lo pronto, ante la grave acusación formulada por la actora en su líbello de inicio en torno a que dicho aparato no funcionaba (fs. 19, en temperamento mantenido a lo largo de todo el proceso), se produjo informe elaborado por la Procuración del GCBA del que si bien surge que había un tomógrafo en el hospital y que su utilización estaba tercerizada en una empresa, no que efectivamente estuviera en funcionamiento a la época de atención de D. (ver fs. 250), extremo que no puede sino afectar la pretensión de rechazo de los demandado.

Según la historia clínica, habiendo ingresado la paciente el día 24 (fs. 85), recién se ordenó la realización de una tomografía computarizada el día 26 a las 13 hs. (registro a fs. 70), y en cualquier caso el "TAC de cerebro sin contraste" no se efectuó en el mismo nosocomio en el que se encontraba D. sino en la institución ubicada en la calle Pichincha 69, sin que se explicara de manera alguna la necesidad de traslado. A pesar de esto último, el nosocomio no olvidó de asentar que "El padre de la paciente dio el consentimiento por escrito asumiendo los riesgos del traslado." (sic), y al regresar al Durand se constató "hidrocefalia" (ver fs. 70 vta.).

En torno a la responsabilidad civil de naturaleza "concurrente" comprometida por el Director Médico del hospital (arts. 850/851 del CCyCom.), codemandado Dr. Tomas D.P., a tenor del categórico informe elaborado por el nosocomio, su responsabilidad se impone sin perjuicio de la eventual acción de regreso.

En efecto, entre sus competencias y/o responsabilidades primarias, se destacan la de administrar el establecimiento para brindar atención integral e integrada de la salud, coordinar, supervisar y evaluar los programas de inversión y operación que se ejecutan en su jurisdicción, fiscalizar la ejecución de las partidas presupuestarias y su racional utilización, planificar y gestionar el abastecimiento de insumos y servicios necesarios para el correcto funcionamiento del establecimiento, y supervisar la administración de los servicios (ver fs. 239).

Por tanto, a partir de lo apuntado, su responsabilidad se fundamenta en lo normado por los arts. 512, 902, 1109, 1113, 1° párrafo y ccds. del Código Civil, así como en lo prescripto por los arts. 732, 1724/1728, 1749, 1763 y ccds. del CCyCom.

Cabe recordar que el adecuado funcionamiento del sistema asistencial médico no se cumple tan solo con la yuxtaposición de agentes y medios, o con su presencia pasiva o su uso meramente potencial, sino que resulta imprescindible, además, que todos ellos se articulen activamente en cada momento y en relación a cada paciente.

Porque cada individuo que requiere atención médica pone en acción todo el sistema y un acto en cualquiera de sus partes, necesariamente ha de comprometer la responsabilidad de quien tiene a su cargo la dirección del sistema y su control (Fallos: 306:178; 317:1921; 322:1393; 329:2688), y por tanto en este caso emerge la figura del Director Médico codemandado en autos (cfr. mi voto in re "Condes, Gustavo Ariel c/ CEMIC y otros s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 5.958/2.012, del 29/8/2.017).

Recuerdo que según la CSJN, ".la vida es el primer derecho de la persona humana reconocido y protegido por la Ley Fundamental (Fallos:310:112; 312:1953, entre otros) y que, en tanto eje y centro de todo el sistema jurídico, es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los demás tienen siempre carácter instrumental (Fallos: 316:479; 324:3569).

También el más Alto Tribunal ha puntualizado -con especial énfasis tras la reforma constitucional del año 1994- que la preservación de la salud integra el derecho a la vida, por lo que existe una obligación impostergable de las autoridades públicas de garantizarla mediante la realización de acciones positivas (cfr. arts. 42 y 75, inc. 22 de la C.N., Fallos: 321:1684; 323:1339 y 3229, entre otros; CSJN, de fecha 30/09/2008, "I., C. F. c/ Prov. de Buenos Aires", LL 20/10/2008).

IV.- g) En suma, a tenor de las circunstancias de hecho relatadas y las razones de derecho desarrolladas, la confirmación de la sentencia apelada en cuanto a la atribución de responsabilidad es la solución que se impone, y lo propio respecto a la queja formulada en Fecha de firma: 12/07/2019 Alta en sistema: 16/07/2019 Firmado por: BARBIERI PATRICIA, JUEZ DE CAMARA Firmado por: SCOLARICI GABRIELA MARIEL, JUEZ DE CAMARA #13686296#238797292#20190711121049624

torno a la imposición de las costas pues no hallo mérito para apartarme del principio objetivo de la derrota en juicio, ínsito en el art. 68 del CPCCN.



V.- Daño moral, psicológico y gastos de su tratamiento

V.- a) Cada apelante cuestiona la indemnización fijada de manera global por tales conceptos que alcanza los \$400.000.

V.- b) Por lo pronto observo que si bien la suma por la que prosperó la acción reparatoria en la instancia de grado ha sido la reclamada, en tal oportunidad se condicionó la determinación del quantum a lo que "en más o en menos resulte de la prueba a producirse" (ver fs. 18 vta.), por lo que la elevación que propondré no viola en principio de congruencia del art. 163, inc.6° del CPCCN, quedando a resguardo la garantía efectiva de la defensa en juicio y los límites que de ella emanan (De los Santos, Mabel, "Los valores en el proceso civil actual y la consecuente necesidad de reformular los principios procesales", JA 2000-I-758), solución que se inscribe en la llamada "escuela eficientista" del Derecho Procesal (Peyrano, Jorge W., Procedimiento civil y comercial, t. I, págs. 1-8; ídem, El derecho procesal postmoderno, Juris, Rosario, 1991; ídem, "La vuelta de la utopía en materia procesal", ED 167-1076; Peyrano - Chiapini, "El cuarto estadio de los conocimientos procesales: el eficientismo procesal", LL 1984-A-884; esta Sala in re "Britez Lescano, Vicenta c/ Medical Corporative s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 91.542/2.012, del 09/10/2.018; ídem, "Encinas, Pablo c/ Sánchez, Martín s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 64.649/2.013, del 18/10/2.016).

El empleo de tal fórmula habilita a la suscripta a la determinación de montos reparatorios si encuentren adecuado sustento probatorio (esta Sala in re "Tarantino, Marcela Roxana y otros c/ Flores, Víctor Ariel y otros s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 74.732/2.008, del 29/12/2.015; ídem, "Cond. Coch. UF 33 Cons. Prop. L. M. Campos 711/25 c/ Cons. Prop. L. M. Campos 711/25 Tte. B. Matienzo 1907/99 s/ Modif. Reg. Cop.", Expte. N° 50.406/1.997, del 09/02/2.012; ídem, "Testa, Carmelo c/ Asoc. Agentes de Propaganda Médica s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 17.929/2.007, del 15/3/2.015), aunque sí respetaré (como ha hecho el juez de grado) el marco conceptual fijado por los pretensores en torno a la naturaleza de la minoración producida (lacónico reclamo de fs. 18 vta.1° párrafo).

V.- c) En efecto, considero que la elevación del quantum se impone en función de la naturaleza del interés conculcado, nada menos que la pérdida de una hija (tenía 19 años), y es menester recordar que en la especie rige el principio de reparación plena o integral regulado por el art. 1083 del CC y el art. 1740 CCyCom.

(cabe citar -entre otros- el fallo de la CSJN in re "Ontiveros, Stella Maris c/ Prevención ART", Fallos 240:1038, ver ut supra acápite "b").

También pondero aquí lo acontecido en torno a la constatación del deceso de D. ocurrido entre el día 26 y el 27 de Marzo según los contradictorios registros de la historia clínica (ver fs. 56, fs. 58, 59, 62), mientras que el día 29 "se comunica a familiar reiterando la evolución inminente al paro cardíaco", que habría tenido lugar a las 20.50 hs. de ese día (ver fs. 74).

En el plano psicológico, me detengo en el informe pericial producido y que ponderaré en los términos emergentes de los arts. 386 y 477 del rito pues la entendida arriba a conclusiones fundadas a partir del resultado de los tests efectuados a los accionantes padres de D.

La experta constató que ambos desarrollaron "rasgos depresivos" (fs. 386 vta.) que resultan reveladores de daño psíquico por trauma (ver fs. 386) y que los incapacita entre el 40 y 60% (cfr. fs. 386 in fine).

Ante la débil impugnación glosada a fs. 392/393 (que carece de apoyatura científica de la especialidad), la especialista ratificó su primer informe e informó que ambos sufren "depresión grave" (fs. 405 y vta.) y recomendó la realización de un tratamiento psicoterapéutico que especifica debidamente (ver fs. 386 in fine/vta., y fs. 406, pto.3).

V.- d) Ahora bien, la suma por la que en definitiva prospera la acción resarcitoria no habrá de fijarse a la fecha de los hechos sino de la sentencia, por tratarse una obligación de valor (aspecto este en el que asiste razón al codemandado D. P.), sin perjuicio de adicionarse los respectivos réditos desde la producción de la mora debitoris.

En el sub examine estamos ante una indemnización de daños que, lejos de resultar una obligación "dineraria" en la que se adeuda un quantum insensible a la variación del poder adquisitivo, importa una verdadera obligación "de valor" en la que se debe un quid y por tanto admite o reconoce las alteraciones sufridas por el poder adquisitivo (Casiello, Juan, Méndez Sierra, Eduardo, "Deudas de dinero y deudas de valor. Situación actual", LL 28/08/03, pág. 1; Nussbaum, Arthur, Teoría jurídica del dinero, trad. Luis Sancho Seral; Madrid, 1929; ídem, Risolía, M., "La depreciación monetaria y el régimen de las obligaciones contractuales", Abeledo Perrot, 1960).

En suma, en función de todos los elementos de prueba referidos, propongo al Acuerdo elevar la indemnización a la suma de \$1.000.000 para cada uno de los progenitores (art. 165 del rito).

VI.- Intereses VI.- a) D. P. y su aseguradora impugnan la tasa fijada por considerarla excesiva, cuestionamiento que propongo rechazar.

VI.- b) Se impone ponderar especialmente que desde el acaecimiento del evento que data del mes de Marzo del año 2007, han transcurrido ya más de doce años sin que los accionantes hayan visto satisfecho su crédito indemnizatorio.

En su mérito, dada la situación económica actual, entiendo que la tasa activa es la que mejor se adecua a las circunstancias del caso, por lo que conforme lo resuelto por la Sala "D" de este Excmo.

Tribunal en los autos "Pezzolla, Andrea Verónica c/ Empresa de Transportes Santa Fe SACEI y otros s/ Ds. y Ps.", Expte. N° 81.687/2004, y su acumulado "Pezzolla, José c/ Transportes Santa Fe SACEI s/ Ds.y Ps.", Expte. N° 81.683/2004, del 27/11/2017, y - además- en virtud de la facultad que el CCyCom. otorga a los jueces en su art. 767, también corresponde confirmar la decisión apelada.

VII.- En suma, por estas consideraciones, doy mi voto para: a) Elevar la indemnización en concepto de "daño moral (espiritual), daño psicológico y gastos de su tratamiento", a la suma de \$1.000.000 (un millón de pesos) para cada uno de los accionantes; b) Confirmar el resto de la sentencia apelada en todo cuanto ha sido objeto de apelación y agravio; c) Imponer las costas de Alzada a los perdidosos (art. 68 del CPCCN).

Así mi voto.

La Dra. Gabriela Sclarici adhiere al voto precedente.

La Dra. Beatriz A. Verón no interviene en el presente acuerdo por encontrarse en uso de licencia (Art. 109 RJN).

Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fe.

Buenos Aires, 12 de Julio de 2019.

Y VISTOS:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal RESUELVE:

1. Elevar la indemnización en concepto de "daño moral (espiritual), daño psicológico y gastos de su tratamiento", a la suma de \$1.000.000 (un millón de pesos) para cada uno de los accionantes.
2. Confirmar el resto de la sentencia en crisis en todo lo que fuera motivo de apelación y agravios.
3. Imponer las costas de Alzada a los perdidosos.
4. Para conocer los honorarios regulados a fs. 606 vta./607 vta. que, en función de lo prescripto por el art.279 del CPCC, corresponde revisar.

En virtud de ello, cabe ponderar el monto por el que progresa la acción, la extensión y calidad de la labor desarrollada, la complejidad y novedad de la cuestión, la responsabilidad que de las particularidades del caso pudiera derivarse para el profesional, el resultado obtenido, la probable trascendencia de la resolución para futuros casos, la trascendencia económica que para el interesado revista la cuestión en debate, las etapas cumplidas como las escalas legales (arts. 16, 29, 21, y demás normas concordantes de la ley arancelaria).

En su mérito, se regulan los honorarios de los letrados patrocinantes de la actora Dres. Norma A. C. Verteramo en .UMAS equivalentes a la suma de pesos. (\$.), Carlos Albino Rodriguez en .UMAS equivalentes a la suma de pesos. (\$) y los de Mariela Alejandra Delamata en .UMAS equivalentes a la suma de pesos.(\$.); los de la Dra. Paola Andrea Volpe, letrada de la actora (hasta su renuncia de fs. 445) en .UMAS equivalentes a pesos.(\$.); los correspondientes a los letrados del GCBA Dr. Lucila Baskin en .UMAS equivalentes a la suma de pesos (\$) y Mario Fernando Morelli en .UMAS equivalentes a pesos. (\$.), los de la Dra. Alicia Cristina Monges en .UMAS equivalentes a pesos.(\$.), Oscar Enrique Giglio en .UMAS equivalentes a pesos. (\$.), Raúl Fernando Abalos Gorostiaga en .UMAS equivalentes a pesos. (\$.), y Francisco Chirichella en .UMAS equivalentes a pesos. (\$.); los del letrado apoderado del codemandado D. P. y la citada Dr. Pedro Oscar Bancoff en.UMAS equivalentes a pesos. (\$.), misma regulación para el Dr. Julio R. Albamonte (.UMAS, equivalentes a pesos. (\$.), y lo propio respecto al letrado de la citada Dr. Marco Aurelio Real (.UMAS, equivalentes a \$.).

Asimismo, en los términos de los arts. 21, 25, 59, 60 y 61 de la ley 27.423 y art. 478 del Código Procesal, y la relación que debe existir entre la retribución de los letrados y los auxiliares de la justicia, atento el mérito e incidencia de la labor pericial desarrollada, se regulan los honorarios de la Dra. Silvia Beatriz Menendez en .UMAS equivalentes a pesos.(\$.), y misma suma a favor de la psicóloga Valeria Soledad Zaldivar Mir (.UMAS equivalentes a \$.).

En cuanto a las tareas desarrolladas en la Alzada conforme la aplicación de la nueva normativa arancelaria (art 30 de la ley 27423), se regulan los honorarios de la Dra. Guillermina Astrid Peralta Longhi, patrocinante de D. P. en .UMAS equivalentes a pesos.(\$.), los del Dr. Marco Aurelio Real en .UMAS equivalentes a pesos.(\$.), los de los Dres. Mario Fernando Morelli en.UMAS equivalentes a pesos.(\$.) y para Daniel Mauricio Leffler en .UMAS equivalentes a pesos.(\$.), y finalmente los de la Dra. Mariela Delamata, patrocinante de la actora, en .UMAS equivalentes a pesos (\$.) (Acordada CSJN 8/2019 del 15 de Abril de 2019).

5. Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N° 15/13 art. 4°) y oportunamente devuélvase.

BARBIERI PATRICIA

JUEZ DE CAMARA

SCOLARICI GABRIELA MARIEL

JUEZ DE CAMARA