--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil catorce, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“R. N. V. y Otro c/ C. D. R. y/o S. de L. C. S.R.L. y/o quien resulte Propietario y/o responsable del Sanatorio de La Ciudad s/ Daños y Perjuicios” (Expte. 771 – año 2013)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 926.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

--- Vienen las presentes actuaciones para el conocimiento y decisión del tribunal con motivo de los recursos de apelación deducidos en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs. 856/869), a saber: por la tercera citada en garantía “F. P. S. S.A.” (fs. 871), por el co-demandado Sr. D. R. C. (fs. 872), y por el “S. d. l. C. S.R.L.” y su tercera citada en garantía “T. C. d. S. S.A.” (fs. 873).---------- ---------- En dicho fallo se resuelve lo siguiente, a saber: se hace lugar parcialmente a la excepción de falta de legitimación activa que se opusiera por los citados co-demandados, rechaza la excepción de prescripción planteada por la co-demandada “S. d. l. C.S.R.L.” y su citada en garantía “T. C. de S. S.A.”; y, hace lugar parcialmente a la demanda promovida por la Sra. N. R. y el Sr. F.L. S. M., condenando a los co-demandados ahora recurrentes y al I. de S. S. y S. al pago, en el plazo que se fija, de la suma de $ 114.141,90 con más los intereses a calcular en la forma dispuesta en el considerando respectivo. Impone las costas en un 90% a los demandados y el 10% restante a cargo de los actores.---------- ---------- A fs. 903/907, luce agregado el escrito de expresión de agravios de la co-demandada recurrente “S. d. l. C. S.R.L.” y su citada en garantía “T. C. d. S.S.A.”.-------- ---------- A fs. 908/910, se agrega el escrito de expresión de agravios del co-demandado D.R. C..---------- ---------- A fs. 911/913, se halla glosado el escrito de expresión de agravios de la citada en garantía “F. P. S. S.A.”.---------- ---------- A fs. 914, se ordena correr traslado de los mencionados escritos de agravios a la parte actora, el que es evacuado por escrito obrante a fs. 915/921.---------- I.- A) Expresión de agravios del “S. d. l. C. S.R.L.” y su citada en garantía “T. C. d. S. S.A.”: Cuestionan que se los hubiere condenado en forma mancomunada con el profesional demandado con fundamento en la obligación de seguridad o garantía que alcanza a los establecimientos sanatoriales estatales o privados en relación a la actividad de los profesionales de la medicina a través de los cuales prestan el servicio de salud. Y ello, aún cuando sin ser el médico dependiente, es autorizado a prestar servicios en dichos establecimientos. Refieren que se admite

que se pruebe la ausencia de culpa del facultativo, cuando estén en juego deberes de medios, puesto que aunque el factor de imputabilidad no hubiere de proyectarse reflejamente sobre la entidad, la prueba del mismo en sentido negativo provoca la fractura de la relación de causa a efecto. Aluden a que en el decisorio que impugnan se calificó la actividad del galeno como negligente, indicando como sustento de tal calificación la omisión de efectuar un estudio preliminar que incluyera la ecografía abdominal, para confirmar el diagnóstico de la patología que padecía la actora como también descartar la incidencia de otros factores que provocaran una complicación del cuadro clínico. Continúan reseñando que según el juzgador así se pudo haber previsto, antes de llevar a cabo la video-laparoscopía en la actora, que ésta sufría de un cuadro agudo de colecistitis que recién fue advertido luego de extraer la pieza vesicular en donde se observa el daño en las vías biliares. Esto es, manifiestan, se tuvo por probada la existencia de una conducta negligente del cirujano interviniente por no tomar los recaudos necesarios que requería la intervención quirúrgica llevada a cabo, esto es, la confirmación del diagnóstico de la enfermedad de la actora para de tal modo tratar de evitar lo que finalmente ocurrió con la lesión de las vías biliares. Previa cita de doctrina vinculada a qué se entiende por negligencia en la actuación del profesional de la medicina, en su aplicación al caso de acuerdo al razonamiento del juzgador de grado, dicen, ésta consistiría en la falta de realización de una ecografía abdominal, que de haberse realizado habría permitido la confirmación del diagnóstico de la dolencia padecida por la actora evitando la lesión de las vías biliares ocurrida en la cirugía practicada por el médico demandado. En otros términos, señalan, la realización de dicho estudio, además de diagnosticar la dolencia, tendría valor predictivo respecto de dicha lesión. Interpretan que en el decisorio del Sr. Juez a quo se establece de esta manera la relación de causalidad entre el daño, consistente en la lesión de las vías biliares durante el acto de la cirugía, y la culpa del profesional de la medicina, que se verifica en la omisión de la conducta debida que habría evitado el primero, siendo ésta la realización de una ecografía abdominal previo al acto quirúrgico. Añaden en tal sentido que en el decisorio la realización de la ecografía abdominal y la lesión de las vías biliares se encuentran unidas en relación de causalidad, y por lo tanto, la omisión de la primera constituye el factor de imputabilidad subjetiva de responsabilidad del médico demandado. Observan que la acreditación de la relación causal descansa, en opinión del Sr. Juez a quo, en la prueba pericial médica, teniendo por probado que la causa de las lesiones sufridas por la actora fue la de no advertir la anatomía alterada por la inflamación –conducto biliar adherido a parte de la vesícula- previo a la resección de la pieza. Advertencia que, en el razonamiento seguido en la sentencia, habría surgido de haberse realizado la ecografía abdominal. Sin embargo, postulan que contrariamente a lo expuesto en la sentencia apelada la valoración de la prueba pericial médica no permite arribar a una conclusión como la expuesta por el juzgador. Señalan

que el perito médico ante el pedido de explicaciones solicitado en presentación del día 07/11/2011, pidiendo que se aclare en qué razonamiento y bibliografía verificable se basaba para indicar que en este caso específico y puntual la lesión no debió producirse, respondió que nunca dijo que en este caso puntual no se debió producir la lesión y que era una inferencia equivocada del abogado. Afirman que del informe pericial valorado en su conjunto, es decir, integrado con los pedidos de explicaciones solicitados por las partes, se extrae que de haberse realizado la ecografía abdominal no se habría llegado a un diagnóstico distinto al que motivara la intervención quirúrgica: colecistitis aguda. Y que, si bien dicho estudio es conveniente para descartar complicaciones, la inflamación de las estructuras a intervenir constituye un factor de riesgo para que ocurra la lesión de la vía biliar. Indican que el cuadro de inflamación aguda que padecía la actora es puesto de manifiesto por el perito al responder el punto 5º de los puntos a peritar que fueran propuestos por el demandado, consignando que en el caso de la cirugía de la actora, es una colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda, habiendo respondido al punto 3º, cuando se solicitó que informe sobre las causas de la lesión quirúrgica de la vía biliar independientemente de la impericia del cirujano, que fue básicamente el continuar una colecistectomía en situación de no lograr exponer adecuadamente los elementos del triángulo cístico, que incluye la unión del conducto cístico con la vía biliar principal, explicando que esto sucede principalmente en procesos inflamatorios agudos o crónicos de la vesícula. Entienden que claramente se extrae de la pericial médica como conclusión que la lesión de la vía biliar tuvo un único motivo “una colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda”. Lo afirman de este modo ya que no mereció cuestionamiento alguno la pericia del médico demandado en la realización del acto quirúrgico, ni el acto en sí mismo. Sostienen que se comprende así de mejor manera la opinión del perito médico al afirmar que nunca dijo el perito que en este caso puntual no debió producirse la lesión. Afirman que en el caso de autos, la lesión de la vía biliar ha tenido como predisponente el referido cuadro clínico. Expresan que la omisión de realizar una ecografía abdominal a la actora no se encuentra en relación causal adecuada con la lesión de la vía biliar. Dicho de otro modo, explican, que de haberse llevado a cabo la primera se habría llegado a igual diagnóstico que el que determinó la intervención quirúrgica: “colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda”, siendo por ello posible, aseguran, una lesión de la vía biliar. Postulan que el daño, lesión de la vía biliar, no se encuentra en relación de causalidad adecuada con la ausencia de dicho estudio y menos puede afirmarse que de haberse realizado éste se hubieran descartado complicaciones como la ocurrida durante la intervención quirúrgica de la actora. Por el contrario, sostienen que conforme surge de la prueba pericial médica ha sido el estado de salud de la actora –inflamación de las estructuras- la causa del mismo. Traen a colación la opinión del perito en cuanto indicó que ésta es un factor de riesgo para que ocurra la lesión de la vía biliar. Aclaró sin embargo que no significa que

ocurra siempre que exista inflamación. Aumenta la incidencia, es un factor más no en gran medida (fs. 761). Señalan que siguiendo el sistema de causalidad adecuada receptado en el Código Civil, la falta de realización de la ecografía abdominal no se constituye en condición, que según el curso ordinario y normal en el tipo de dolencia que padecía la actora –colecistitis aguda-, resulte determinante del daño –lesión de la vía biliar- que se le reprocha al demandado. Afirman que según consta, nada indica que ni aún efectuado un juicio de probabilidad pueda concluirse en la afirmación que realiza el a quo que es motivo de agravio. La producción del daño, identificado con la lesión de la vía biliar, no se encuentra en relación de causalidad con un obrar del profesional demandado que resulte reprochable a título de culpa en los términos del art. 512 del Cód. Civil, según así lo valora el quo en su sentencia. No concurre en el caso un factor subjetivo de imputabilidad respecto del médico accionado que lo convierta en responsable de una actuación médica que merezca la calificación de negligente –tal como lo hace el decisorio recurrido- entendida ésta como la omisión de una conducta debida que habría evitado el daño. Concluye que en definitiva la lesión de la vía biliar no puede ser calificada como un daño injusto, que al decir de la doctrina constituye presupuesto ineludible de la obligación de reparar, sino por el contrario una consecuencia esperable ante el cuadro clínico de la paciente al momento de ser intervenida. Asegura que nada hace conjeturar que de haberse realizado una ecografía abdominal se habría evitado ese resultado con lo cual, entiende, su omisión no puede constituir un factor de atribución subjetiva de responsabilidad, un obrar negligente del médico demandado que lo haga deudor de una obligación de reparar consecuencias económicas como si se tratara de un daño resarcible. Seguidamente pasa a criticar algunos de los rubros económicos que se atribuyen en la sentencia en concepto de gastos terapéuticos futuros, gastos terapéuticos colaterales y daño moral, por excesivos. Expresa que los gastos terapéuticos futuros y colaterales engloban a los gastos que se considera que los actores debieron afrontar como consecuencia de la lesión, como gastos de traslado y de medicación, de administración diaria futura. Consideran que el importe al cual arriba él a quo resulta excesivo, considerando el reclamo de la demanda, la prueba pericial médica y la prueba pericial contable, que servirían de sustento para su determinación. Rememora que de acuerdo a la demanda lo actores obtuvieron préstamos concedidos por la obra social demandada e incurrieron con fondos propios en el gasto de $ 563,43 suma a la que adicionan los importes para afrontar gastos de traslado que debieron realizar. Indican que de acuerdo a la prueba pericial contable realizada el actor obtuvo para ese destino la suma de $ 3.945,48. En lo que respecta al medicamento para disminuir las posibilidades que la bilis se haga “densa” –remite a la respuesta al punto “g” de los puntos periciales propuestos por la parte actora-, en opinión del perito médico la necesidad de su ingesta debe ser evaluada “a posteriori”, con lo cual no otorga la certeza necesaria para que se considere

una erogación cierta a futuro. Agrega, que la actora se encuentra amparada por una obra social, de donde la obligación de afrontar los mismos por los demandados correspondería sólo en la medida de la cobertura no otorgada, extremo cuya acreditación –expone- quedaba a cargo de la parte actora. Se sigue de ello que, en concepto de “gastos terapéuticos colaterales” la suma máxima que podría otorgarse es de $ 4.508,91 sin que corresponda conceder un resarcimiento en concepto de “gastos terapéuticos futuros”. En lo que respecta al importe otorgado con imputación a daño moral, si bien reconoce que su fijación queda comprendida en el marco de discrecionalidad del juez, la parte que lo reclama no está exenta de aportar prueba en correspondencia con las afirmaciones de demanda que permita objetivar la dimensión del perjuicio espiritual para arribar a un monto que resulte justo. Ello no significa quitarle valor, dice, al principio que cita el a quo en su sentencia en cuanto que, este daño, se tiene por acreditado *in re ipsa* sino de brindar elementos respecto de una particular gravedad que tenga incidencia en la determinación del monto indemnizatorio. Manifiesta que el importante monto concedido, al que además, debe adicionársele intereses desde la fecha del acto médico, no reconoce otro fundamento que la valoración subjetiva del juzgador en base a las secuelas de la intervención quirúrgica y las manifestaciones de la propia parte actora precedida de afirmaciones dogmáticas sin otro fundamento que permita conocer qué llevó a su fijación restándole al decisorio, expresa, la adecuada fundamentación. Plantean caso federal y formulan petitorio de estilo.----------

--- B) Expresión de agravios del co-demandado D. R. C.: Previo reseñar el fundamento por el cual se le atribuye responsabilidad por culpa alude con apoyo en cita doctrinal que la negligencia en la actuación profesional de la medicina ocurre cuando omite la realización de una actividad que habría evitado el daño. Señala que en su aplicación al caso de autos y de acuerdo al razonamiento consignado en la sentencia definitiva que ataca, la realización de la ecografía abdominal habría permitido la confirmación del diagnóstico de la dolencia padecida por la actora evitando la lesión de las vías biliares ocurrida en la cirugía practicada por su parte. Indica que el a quo sin más concluye que el estudio en cuestión además de diagnosticar la dolencia tendría valor predictivo respecto de dicha lesión. Se establece en el decisorio de tal manera la relación de causalidad entre el daño, que consiste en la lesión de las vías biliares, y la culpa del profesional de la medicina, que se verifica en la omisión de la conducta debida que habría evitado el primero, siendo ésta la realización previa al acto quirúrgico de una ecografía abdominal. La realización de la ecografía abdominal y la lesión de las vías biliares son unidas en el decisorio en relación de causalidad y por lo tanto la omisión de la primera se constituye en factor de imputabilidad subjetiva de responsabilidad del médico. La acreditación de la relación causal descansa en la opinión del a quo, dice, en la prueba pericial médica, teniendo por probado que la causa de las lesiones sufridas por la actora fue la de no advertir la anatomía alterada por la inflamación –conducto biliar adherido a parte de la vesícula- previo a la resección de la pieza- advertencia que,

en el razonamiento seguido en la sentencia, habría surgido de haberse realizado la ecografía abdominal. Sin embargo sostiene, que contrariamente a lo expuesto en la sentencia apelada, la valoración de la prueba pericial médica llevada a cabo en autos no permite arribar a una conclusión como la expuesta por el juzgador. Indica que el perito médico ante el pedido de explicaciones solicitado por los co-demandados (sanatorio y su citada) mediante presentación del 07/11/2011, pidiendo que se aclare en qué razonamiento específico, con bibliografía verificable que lo avale, se basaba para indicar que en este caso específico y puntual la lesión no debió producirse, fue contundente en su respuesta señalando que nunca dijo que este caso puntual no debió producirse la lesión, que era una inferencia equivocada del abogado. Postula que del informe pericial valorado en su conjunto, es decir integrado por los pedidos de explicaciones solicitados por las partes, se extrae que de haberse realizado la ecografía abdominal no se habría llegado a un diagnóstico distinto al que motivara la intervención quirúrgica: colecistitis aguda, y que si bien dicho estudio es conveniente para descartar complicaciones, la inflamación de las estructuras a intervenir constituye un factor de riesgo para que ocurra la lesión de la vía biliar. El cuadro de inflamación aguda que padecía la actora, continúa diciendo, fue puesto de manifiesto por el perito al responder al punto 5º de los puntos periciales propuestos por el demandado, habiendo respondido con anterioridad al punto 3º cuando respondió a cuáles son las causas de la lesión quirúrgica de la vía biliar independientemente de la impericia del cirujano, que básicamente fue el continuar una colecistectomía en situación de no lograr exponer adecuadamente los elementos del triángulo cístico, que incluye la unión del conducto cístico con la vía biliar principal y que esto sucede principalmente en procesos inflamatorios agudos o crónicos de la vesícula. Destaca que la ecografía aludida, sin más, iba a confirmar el diagnóstico efectuado por el galeno demandado al momento en que decidió la intervención. Estima que se extrae claramente de la prueba pericial médica como conclusión que la lesión biliar tuvo un único motivo “una colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda” que padecía la actora, ya que no mereció cuestionamiento alguno la pericia del demandado en la realización del acto quirúrgico ni el acto en sí mismo. Vuelve a poner de resalto la opinión del perito médico en cuanto en el caso de autos la lesión de la vía biliar ha tenido como predisponente el referido cuadro clínico y que la omisión de realizar una ecografía abdominal en la actora no se encuentra en relación causal adecuada con la lesión de la vía biliar. Dicho de otro modo, expresa, de haberse llevado a cabo la primera se habría llegado a igual diagnóstico que el que determinó la intervención quirúrgica –colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda- siendo por el mismo posible una lesión de la vía biliar. Insiste que el daño no se encuentra en relación de causalidad adecuada con la ausencia de dicho estudio y que tampoco puede descartarse que de haberse realizado éste se hubieran descartado complicaciones como la ocurrida

durante la intervención quirúrgica de la actora. Por el contrario, dice, conforme resulta de la prueba pericial médica, ha sido el estado de salud de la actora –inflamación de las estructuras- la causa del mismo, señalando que, según la opinión del perito, es un factor de riesgo para que ocurra la lesión de la vía biliar. Precisa que no significa esto que ocurra siempre que exista inflamación. Aumenta su incidencia, es un factor más, no en gran medida (fs. 761). Explica que según el sistema de causalidad adecuada receptado en nuestro Código Civil la falta de realización de la ecografía abdominal no se constituye en condición, que según el curso ordinario y normal en el tipo de dolencia que padecía la actora (colecistitis aguda) resulte determinante del daño (lesión de la vía biliar) que se le reprocha a su parte. Afirma que ni aún efectuando un juicio de probabilidad nada indica que pueda concluirse en la afirmación que realiza el a quo y de la cual se agravia. Asevera que la producción del daño, identificado con la lesión a la vía biliar, no se encuentra en relación de causalidad con un obrar profesional que resulte reprochable a título de culpa en los términos del art. 512 del Código Civil tal como lo valorara el juez de grado en la sentencia. Asegura que no concurre en el caso un factor subjetivo de imputabilidad respecto de su parte que lo convierta en responsable de una actuación médica que merezca la calificación de negligente, entendida ésta como la omisión de una conducta debida que habría evitado el daño. En definitiva, expone, la lesión de la vía biliar no puede ser calificada como un daño injusto que al decir de la doctrina constituye presupuesto ineludible de la obligación de reparar, sino por el contrario fue una consecuencia esperable ante el cuadro clínico de la paciente al momento de ser intervenida. Desde otro lado, nada hace conjeturar que de haberse realizado una ecografía abdominal a la actora se habría evitado ese resultado, con lo cual su omisión no puede constituir un factor de atribución subjetiva de responsabilidad, un obrar negligente que lo haga deudor de una obligación de reparar consecuencias económicas como si se tratara de un daño resarcible. Efectúa cita doctrinal en apoyo de su posición a la que remito y solicita se revoque la sentencia en crisis, con costas a la actora.----------

--- C) Expresión de agravios de la citada en garantía “F. P. S. S.A.”: El escrito con el cual se sostiene el recurso planteado por la citada en garantía que se individualiza en el epígrafe, ha sido fundado en términos idénticos a los vertidos por el co-demandado asegurado Dr. C. que se vienen de reseñar. Atento a ello, me remito a dicha reseña a efectos de propiciar el resguardo de la debida economía procesal.----------

---------- La parte actora responde a los agravios formulados exponiendo que la contraparte señala parcialmente que la realización de la ecografía abdominal habría permitido la confirmación del diagnóstico de la dolencia padecida, evitando la lesión de las vías biliares. Ello es así solo en parte porque, indica, lo que dijo el perito médico Dr. T.., y que recepta el Sentenciante, es que de acuerdo al final del primer protocolo quirúrgico al explorar la pieza extraída, el conducto biliar estaba adherido a parte de la vesícula. Añade, que la causa fue no

advertir esa anatomía alterada por la inflamación, previo a la resección de la pieza. Es decir, sostiene, la ecografía abdominal es un estudio indispensable, esencial, para toda colecistectomía. Agrega, que en el caso de la Sra. R., además de confirmar la patología, hubiera permitido que C. conociera la morfología del órgano a extirpar, conociendo que los conductos biliares se hallaban adheridos al mismo con lo que podría haber evitado cortar los múltiples conductos al extraer la vesícula inflamada. Como se ve, dice, la negligencia del galeno es grave y habilita con creces el reproche legal. Refiere que el apelante dice que en la sentencia se establece la relación de causalidad entre el daño –lesión de las vías biliares- y la culpa del galeno, por omisión de la conducta debida que identifica con la realización del estudio de ecografía abdominal. Señala que tal conclusión es demasiado simple: la culpa de C. se concreta, dice, en la falta de realización de la ecografía, pero también de los otros estudios que indica la Academia Nacional de Medicina. Refiere a lo informado por la Academia señalando que “Ninguna de estas complicaciones puede ser considerada habitual, calculándose una lesión de la vía biliar cada cuatrocientos procedimientos…al terminar su residencia el cirujano debe haber intervenido en al menos treinta colecistectomías laparoscópicas. Ello se debe a la observación de que el noventa por ciento de las lesiones quirúrgicas de la vía biliar ocurren dentro de los primeros treinta procedimientos que realiza el cirujano. Por consiguiente, indica, la culpa del galeno no se identifica con las limitaciones que expone el recurrente, sino en varios otros aspectos tales como su probada falta de experiencia y práctica en video-laparoscópicas, el elevado nivel de riesgo que tal inexperiencia significa, el antecedente de su rehabilitación para ejercer la medicina en el año 2009 por una causa penal iniciada en el año 2003, la falta de demostración de que el sanatorio contara con todo el instrumental exigido para esta cirugía, etc. Apunta que el apelante pretende limitar las conclusiones científicamente expuestas por el perito médico. Admite que en este tipo de procesos esta prueba constituye la más certera y adecuada para analizar la conducta del médico y del establecimiento sanatorial. Advierte al respecto que además de este peritaje en autos fueron requeridas ampliaciones pero que no existen impugnaciones, por lo tanto citando un antecedente de esta Cámara de Apelaciones, sostiene que para desacreditar la pericia y la información que provee es necesario traer apropiados y oportunos elementos de juicio que desvirtúen las conclusiones arribadas por el sentenciante cuando ellas se basan en la opinión vertida por el experto. Apunta que las conclusiones de la pericia necesariamente deben correlacionarse con el informe de la Academia Nacional de Medicina. Por ello, concluye, no es correcto que la lesión de la vía biliar haya tenido como único motivo una colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda y, peor aún, agrega, que no se desprenda de las conclusiones de la pericia médica cuestionamiento alguno al acto quirúrgico lo que, expresa, constituye una afirmación temeraria. Destaca que en las aclaraciones pedidas

al informe pericial, en la cual el perito aclara que nunca había afirmado en su pericia que en este caso puntual no debía producirse la lesión, a continuación dijo que “Del total de colecistectomías del 12 al 20% presentan inflamación aguda o crónica”. Las lesiones quirúrgicas de la vía biliar no debieran superar el tres por mil (0,3%), apoyándose en citas bibliográficas. Sostiene que la parte demandada pretende extraer sus propias conclusiones desde la transcripción parcial y deliberadamente sesgada de las conclusiones científicas aportadas al proceso. Manifiesta que según dice la contraria, la ecografía cuya práctica se omitió, habría permitido arribar al mismo diagnóstico que se tuvo sin ese estudio: colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda. Señala al respecto que el estudio hubiera permitido convertir a la “presunta” inflamación en un diagnóstico cierto y asertivo de inflamación aguda, quitando a través de un estudio habitual y necesario, el alea con el que abordó C. a la paciente. Observa que lo que no dice la apelante es que ese estudio necesario hubiera permitido conocer la morfología particular del órgano a extraer, ignorancia que sí provocó, afirma, la sección de los conductos al extraer la vesícula a la cual se hallaban adheridos. Postula que es un verdadero dislate del demandado pretender sostener que la causa de la lesión fue el estado de salud de la actora –inflamación de las estructuras- ya que todo indica que las personas concurren al sistema sanitario para obtener la curación de sus afecciones y no el reproche del galeno o del sanatorio, endilgando culpa a la paciente por tener adheridos los conductos biliares a la vesícula inflamada. Más grave aún es la inconsistencia de la crítica, expresa, si se transcriben las conclusiones del perito informando que la inflamación es un factor de riesgo más, pero no en gran medida, lo que reafirma la enorme responsabilidad que le cabe al médico demandado. Aprecia que, como se ve, la crítica es solo aparente y reposa en gruesas omisiones de los antecedentes del caso. Alude a la afirmación acerca de que la omisión de realizar una ecografía no fue condición para que ocurriera el daño, señalando que ella constituye una apreciación que desconoce los certeros y sólidos fundamentos de la sentencia. Advierte que la omisión de realizar una ecografía fue una de las omisiones pero no la única que se contemplara para, junto con el acto lesivo propiamente dicho, responsabilizar a los codemandados. Refiere a la afirmación consistente en que nada hace conjeturar que de haberse realizado la ecografía abdominal a la actora se habría evitado ese resultado. Señala que la omisión constituye una grave falta en el procedimiento pre-quirúrgico ya que este estudio es requerido siempre para este tipo de cirugías, además del coagulograma que tampoco se realizó. Expresa que como lo señala el perito al responder al punto b) de los puntos propuestos por su parte, ante un cuadro agudo hubiera sido conveniente realizar una ecografía para confirmar el diagnóstico y descartar otras complicaciones, como colecciones alrededor de la vesícula, comprensión de los conductos biliares por la vesícula u otro cuadro asociado. Refiere que de la ampliación requerida por su parte el perito dijo que la ecografía en este u otro caso permite, primero, confirmar si el cuadro es de

inflamación aguda (sensibilidad superior al 85%) además, la existencia de líquido de filtración alrededor de la vesícula y si existen signos directos o indirectos de haber pasado algún cálculo desde la vesícula al conducto biliar principal o bien si la vesícula se encuentra comprimiendo los conductos biliares. También descarta la inflamación del páncreas, entidad que tiene otro tratamiento. Añade que al punto d) el experto dijo que la causa fue no advertir esa anatomía alterada por la inflamación previo a la resección de la pieza. Sostiene que el apelante tampoco se hace cargo de refutar la conclusión sentencial en cuanto se indica que no se encuentran razones atendibles que indiquen que deba apartarse del dictamen pericial, puesto que no existen pruebas en contrario que lo descalifiquen. Indica que como la conducta de las partes durante el proceso constituye un aspecto a considerar en la sentencia, cabe rememorar que al contestar la demanda C. afirmó que la paciente portaba una ecografía que se le había realizado recientemente, afirmación falsa que nunca podría haber acreditado. Con dicha versión pretendió, entiende, eludir su responsabilidad que podía avizorar al omitir realizar un estudio pre-quirúrgico requerido para este tipo de prácticas. De allí, expone, que sostener ahora que la ecografía sólo hubiera permitido confirmar un estado de inflamación aguda en proceso, constituye una afirmación que contradice la versión dada por el médico y arrasa con la prueba aportada. Acentúa que la ecografía es un estudio vastamente generalizado en la medicina según lo informa la Academia Nacional de Medicina y el perito médico, como uno de los estudios pre-quirúrgicos exigidos para esta práctica. C. no lo ordenó ni lo hizo, lo que significó que abordara a la paciente comenzando a “explorar” su cavidad abdominal cuando la ecografía le habría informado con anterioridad la morfología de la misma, lo que significaba que habría abordado la cavidad abdominal con un perfecto conocimiento del estado de los órganos. La ausencia de estudios y la exploración de la paciente durante la práctica quirúrgica es reconocida por el ahora apelante al contestar la demanda, pasando a transcribir la porción pertinente de la misma a la que remito. Señala que como se puede ver de los párrafos del escrito de contestación de la demanda que transcribiera el médico conoció la morfología de la paciente sólo después de extirpar la vesícula, cuando la práctica debida era conocer la misma a través de la ecografía previa. Expresa que es tan brutal la maniobra quirúrgica que, según se infiere del peritaje, los conductos fueron cortados al extraer la vesícula, lo que implica lisa y llanamente que fueron arrancados al estar adheridos al órgano diseccionado. Entiende que fue precisamente la torpeza extrema en el proceder quirúrgico lo que le permitió a C. advertir inmediatamente el daño causado lo que no es habitual como lo explica el perito. Observa que esta torpeza se condice con la inexperiencia y falta de capacitación del galeno demandado, quien no pudo acreditar contar con la formación ni con la práctica mínima para realizar video-laparoscopías en junio de 2004, todo ello enmarcado en la condena a seis años de inhabilitación por homicidio culposo del año 2003, rehabilitado en el 2009. Señala que

quien se hallaba en mejores condiciones de probar era el médico y no pudo demostrar contar con los requisitos básicos que exige la práctica de esta cirugía, lo cual demuestra su impericia y, por qué no –aduna- la temeridad en el obrar médico. Transcribe una porción de los considerandos del fallo del que, indica, el recurrente no se hizo cargo de refutar, relacionado precisamente a los indicios que se extraen de las circunstancias antedichas. Asimismo, en relación a la porción de la motivación expuesta por el judicante en relación a la previsión que se pudo tener sobre el cuadro agudo de colecistitis mediante la realización de las diligencias necesarias anteriores a la intervención quirúrgica, a todo lo cual me remito por razones de brevedad. En relación al factor subjetivo de responsabilidad del médico señala que el razonamiento del juzgador es correcto en relación a que sin la determinación de concurrencia de culpa en el médico no puede existir responsabilidad del sanatorio. Efectúa cita de fallos de la Corte Federal, para terminar concluyendo que demostrada como ha sido la responsabilidad civil por culpa del médico, nace la responsabilidad subordinada que se identifica con el deber de seguridad. Expone que con fundamento en los arts. 34 y 35 de la ley 17.132, se atribuye el deber de responder a las clínicas y hospitales públicos con sustento en una obligación tácita de seguridad que halla su fundamento en el art. 1.198 del Código Civil que contiene el principio de buena fe, como asimismo en el respeto de la persona humana y en la necesidad del consumidor de asistencia médica. Agrega que, además de la responsabilidad contractual directa del médico para con el enfermo, con fundamento en haber prestado éste su adhesión a la convención concertada en su beneficio en los términos del art. 504 del Código Civil, configurando una estipulación a favor de terceros, existirá una responsabilidad contractual directa de la institución asistencial respecto del paciente asistido (cita la fuente doctrinal respectiva). A continuación cita y transcribe precedentes judiciales en apoyo de su posición. Refiere a los daños a indemnizar aludiendo que la accionada se queja del importe determinado en la sentencia para compensar los denominados gastos terapéuticos futuros y gastos terapéuticos colaterales. Señala que en la limitación cuantitativa que expone en sus agravios soslaya los conceptos que el juez a quo analizara y reconociera ordenando indemnizar, pues se limita a justipreciar el detalle de los préstamos otorgados por SEROS al co-actor S. F. –cónyuge de la paciente N. R.- sin advertir que se han abarcado tales parámetros, más los gastos en que ha incurrido el matrimonio en los sucesivos y numerosos traslados a la ciudad de Buenos Aires. Los fondos propios erogados que se estimaron inicialmente en $ 563,43, se acrecientan –expone- con los nuevos comprobantes de gastos que se agregaron en la ampliación de la demanda y que, en definitiva, unos y otros, quedan sujetos al resultado de las pruebas y a la determinación que efectúa el juzgador en ejercicio de la potestad conferida por el art. 167, 3er. párrafo del C.P.C.C. En lo que respecta a gastos terapéuticos futuros indica que el Sr. Juez los definió en la porción de los considerandos que pasa a transcribir relativa a la valoración de lo dictaminado por el perito médico en

cuanto indicó que es conveniente la administración de medicación de por vida en razón de la patología que presenta la Sra. R., lo cual no fue refutado por las partes, postulando que el apelante no se hace cargo de refutar tal conclusión. Por ello afirma que el agravio acerca de la procedencia de dichos daños es inexistente dado que si el Juez determinó porqué son procedentes el apelante tenía la carga de fundar y probar lo contrario habiéndose limitado a sostener una teoría desentendida del caso. Algo similar sucede, continúa diciendo, con la crítica al importe determinado por daño moral. Expresa que a pesar de reconocer que se trata de un caso en el que emerge *in re ipsa*, se queja porque el juez no da fundamento acerca del monto determinado, lo que no es cierto. Remite a la lectura de la sentencia transcribiendo la porción donde el juzgador fijó cuales eran las pautas establecidas en la doctrina para valorar la entidad del daño moral y abordando en concreto al caso de la Sra. R., hizo mérito de las lesiones acreditadas, de las secuelas de carácter permanente que se presentan en su persona reconociendo los padecimientos expuestos en la demanda. De ello, termina diciendo, que se echa de ver, además de surgir por la naturaleza misma de las lesiones infringidas a la paciente, que el monto indemnizatorio por daño moral fue justipreciado haciendo mérito de las particulares circunstancias personales de la víctima que han resultado comprobados en autos. Finaliza solicitando que se confirme la sentencia recurrida.----------

--- II.- En los límites que se han fijado en los agravios que se vienen de reseñar, ingresaré a su tratamiento siguiendo a tal fin la misma manera de identificar su autoría precedentemente. Y, asimismo, cuando por la eventual identidad, conexidad o continencia del o de los cuestionamientos planteados por los litisconsortes pasivos así lo permita, se procederá a su análisis en conjunto.----------

--- A).-; B).-; y, C).- <u>Expresión de agravios de los integrantes del litisconsorcio pasivo conformado por el “S. d. . C. S.R.L.”, “T. C. d. S.S.A.”, el Sr. D. R. C. y la “F. P. d. S. S.A.” sobre el cuestionamiento vinculado a la relación de causalidad</u>: Los mencionados litisconsortes coinciden en cuestionar específicamente la relación de causalidad adecuada que fuera asignada por el Sr. Juez a quo al hecho omisivo que no se encuentra controvertido en autos. Este hecho omisivo consistió en no haber realizado una ecografía abdominal antes de proceder a realizar la colecistectomía video laparoscópica, cuando tal como se dictaminara, dicha práctica es exigible previo a la realización de una intervención como la que se le ejecutara a quien resultó damnificada en la oportunidad, esto es, la Sra. N. V. R..----------

---------- Esto es, se quiere significar con ello que resulta indisputable la identidad de la cuestión que da el que, estimo, constituye el prevalente contenido argumental expuesto en sustento de los agravios que cada uno de los litisconsortes, de su lado, han formulado. Añadido a ello, se suma la continencia y/o identidad de tales argumentos impugnativos que fueran esgrimidos por los recurrentes en tren de sostener

su impugnación en tal dirección.---------- Es ante lo cual que se justifica, a mi juicio, que se ingrese al tratamiento conjunto de tal puntual motivo de ataque, el que fuera, reitero, planteado en común por los sujetos integrantes del litisconsorcio pasivo conformado por quienes se han individualizado en el epígrafe.---------- Desde ya cabe decir que la existencia de la relación causal adecuada entre el hecho (u omisión) atribuido al galeno y el daño sufrido en la integridad psicofísica de su paciente es un requisito imprescindible o insoslayable para asignar responsabilidad civil a quienes integran el polo pasivo de la estructura subjetiva bipolar de este proceso.--------- Se ha dicho al respecto, casi sin apartamiento observable, que jurídicamente la relación de causalidad puede ser definida como la vinculación externa, material, que enlaza el evento dañoso y el hecho u omisión de la persona o de la intervención que le cupo a la cosa. El ligamen causal es el elemento que vincula el daño directamente con el hecho e indirectamente con el factor de imputabilidad subjetiva o de atribución objetiva del daño.---------- Constituye entonces un factor aglutinante que hace que el daño y la culpa, o en su caso, el riesgo, se integren en la unidad del acto que es fuente de la obligación de indemnizar. En tal sentido, se ha dicho que como presupuesto de responsabilidad, la relación causal es un vínculo externo que se establece entre el daño –o el peligro de daño- y un hecho que lo ha generado. En virtud de ese perjuicio –o la amenaza de que ocurra- se imputa fácticamente al suceso, que es su fuente, con prescindencia de toda valoración sobre injusticia o reprochabilidad. La causalidad es prioritaria respecto de la culpabilidad o de factores objetivos de atribución, señalándose que, desde la causación de un daño recién se averigua si concurre algún motivo para que alguien deba responder (Conf.: Zavala de González, Matilde, “Actualidad en la jurisprudencia sobre el derecho de daños. Relación de casualidad”, en L.L., 1997-D, 1272; id. Goldenberg, Isidoro, “La relación de causalidad en la responsabilidad civil”, Ed. La Ley, año 2000, pág. 40 “in fine”; ídem, Brebbia, Roberto “La relación de causalidad”, Ed. Juris, año 1973, N° 6).---------- Es un elemento objetivo porque alude a un vínculo externo entre el daño y el hecho –por comisión u omisión- de la persona, o de la intervención de la cosa (Conf.: Bustamante Alsina, “Teoría general de la responsabilidad civil”, Ed. Abeledo Perrot, año 1983, pág. 267; Goldenberg, Isidoro, “La relación de causalidad en la responsabilidad civil”, Ed. La Ley, año 2000, pág. 22 y s.s., & 10; Trigo Represas, Félix – López Mesa, Marcelo J., en “Tratado de la responsabilidad civil”, Ed. La Ley, 2ª ed., ampliada y actualizada, año 2011, T. II, Cap. 5, págs. 359 y s.s.).---------- De lo que se viene exponiendo en cuanto al prioritario presupuesto del deber de responder que implica la necesaria vinculación causal entre la conducta del agente -al que se le pretende imputar las consecuencias- con el daño que tal conducta provocara, como se puede observar, no

efectúo distingo alguno entre los actos de comisión u omisión. Es que ésta es la tendencia que se observa en la jurisprudencia e inclusive, podría decirse también, que es la postura que se ha venido imponiendo en los proyectos de reformas al Código Civil de los años 1993, 1998 y 2012, los cuales no incluyeron ninguna norma similar al art. 1074 de nuestro Código vigente.---------- Jurisprudencialmente se ha dicho, en tal inteligencia, que para establecer la causa de un daño es necesario formular un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901, Cód. Civ.). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal) entre una acción u omisión y el daño; éste debe haber sido causado por aquella (Conf: SCJBA, 20-5-80, “Silvestre c/ Thompson”, D.J.B.A., 119-457 y L.L. Buenos Aires, 1980-471; id., fallo del 14-6-94, in re: “A.G.M. y otro c/ A., E. N. y otra”, L.L. Buenos Aires, 1994-652; id., C. 2ª. C.Com., de La Plata, Sala III, 13-4-82, in re: “Cimino c/ Club Varela Jr.”, D.J.B.A., 123-94; ídem, CNCiv, sala B, 25-10-78, in re: “Massa c/ Amorena”, L.L. 1983-B-318; SCJ de Mendoza, 10-12-56, “Palau, Domingo”, en L.L. 90-364, entre otros muchos).---------- Y esto es dicho, sea interpretando ampliamente la norma contenida en el art. 1074, o bien aplicando la norma genérica contenida en el art. 1.109 del Código Civil, mediante la diferenciación entre ilicitudes derivadas de los actos de comisión por omisión o de omisión simple respectivamente. Todo ello sin perjuicio de admitirse, con Diez Picazo, que “de este modo se produce un enlace y un estrecho nexo de unión entre la omisión como causa del daño y la negligencia como fundamento de la responsabilidad, si no se olvida que negligencia es precisamente omisión de cuidado y de precaución” (Conf.: aut. cit., en “Derecho de Daños”, Ed. Civitas, año 2000, pág. 94, Cap. IV, N° II “in fine”; ver también: Aguiar, Henoch D., en “Hechos y actos jurídicos en la doctrina y en la ley”, Ed. Tea, año 1950, T. II, pág. 265 y sgtes., N° 42.).---------- Se ha explicitado en esta misma dirección que quien omite, por negligencia o por culpa una conducta que guarde conformidad con la naturaleza de las cosas y de las circunstancias (Art. 512, Cód. Civ.) viola lo dispuesto por el art. 1109 y, por ende, es responsable. Del mismo modo, quien intencionalmente se abstiene de realizar un acto para prevenir un daño, porque ha querido ese daño, incurre en violación del art. 1067. En ambos supuestos, entonces, se cumple con el requisito exigido por el art. 1074, que exige que la ley imponga realizar el acto omitido, ya que ésta prohíbe todo hecho que, por culpa o por dolo, cause daño, o en otros términos, obliga a que la conducta de los hombres esté de acuerdo con la diligencia, con la prudencia, que requieren las circunstancias de personas, lugar y tiempo (Conf.: Spota, Alberto G., en “Responsabilidad por hecho ilícito negativo”, en J.A. 70-16).---------- Y, para terminar esta revisión de la postura jurisprudencial encuentro pertinente

transcribir parcialmente el voto del Dr. Pliner como integrante de la Cámara de Apelaciones de Bahía Blanca, quien respecto a este tópico expuso con la claridad que lo caracterizaba lo siguiente: *"…si se interpretase el artículo 1074 del Código Civil ajustándose al rigor de la literalidad de los términos, viendo en ellos una norma absoluta y excluyente, no habría omisión culposa susceptible de comprometer responsabilidad sino en los casos en que el agente dejase de ejecutar un hecho manifiestamente preceptuado en una ley normativa. Pero es evidente que no es ésa la inteligencia de la regla del art. 1074, porque de ese modo la noción de ilicitud quedaría condicionado a un formulismo inconciliable con el principio de nuestra ley contenido en los artículos 1067 y 1109, que suponen la posibilidad de actos intrínsecos o inicialmente lícitos que se tornan ilícitos por la concurrencia del factor subjetivo (dolo y culpa) y la realidad del daño. Existe un marcado paralelismo entre las disposiciones de los artículos 1066 y 1074 del Código Civil. Mientras el primero condiciona la ilicitud de los hechos positivos a su expresa prohibición por la ley, el segundo condiciona la ilicitud de las omisiones a la existencia de una obligación de ejecutar el acto impuesto por una disposición legal. Sin embargo, la regla del artículo 1066 no tiene en el Código el sentido riguroso que aparenta, desde que en el artículo 1109 se convierte en ilícito todo hecho culposo que causa un daño a tercero, con prescindencia de una previa prohibición legal expresa. No hay, sin embargo, contradicción en los textos, desde que la sanción o la prohibición resultarían de la norma que impone el deber de indemnizar el daño causado por una conducta dolosa o culpable. Y por análogas razones, junto a la ilicitud inicial considerada en el artículo 1074, debe colocarse la posibilidad de coexistencia de conductas ilícitas determinadas por la omisión dolosa o culpable de un deber jurídico de obrar impuesto por ineludibles exigencias de la convivencia humana y los principios de solidaridad que informan la sociedad organizada sobre fundamentos de Derecho."* (Sic)(Ver: fallo del 25-3-58, en autos "Ferri c/ Club Estudiantes", en J.A. 1959-V-389).----------

Solo cabría añadir a esta hermenéutica tan claramente expuesta en el párrafo transcripto que en la especie, tratándose de una omisión enrostrada a un profesional de la medicina no se requiere aludir a un deber impuesto por exigencias de la convivencia humana, o por la solidaridad social o alguna otra formulación general de ese estilo, dado que existe una obligación impuesta normativamente la que, ante su incumplimiento, pone de manifiesto una ilicitud que se caracteriza por el quebrantamiento del derecho objetivo considerado en su totalidad. Es decir, la unidad del ordenamiento jurídico determina la unidad de lo ilícito informando una antijuridicidad genérica en cuanto involucra en su seno tanto el incumplimiento de una obligacional contractual como de una obligación "ex lege".----------

Es más, diría que como deber primario y fundamental de todo médico, se impone que en el ejercicio de su función o actividad asistencial de la salud, éste deba observar una actuación diligente, es decir, un obrar con el cuidado y previsión exigible según el parámetro provisto por los arts. 902, en conexión con el art. 512 del Código Civil.----------

--- Ello así, puesto que el contenido de la prestación nacida, de común, de un acuerdo a cargo del profesional, se integra con un haz de conductas activas o pasivas. Estas se fijan mediante declaraciones emergentes del ejercicio de la autonomía de la voluntad y, en mayor medida por las disposiciones contenidas en las normas legales que regulan la actividad profesional y por las leyes especiales que le resulten de aplicación. En esta inteligencia, es pertinente señalar que la Corte Nacional, al valorar la obligación jurídica de asistencia en el caso de los médicos, ha remarcado que el deber jurídico de obrar se compone no sólo con la carga de actuar con la prudencia y el pleno conocimiento impuesto por las normas del Código Civil, sino con las que establecen los ordenamientos particulares, propios de los profesionales del arte de curar (Leyes 17.132 y sus modificatorias; 26.549, 26.742 y dcto. regl. 1089/12; y, el Código Internacional de Ética Médica, Declaración de Ginebra, etcétera. Ver: C.S.J.N., in re: “Norma Mabel González Oronó de Leguizamón c. Federación de Trabajadores Jaboneros y Afines”, en Fallos: 306:178 y J.A., 1984-II-373; id., C.S.J.N., 24-10-89, in re: “Amante, Leonor y otros c. Asociación Mutual Transporte Automotor”, Fallos: 312:1953 y J.A., 1990-II-127; ídem, siguiendo tal doctrina para absolver al profesional demandado, C.S.J.N., in re: “María Cristina Houston de Otaegui y otros c. Sanatorio San Lucas S.A. y otros”, Fallos: 321:1429, L.L., 1997-C-996, J. agrup., caso 11.569).----

--- De esta manera, ya sea que se trate de responsabilidad contractual o extracontractual, parece indudable que la Corte Federal reconoce u otorga trascendencia jurídica a las normas deontológicas, colocándolas en el rango de fuente del Derecho Civil, aunque más no fuere de manera mediata, y cuyo incumplimiento puede constituir ilicitud en los términos del art. 1.066 del Código Civil para fundar, por ende, ante la infracción a una norma ética o de los deberes de diligencia profesional previstos expresamente por una regla corporativa, la atribución de responsabilidad al profesional que la ha vulnerado (Conf.: Rivera, Julio C., en “Instituciones de Derecho Civil”, Ed. Abeledo Perrot, año 1994, t. I, pág. 164; id., Carranza Casares, Carlos A., “Relevancia de las normas éticas en la responsabilidad de los médicos”, en L.L. 2004-F-1101)----------

--- Doctrinalmente se ha dicho en esta inteligencia, con total acierto a mi ver, que el médico responde civilmente y se ve obligado a indemnizar el daño del paciente porque su comportamiento no se adaptó al parámetro de conducta que venía determinado por la *lex artis*, y no, simplemente, porque, con ocasión del tratamiento dispensado al paciente, éste sufra un daño (Vide: Trigo Represas, Félix – López Mesa, Marcelo J., “Tratado de la Responsabilidad Civil”, Ed. La Ley, 2ª ed., año 2011, T. IV, págs. 145/146 y cita de nota n° 430).----------

--- Esto es, se han de satisfacer en el ejercicio de la profesión médica todas aquellas exigencias que son derivadas razonablemente de un actuar diligente, mediante el acabado cumplimiento de las etapas de práctica que, como secuencia lógica se deben

agotar en la atención profesional debida. La primera de ellas será la consulta. En dicha etapa se deberá cumplir con la indispensable averiguación de la dolencia del paciente, a través de la denominada anamnesis (“datos proporcionados por el paciente sobre su ambiente y el comienzo de la enfermedad hasta el momento en que comienza la exploración” según “Diccionario Médico”, Ed. Salvat, 2ª ed., año 1982, pág. 20-).----------
--- Y, desde ya digo que tal indagación no se cumple con estar a lo que se le pudiera haber informado verbalmente o mediante el documento por el cual se lo derivara al paciente, suscripto por un colega que lo hubiera atendido precedentemente.----------
--- Luego, se deberá pasar a la etapa de verificación o corroboración de los síntomas en relación al pre-diagnóstico resultante de tal indagación, puesto que las meras falencias informativas en las que pudiera haber incurrido el paciente o sus familiares no exoneran al profesional. Y, para ello, deberán requerirse todos aquellos estudios que metodológicamente sean de buena práctica producir. Advierto al respecto que es extremadamente conveniente que tales estudios sean actualizados en caso que ya se hubieran realizado a instancias de otro profesional, precisamente para actualizar y poder corroborar sus resultados, máxime cuando se avizora la necesidad de realizar una cirugía, sea laparoscópica o convencional.----------
--- Culminada esta instancia recién el profesional actuante estará en condiciones de proceder a cumplir con la obligación de proveer la información sanitaria a su paciente, en tren de requerir y obtener el consentimiento informado.----------
--- Finalmente, luego de todo ello y tomada la decisión consensuada –que como se puede observar resulta ser una construcción compartida-, seguirá la consiguiente obligación a cargo del profesional médico de emplear una adecuada técnica, con conocimientos idóneos y actualizados, como así también, de contar con la pericia suficiente en los gestos quirúrgicos.----------
--- En este contexto hermenéutico, cabe apuntar, que la obligación de prestar asistencia médica diligente constituye, de tal manera, una obligación tácita de seguridad que encuentra fundamento en el principio de buena fe contractual establecido en el art. 1198 del Código Civil, base de la mutua confianza que ha de inspirar, recíprocamente, la actuación mutua en la relación médico-paciente. Y la buena fe que puede ser conculcada a la cual refiero es la buena fe creencia, consistente en que el paciente confía en que su médico obrará con el cuidado y la previsión necesaria en la ocasión de modo tal que lo resguarde de los daños evitables que se le pudieran ocasionar con motivo de su actuación profesional y que no deriven de las consecuencias connaturales y propias de su enfermedad imposibles de prever o que previstas resulten inevitables.---
--- De otro lado, obviamente resulta necesario insistir en que, en general, pero más aún particularmente en casos como el supuesto planteado en autos, ante la necesidad de proceder a una intervención quirúrgica o realizar cualquier práctica invasiva sobre la persona del paciente, se le deberá proveer al mismo de toda la información sanitaria posible. Y dicha información deberá ser provista de manera clara, suficiente y adecuada

a la capacidad de comprensión del paciente, tanto en relación a su estado de salud, como a los estudios y tratamientos que fueran menester realizarle y la previsible evolución, riesgos, complicaciones o secuelas de los mismos, con la especificación de los eventuales procedimientos alternativos y sus riesgos, con indicación de los beneficios y perjuicios en relación al procedimiento propuesto, todo lo cual le permitirá otorgar válidamente su consentimiento informado (Conf.: arts. 2º, incs. e, f y g; 3º; 5º y conc. de la Ley 26.529, modificada por ley 26.742 y reglamentada por decreto 1089/2012).----------

--- Así pues, el incumplimiento o el cumplimiento irregular de cualquiera de las instancias reseñadas implicará la antijuridicidad del actuar médico asistencial. Ello acontece sea con un acto de “comisión”, esto es, sea por un comportamiento positivo o negativo, mediante el cual el agente crea o contribuye a crear la situación de peligro que ocasiona después el daño, o bien, por la “omisión propia” la cual se relaciona con el incumplimiento de un actuar impuesto normativamente o, también, por la *lex artis*.--------

--- Retomo el itinerario argumental predispuesto al comienzo del presente análisis, para decir que desde el punto de vista de la proyección legislativa que se observa sobre el tema, es factible observar que el primero de los proyectos de reforma al Código Civil que fueran precitados –me refiero al del año 1993-, cuya redacción fuera encargada a una comisión creada por Dcto. 468 del año 1992, establecía en el numeral 1564, lo siguiente: “Las reglas de este capítulo son aplicables a las consecuencias de los hechos y las omisiones” y en las notas se destacaba que, de tal modo, se llevaba el problema de las omisiones al de la causalidad adecuada y, asimismo, se señalaba que el ejercicio regular de la facultad de omitir una conducta no da lugar a indemnización alguna (Ver: Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La responsabilidad civil de los albores del siglo XXI”, en J.A. 1993-II-817).----------

--- El proyecto de 1998 cuya redacción estuviera a cargo de la comisión creada por decreto 685/95, no sólo no incluyó norma similar al actual art. 1074 del Código sustantivo vigente sino que, además, en su art. 1585 se establecía, ya normativamente, la prevención del daño como un principio y deber genérico, disponiéndose que “Toda persona tiene el deber en cuanto depende de ella: a) de evitar causar un daño no justificado; b) de adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca, o disminuir su magnitud…” (Ver: Proyecto de Código Civil de la República Argentina unificado con el Código de Comercio, con nota de elevación, fundamentos y legislación complementaria”, Ed. Abeledo Perrot, año 1999).----------

--- Finalmente se corona la aludida tendencia legislativa en tal dirección con el Código Civil y Comercial de la Nación del año 2012, proyectado por la comisión de reformas designada por decreto 191/2011, el que en su art. 1710, bajo el título “Deber de prevención del daño” reproduce en términos similares el texto del ya citado artículo

correspondiente al proyecto del año 1998 (Ver: “Proyecto de Código Civil y Comercial”, Ed. Zavalía, año 2012).----------

--- Traigo a colación estas propuestas de reformas unificadoras de los Códigos Civil y Comercial, por cuanto ponen en la palestra que el legislador no es indiferente a la necesidad de poner fin a la estéril discusión acerca de si las omisiones necesitan de norma expresa que consagre el deber de actuar o si existe la libertad de abstenerse susceptible de ser abusada. Es más, de ser aprobado el proyecto de reformas –que cuenta con media sanción del senado de la Nación- se dispondría de una norma que vendría a consagrar el deber de actuar –en la medida en que dependa del agente- para evitar cualquier daño no justificado, sea que él lo haya causado o que lo haya causado un tercero.----------

--- Ahora bien, todo este derrotero argumental lo he realizado para poner en la palestra que en el caso bajo estudio sea por una vía interpretativa o por otra, tengo para mí, que visto y acreditado cuál fue el actuar médico del demandado Sr. C. en ocasión de producirse el daño, este actuar se encuentra en relación de causalidad adecuada con el daño sufrido por la actora en autos.----------

--- Sabido es que causalidad es, en esencia, una probabilidad, posibilidad u oportunidad de que suceda un evento particular. De allí, que si jurídicamente causalidad es probabilidad, es natural concluir que causalidad es también previsibilidad, porque no puede haber probabilidad relevante que no se haya previsto. De tal modo causalidad y previsibilidad son términos inescindibles, ya que sin previsibilidad del resultado no existe causalidad.----------

--- Dicha probabilidad, por otra parte, lo es en el sentido jurídico y no material de la cuestión. Esto es, lo que interesa desde el punto de vista de la responsabilidad es la causalidad jurídica y no la causalidad material. Es que bien se advierte que ésta última es, en muchos casos, más extensa o más restringida que la anterior. Se explica este último aserto del siguiente modo: desde el punto de vista jurídico la causalidad requiere de la previsibilidad del resultado –no solo desde el punto de vista científico- sino desde el punto de mira del sujeto actuante y de la experiencia cotidiana del segmento de gente en el que se ubica el agente. No sería causa jurídica aquella que surgiera de un análisis científico absolutamente ajeno al público en general y al agente de daño en particular, porque faltaría en dicho caso la previsibilidad del resultado desde el punto de vista de un sujeto medio de la categoría, en la especie, se trataría de un médico de la especialidad del Sr. C. –cirujano- (Conf.: López Mesa, Marcelo J., en opus cit., T. II, págs. 370/373).----------

Establecer si la ocurrencia del daño era en abstracto previsible de acuerdo al curso natural y ordinario de los acontecimientos, tomando para ello como módulo, la diligencia exigible a un galeno de la especialidad –cirujano-, da suficiente respuesta acerca de la existencia o no de una relación causal adecuada entre lo “actuado” –autoría-, sea por acción u omisión del sujeto, y el desenlace sobreviniente –consecuencia-. Esta

operación intelectual se denomina en doctrina “prognosis póstuma”, que indica la operación o procedimiento consistente en determinar *ex post facto* la posibilidad de un resultado en función de las condiciones precedentes. Es el criterio del pronóstico objetivo retrospectivo que aquilata la adecuación de una causa conforme a la regularidad en el acontecer de los sucesos y las reglas dictadas por la experiencia, prescindiendo de la concreta aptitud perceptiva del individuo –previsibilidad subjetiva-.----- Finalmente corresponde insistir que el principio de causalidad, desde la óptica jurídica, no se identifica con la causalidad material, por cuanto causalidad jurídica va unida a la imputabilidad, es decir a la conexión de cierta conducta injusta con una consecuencia ilícita. De ello se deriva que, demostrada la relación causal material, corresponde al derecho establecer si el agente del hecho le cabe o no una responsabilidad.----------

--- Desde otra perspectiva es pertinente dejar establecido igualmente que “causa” es el antecedente que, según el curso natural y ordinario de las cosas –“rectius”: de los hechos-, es idóneo para producir el resultado. Y, a ella, hay que diferenciarla de la “condición” que es o son los demás antecedentes o factores que concurren para propiciar ese resultado. Lo que en definitiva debe juzgarse en este caso es si un determinado efecto –el daño a la integridad física de la actora- puede ser causalmente referido al comportamiento positivo o negativo del galeno demandado. En ambos casos nos hallaríamos frente a una conducta con fuerza causal productora de un suceso reprobado por el ordenamiento jurídico ----------

--- Es por ello que se comparte la tesitura jurisprudencial que pregona que las condiciones que operan en el resultado dañoso, de conformidad con la teoría de la causalidad adecuada adoptada por nuestro Código Civil, aún antes de la reforma por ley 17.711/68, y ratificada luego si se quiere con ella, a tenor del texto actualmente vigente del art. 906 del Código Civil, no son todas equivalentes sino de eficacia distinta, de modo que sólo cabe calificar de “causa” a la dotada de la mayor fuerza productiva. Así la relación de causalidad jurídicamente relevante es la que media entre el daño ocasionado y el antecedente que lo produce, de conformidad con el curso natural y ordinario de las cosas (Conf.: CNCiv., Sala A, 2/12/1996, L.L. 1997-E, 1020, 39.818-S).-

--- En torno a todo ello puede extraerse de la lectura del fallo en crisis el siguiente desarrollo argumental expuesto por el Sr. Juez a quo en sustento de su veredicto admisorio de la atribución de la responsabilidad dirigida al galeno demandado, la cual fuera asignada por su reconocida omisión de realizar una práctica médica previa a la intervención video laparoscópica que es recomendada por la *lex artis*. Así se expresó que: *“…entre los requisitos prequirúrgicos necesarios para realizar dicha intervención, se encuentran una ecografía hepatobiliopancreática que permite el diagnóstico de la patología de colecistectomía; radiografía de tórax, electro y otros, hemograma, hepatograma completo, urea, creatinina, y en caso de ictericia un perfil completo de*

coagulación. De acuerdo a ello, ***el perito interviniente en autos dictaminó que ante un cuadro agudo como el que presentaba la actora, hubiera sido conveniente realizarle una ecografía para confirmar el diagnóstico y descartar otras complicaciones como colecciones alrededor de la vesícula, comprensión de los conductos biliares por la vesícula u otro cuadro asociado****. Es decir, que a la actora se le practicaron los estudios prequirúrgicos como la evaluación cardiológica y estudios de laboratorio, pero no se le hizo una ecografía abdominal que se considera tanto por la Academia Nacional de Medicina como el perito actuante en autos, indispensable a la hora de acertar en el diagnóstico de la patología que presentaba aquélla cuando ingresó al sanatorio para su atención. En ambos casos, se coincide en que dicha ecografía hubiera permitido conocer de antemano la colecistitis aguda que padecía la paciente, lo cual recién fue observado cuando se ingresó en el abdomen produciendo la lesión biliar al extraerse la vesícula. Asimismo, el perito afirmó que tras efectuarle a la actora el tratamiento en la Fundación F., en controles periódicos se le descubrió una estenosis benigna –estrechez del conducto biliar hepático- producto de la lesión quirúrgica al extraerse la vesícula. Agregó, que de ser una operación normal sin lesionar la vía biliar nunca debe quedar una estenosis biliar, y que dichas lesiones quirúrgicas no debieran superar el tres por mil. Aquí, cabe apuntar, que tal conclusión no ha sido refutada en modo alguno por los codemandados, ya que la requerirle explicaciones al experto sobre diversos puntos de pericia este último respondió a los requerimientos de manera adecuada no mereciendo impugnaciones su dictamen. Por tal motivo, no encuentro razones atendibles que me indiquen una apartamiento del dictamen pericial, puesto que no existen pruebas en contrario que lo descalifiquen –Artículo 481 del C.P.C.C.-* ***Por otra parte, la parte actora le ha endilgado al médico demandado impericia en la práctica de la videolaparotomía, lo cual más allá de negarlo no lo desvirtuó de manera fehaciente. En efecto, si bien, señaló que de su parte no hubo impericia alguna en el manejo de la referida técnica quirúrgica, no acreditó en autos que tuviera en ese momento la suficiente experiencia en cirugía videolaparoscópica tal como lo sugiere la Academia Nacional de Medicina en el informe agregado en autos, como el perito designado a través de la pericia realizada. Ello, aunado al informe emanado de la Secretaría de Salud de la Provincia según el cual el médico demandado fue inhabilitado para el ejercicio de la profesión desde el mes de diciembre de 2005 hasta el mes de febrero de 2009 en una causa penal, son indicios que no pueden desecharse a la hora de valorar la habilidad del galeno en el manejo de la técnica quirúrgica mencionada y su incidencia en el caso que estamos analizando****….*" (Sic) (Vide: considerando de fs.865 "in fine" y vta.) (Lo destacado en negritas y subrayado me pertenece).----------

--- Lo transcripto tiene la virtud de poner en la palestra del presente análisis que el juzgador de la anterior instancia estableció como acreditados dos tipos de conducta distintas al médico demandado. Una omisiva –no haber realizado la ecografía

abdominal- y otra comisiva –impericia derivada de la inexperiencia en la realización de la práctica quirúrgica laparoscópica sin que se hubiera aportado prueba en contrario-. Ello surge así especialmente de los párrafos que se han resaltado con el énfasis puesto con el destacado en negritas y el subrayado.----------

--- En tal marco hermenéutico expuesto por el Sr. Juez a quo, ya es posible descartar algunos argumentos vertidos en tren de sostener los recursos de apelación que se dedujeran en contra de dicha porción del pronunciamiento de primera instancia. Ello en cuanto es visible, desde ahora, que no alcanzan a constituir una verdadera crítica que ponga en verdadera crisis a sus fundamentos.----------

--- Por caso, ostenta tal falencia el sostener como lo hicieran los impugnantes que *"…El daño –lesión de la vía biliar- no se encuentra en relación de causalidad adecuada con la ausencia de dicho estudio, y menos puede afirmarse que de haberse realizado éste se hubiera descartado complicaciones como la ocurrida durante la intervención quirúrgica de la actora. Por el contrario, y conforme resulta de la prueba pericial médica ha sido el estado de salud de la actora –inflamación de las estructuras- la causa del mismo; que, en opinión del perito, "es un factor de riesgo para que ocurra la lesión de la vía biliar. No significa esto que ocurra siempre que exista inflamación. Aumenta la incidencia, es un factor, no en gran medida" (fs. 761)"* (Sic) (Vide: expresión de agravios del co-demandado C. y términos idénticos la aseguradora citada en garantía "F. P. S. S.A." – 3er., párr. de fs. 909 vta.; y, 3er., párrafo de fs. 912 vta.-).---- Y, tampoco resulta asequible considerar como una concreta y razonada crítica el postular, a partir de una interpretación distinta y subjetiva de las explicaciones dadas por el perito médico dictaminante en autos, que *"…Claramente se extrae de la prueba pericial médica como conclusión, que la lesión de la vía biliar ha tenido un único motivo, "una colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda" que padecía la actora, ya que no ha merecido cuestionamiento alguno la pericia del demandado en la realización del acto quirúrgico, ni en el acto en sí mismo."*, o agregar desde tal postura que *"…La omisión de realización de una ecografía abdominal en la actora no se encuentra por lo tanto en relación causal adecuada con la lesión de la vía biliar. Dicho de otro modo, de haberse llevado a cabo la primera se habría llegado a igual diagnóstico que el que determinó la intervención quirúrgica ("colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda"), siendo por el mismo posible una lesión de la vía biliar."*, afirmando a continuación que *"…El daño –lesión de la vía biliar- no se encuentra en relación de causalidad adecuada con la ausencia de dicho estudio, y menos puede afirmarse que de haberse realizado éste se hubiera descartado complicaciones como la ocurrida durante la intervención quirúrgica de la actora…"* (Sic)(Vide: expresión de agravios de la co-demandadas "S. d. l. C. S.R.L." y la citada en garantía "T. C. de S. S.A." – 2º, 4º y último apartado de fs. 905-) .----------

---------- En verdad si este hubiera sido el único y

excluyente argumento por el cual el juzgador hubiera arribado al veredicto admisorio de la responsabilidad endilgada al galeno, quizás, como un hecho aislado de omisión propia, podría haber contado con alguna posible viabilidad como fundamento del dicente cuestionamiento. Ello dicho desde la perspectiva que tal planteo quedaría huérfano del plafón fáctico o material indispensable para permitir asignar una posible relación de causalidad a esta omisión que fungió en la ocasión como una verdadera condición predisponente del suceso dañoso, pero una más de todas las que pudieron haber concurrido a la sazón. Esto es, siempre y cuando la pericia y debida prudencia en el actuar quirúrgico del médico no hubiera sido también puesto bajo cuestión como lo fuera en la especie.---------- Empero hete aquí que considerado en el marco de la totalidad de las circunstancias de hecho que bien fueran expuestas, ponderadas y apuntadas por el judicante como debidamente probadas en autos, las que sumadas, propician calificar como correcta la ponderación o evaluación que mereciera ésta reconocida omisión de ordenar la realización de una ecografía hepatobiliopancreática. Máxime cuando, como se acreditara también, éste estudio es un requisito previo a la intervención quirúrgica propuesta -colecistectomía video laparoscópica-. Esto último, lo destaco, surge así del informe producido por la Academia Nacional de Medicina y también de la pericial médica producida por el Dr. M. J. T., quien expuso que la realización de dicho estudio hubiera sido "conveniente" para descartar complicaciones, entre lo que incluyó la *"…compresión de los conducto biliares por la vesícula u otro cuadro asociado…"* (Sic). Es apropiado rememorar que el experto dictaminó, a la par, que la causa de las lesiones sufridas por la actora en las vías biliares durante la colecistectomía videolaparoscópica *"…fue no advertir esa anatomía alterada por la inflamación previo a la resección de la pieza…"* (Sic) (Ver: informe de la Academia citado, respuesta al punto 3º, apartado a –fs. 498 vta.-; y también, la pericial médica, en su respuesta al punto b "in fine" y d "in fine" –fs.691 y 692-).---------- Esta respuesta fue ratificada, luego, al responder al pedido de explicaciones efectuado por la actora, al señalar que el cuadro de "presunta inflamación aguda" podía haber sido confirmado *"…con los signos y síntomas (cuadro clínico) más la Ecografía, que detecta signos de inflamación aguda de la pared vesicular…"* (Sic), añadiendo, al responder que es lo que hubiera permitido conocer la ecografía abdominal, que *"…En este u otro caso permite**, primero, confirmar si el cuadro es de inflamación aguda**…; además,…**o bien si la vesícula se encuentra comprimiendo los conductos biliares**…"*; (Ver: pericia ampliatoria –ver puntos: B, apart. 3 -fs. 711-, punto C, apart. 2 -fs. 712-; y, punto D, apart. 1º -fs. 713-)(Lo destacado en negritas me pertenece).---------- Es más, agrego, por ser un dato aportado por el perito a instancias de la parte actora, al requerírsele que amplíe en relación cuál sería la práctica a seguir para garantizar la máxima seguridad al paciente y en relación a la apuntada causa de la lesión biliar sufrida en la intervención quirúrgica de marras y en tanto que había indicado que ésta habría sido provocada por la anatomía alterada por la

inflamación previo a la resección de la pieza. Así pues, ante la pregunta si la realización de una colangiografía intraoperatoria transcística o transvesicular, previo a la resección de la pieza está indicada para verificar la anatomía del árbol biliar o detectar posibles alteraciones, el experto expresó que *"…La A. A. d. C. sentó su postura al preferir la CIO sistemática. La CIO es útil para detectar si algún lito ha pasado a los conductos principales (Litiasis Coledociana), y además permite visualizar todo el árbol biliar, con sus posibles variaciones…"* (Sic)(Vide: punto D, segunda respuesta de fs. 713).---------- ---------- Y lo digo de tal manera por cuanto no puede soslayarse en tal ponderación que, antes, el Sr. Juez a quo tuvo por cierta la impericia por inexperiencia del médico C. para la realización de tal tipo de intervención quirúrgica. Es decir, la aseveración pretensamente impugnativa centrada en postular que no fue puesta bajo cuestión la pericia del galeno en la realización del acto quirúrgico (Ver: expresión de agravios del co-demandado C. y la tercera citada en garantía –fs. 909 "in fine" y fs. 912 "in fine"-) no responde a lo planteado por la parte actora y a lo finalmente decidido en el caso por lo fundamentos que se expusieran por el Sr. Juez a quo sin merecer un concreto y razonado ataque.---------- ---------- Es que, cuando voluntariamente o por negligencia una persona crea una situación objetivamente peligrosa y que por ella un tercero sufre un daño que sucede como la realización normal y previsible del riesgo creado por esa culpa, tal vez sea imposible afirmar con certeza que sin la culpa que ha estado en el origen del riesgo, el daño no se hubiera producido, pero se puede constatar, al menos, que ha habido una posibilidad de ocurrir. Esta percepción de la cuestión ha sido dada en llamar por la doctrina "previsibilidad objetiva".---------- ---------- Recuérdese que el ordenamiento jurídico puede disponer que el hombre responda hasta donde alcance el poder de su voluntad que es, en definitiva, lo que determina su personalidad. Esta responsabilidad debe llegar hasta donde el curso causal pueda ser dirigido o dominado por la voluntad. Únicamente podrá decirse que se domina por la voluntad esa evolución causal cuando la misma era previsible. La previsibilidad es el límite de la responsabilidad por el daño que se cause a un tercero, o sea, que la idoneidad del hecho para adecuarle las consecuencias –teoría de la causalidad adecuada- está dada por la previsibilidad abstracta del resultado nocivo que, para el caso, debe ser ponderada con el parámetro contemplado por el art. 902 en concordancia con el art. 512 del Código Civil.---------- --- Es decir, no desconozco ni soslayo que la adecuación de las consecuencias a la causa se juzga en relación a la previsibilidad en abstracto, sin embargo la cuestión que se ha de resolver en la especie está ligada en determinar si la concurrencia del daño era de esperarse en la esfera del curso normal de los acontecimientos o si, por el contrario, quedaba fuera de este posible cálculo. Y, no tengo vacilación alguna en afirmar que, en la especie, la sumatoria de la omisión enrostrada -que importó incurrir

en una negligencia- y la comisión –hecho positivo- imperita e imprudente de parte del profesional médico consistente en proceder a la resección de la vesícula a pesar de no poder observar -por la inflamación- que los conductos biliares se encontraban adheridos a ella, y aún ante tal dificultad para ver adecuadamente los elementos del triángulo cístico (Ver: pericial médica, punto “d” “in fine” de fs. 692; contestación al pedido de aclaraciones de fs. 713 ; y, punto 3º de fs. 744), proceder igualmente a extraer la misma, dan suficiente pié para concluir en que, su actuación –mirada en su conjunto- resultó ser la causa adecuada para producir la consecuencia dañosa sufrida por la actora en autos.----------

--- En resumen pues, como consecuencia de lo que se viene de exponer concluiré proponiendo al acuerdo la desestimación de los agravios planteados en relación al tema por los integrantes del litisconsorcio pasivo aquí recurrentes. Así lo dejo propuesto al acuerdo que se decida.----------

--- A) Expresión de agravios del “S. d. l. C. S.R.L.” y su citada en garantía “T. C. d. S. S.A.” – Condena mancomunada con el galeno – Rubros económicos de la condena: En relación al primer aspecto, esto es, a la condena mancomunada la co-demandada y su aseguradora exponen que la misma se sustenta en afirmaciones dogmáticas referidas a la “obligación de seguridad o garantía” que alcanza a los establecimientos sanatoriales públicos o privados en relación a los profesionales de la medicina mediante los que prestan el servicios de salud. Ahora bien, basta con la lectura de tal afirmación pretendidamente impugnativa para descartar que cuente con una crítica que pudiera ser atendida. Es que con solo calificar de “dogmático” al fundamento que expusiera el juzgador para sostener el deber de responder que le endilga al sanatorio y, como consecuencia del seguro, a su citada en garantía, no se satisface mínimamente con los recaudos técnicos exigidos por el Código del rito para dar sustento, y posible andamiento, a la indispensable crítica con la cual se debe dar contenido a un dicente agravio (Conf. arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).---------- Apuntaré solo a título de mayor abundamiento que ciertamente se registran varias teorías que tratan de justificar la responsabilidad de los entes asistenciales por los daños y perjuicios ocasionados por el personal médico. Una de ellas pregona que el deber indemnizatorio del ente asistencial por los hechos u omisiones culposo en que hubiera incurrido el galeno es objetivo y directo, descansando en la violación de una obligación de seguridad generada por aplicación del art. 504 del Código Civil. Y, al decir que se trata de una responsabilidad objetiva del ente asistencial, se hace referencia al fenómeno por el cual, probada la culpa del médico, la responsabilidad de aquél deviene inexcusable. De ahí que el paciente debe probar solo la culpa del médico, no para hacer funcionar una responsabilidad refleja sino para acreditar la violación de la obligación de seguridad por parte del sanatorio. Por supuesto que en tal caso no funciona tampoco ninguna culpa presunta del ente, ya sea en la elección o vigilancia (Conf.: Bueres, Alberto, “Responsabilidad civil de los médicos”, Ed. Hamurabi, 2ª ed., 1ª reimpresión, año 1994,

T. 1, Cap. V, págs.. 347 y sgtes.; Bustamante Alsina, Jorge en “Teoría General de la responsabilidad civil”, Ed. Abeledo Perrot, , año 1972, pág. 295 y sgtes., n° 959; Belluscio, Augusto C., “Obligaciones de medios y de resultado. Responsabilidad de los sanatorios”, en L.L. 1979-C-22) (Conf: CNCiv., sala D, 9-8-1989, L.L., 1990-E-414, con nota de Vázquez Ferreyra, Roberto; CNFed. Civ. y Com., sala III, 4-9-91, L.L. 1992-A-161; CNCiv., sala K, 7-9-89, J.A. 1991-I-221; CNCiv., sala E, 26-8-87, J.A., 1988-II-328, entre muchos otros).---------- El juzgador de la anterior instancia adoptó tal tesitura doctrinal desarrollando con apoyo en ella y sus citas, los fundamentos en los que se asienta en su posición sin merecer, como ya lo apuntara, una crítica que pudiera permitir ingresar siquiera a su consideración para adoptar la respectiva decisión por parte de éste tribunal revisor, ya sea por su acierto o por su eventual error (Véase: considerando II –fs. 861 “in fine” y 862-).----------

--- De allí, que encontrándonos huérfanos de la materia indispensable para ejercer tal función revisora, insisto que por falta del aporte de la indispensable crítica para hacerlo, los recurrentes respecto al punto han incurrido en deserción parcial. Así lo dejó propuesto al acuerdo que se considere.----------

--- Se alzan los apelantes también en relación a los rubros económicos de la condena, por considerarlos excesivos, relacionados a los gastos terapéuticos futuros y colaterales, y también, por la cuantía fijada en concepto de daño moral.----------

--- Postula que solo correspondería admitir en concepto de gastos terapéuticos colaterales la suma de $ 4.508,91, sin que corresponda conceder resarcimiento en concepto de gastos terapéuticos futuros, basándose para ello en que el perito médico derivó a una evaluación posterior la necesidad de ingesta de medicamentos para disminuir las posibilidades de que la bilis se haga densa (se remite al punto “g” de los puntos de pericia propuestos por la actora).----------

--- Pues bien, el sentenciante a quo en relación a los gastos terapéuticos colaterales a los efectos de su cuantificación se atuvo, a la documentación obrante a fs. 20/21 –solicitud de derivación a la Fundación F. del 17/06/04-, y la de fs. 52/65, consistentes en numerosos recibos, facturas y tickets por pagos en concepto de alojamiento, comida y de transportes en el período de junio a noviembre de 2004. Bien que, en verdad, el judicante no tradujo cuáles eran los importes parciales que arrojaban tales instrumentales, es factible efectuar el cálculo respectivo el que arroja la suma total de $ 2.698,20.---------- A dicha suma se le adicionan los importes que informara el perito contador en la pericia obrante a fs. 654/656. En dicho informe pericial se indica que los importes con destino a sufragar los préstamos asignados al afiliado L. S. M. desde junio de 2004 a la fecha de producción del informe pericial y con destino a “derivación”, ascienden a un importe de $ 3.945,48. Ésta suma tampoco es precisada por el Sr. Juez a quo, pero se extrae de la

sumatoria de los importes parciales informados.---------- El resultado de sumar estos dos importes parciales arroja un total definitivo de $ 6.643,68 en concepto de gastos terapéuticos colaterales.---------- En relación a los gastos terapéuticos futuros a pesar de caracterizarlos y remitirse a lo dictaminado por el perito médico a fs. 746, en cuanto indicó la conveniencia del suministro de medicación de por vida a la actora en razón de la patología que presenta, para admitir su procedencia, el Sr. Juez a quo no precisó cuál era su cuantía, remitiéndose a establecer que se haría lugar al reclamo solicitado por gastos terapéuticos colaterales y futuros por la suma de $ 53.827 (Ver: considerando de fs. 867 vta.).---------- Ante ello, remitiéndonos a la demanda, es verificable que al momento de concretar el reclamo resarcitorio por tal concepto la actora indicó que el medicamento que debía ingerir –Solutrat 300 mg.- hasta la edad estimada de expectativa de vida (72 años), y cuyo costo denuncia a razón de $ 85,20 mensuales, por el período calculado de sobrevida (46 años), le permitió arribar al monto total que finalmente reclama por este rubro, el que asciende a la suma de $ 47.030,40 (4 85,20 x 12 meses x 46 años = $ 47.030,40).---------- A la par, el dictamen pericial en el que se apoyara el juzgador, en la respuesta al punto 12º, ante la específico interrogante formulado a instancias de la parte demandada, el cual consistió en si era necesario tomar de por vida tal medicamento ante la lesión sufrida por la Sra. R., el perito indicó textualmente lo siguiente: *“Es conveniente pero no es una indicación absoluta.* ***De todas manera, en este caso, sí presenta una estenosis biliar****.”* (Sic)(fs. 746).---------- Esta última precisión se debe enlazar con la anterior respuesta que fuera dada por el experto al punto “g” de la pericia producida a instancias de la parte actora, en la que señaló que *“El ácido ursodesoxicólico que la actora está ingiriendo es adecuado para disminuir las posibilidades que la bilis se haga “densa” y tienda a formar arenilla y litos (cálculos). Se debe evaluar con la evolución la necesidad a posteriori…”* (Sic)(Vide: pericia médica –fs. 693-).---------- Es decir, del análisis global de lo dictaminado por el experto no queda más que interpretar, que en el caso particular de la damnificada actora en autos, tal suministro no solo es conveniente sino que es necesario para prevenir las consecuencias posibles que antes se indicaran como posibles derivaciones de la estenosis biliar (Ver: respuesta pericial al punto “f” de fs. 692/693) (Conf. arts. 390 y 481 del C.P.C.C.).---------- Observo por lo demás, que si se atiende al precio de adquisición que debería afrontarse mensualmente para adquirir el medicamento indicado –solutrat 300 mg.- al precio denunciado en demanda ($ 85,20, valor al 15/06/2006), en comparación con el precio indicado por el perito ($ 242, valor al 26/05/2011), se nota que ha evolucionado casi un 300%, lo cual implicaría trasladándolo al cálculo realizado por la actora en demanda actualizar el importe necesario para adquirir el mencionado medicamento -por el tiempo ponderado- a la

suma de $ 133.584 (242 x 12 x 46 = $ 133.584).---------- Es más, es posible arriesgar opinión en cuanto que la variación del valor de adquisición del aludido medicamento es muy factible que se acentúe en el futuro inmediato. Ello debido al indudable proceso inflacionario que está padeciendo la situación económica de nuestro país.---------- Habida cuenta de lo cual, entonces, lejos de poder estimar como excesiva la cuantía fijada en demanda para afrontar la necesaria erogación que deberá realizarse para adquirir el medicamento en cuestión por el lapso de expectativa de vida de la actora hasta los 72 años, aún cuando a la misma se le deba añadir el cálculo de los intereses compensatorios fijados y a computar desde la fecha de ocurrencia del daño, ésta es calificable como prudente, por no decir insuficiente, según los parámetros nominales que arroja la aludida depreciación de la moneda.---------- Asimismo, repárese que el monto de condena por estos rubros bajo análisis es por la suma unificada de $ 53.827, la cual es muy aproximada a la que surgiría de la suma del importe total indicado más arriba en concepto de gastos colaterales ($ 6.643,68) y el monto reclamado en demanda por los gastos terapéuticos futuros ($ 47.030,40). Es que si se suman dichos importes parciales se obtendría la suma de $ 53.674,08, la cual como puede verse es sensiblemente inferior a la admitida en el pronunciamiento apelado ($ 53.827).---------- Como consecuencia de todo ello, concluyo proponiendo la desestimación del agravio vertido respecto a la cuantía admitida por tales conceptos. Así lo dejo propuesto al acuerdo.---------- También se cuestiona, por elevada, la suma fijada en concepto de daño moral. El Sr. Juez a quo, estimó el reclamo fijando el resarcimiento por tal nocimiento en la suma de $ 50.000. A tal efecto, luego de conceptualizar el daño moral con apoyo en cita doctrinal, ponderó lo siguiente: *"…En la especie, el daño moral experimentado por la actora se infiere in re ipsa, dada la índole de las lesiones padecidas como consecuencia de la intervención quirúrgica a que fuera sometida. En efecto, se ha acreditado que la actora sufrió lesiones en sus vías biliares al ser intervenida quirúrgicamente por colecistitis aguda. Ello, sin duda, además de las secuelas de carácter permanente que se presentan en la persona de la actora, tal como surge de la pericia médica llevada a cabo en autos –ver fs. 690/694, 707/14- importa para la afectada los padecimientos que señaló oportunamente en su escrito introductorio de la instancia…"* (Sic) (Ver: considerando 868 "in fine").---------- En la remisión que efectúa el juzgador de grado cabe computar el relato de las penurias sufridas por la actora que fuera damnificada en su integridad física en el acto quirúrgico y el derrotero que tuvo que afrontar a partir de éste y la emergencia sanitaria que derivó de tal situación, con derivación urgente (efectivizada al día siguiente) a un nosocomio ubicado en la ciudad de Buenos Aires, debiendo dejar a sus pequeños hijos al cuidado de su abuela puesto

que su cónyuge debió acompañarla para asistirla. De todo ello, entonces, es perfectamente factible comprender la angustia que aseverara la actora en su demanda que le ocasionó tal situación. Asimismo, cabe comprender en tal remisión, la consecuencia dañosa permanente en la integridad física que impone la necesidad de ser medicada de por vida, todo lo cual resultó de la mala praxis que motivó este proceso tendiente a obtener el consiguiente resarcimiento indemnizatorio (Ver: escrito de demanda, punto VII, apartado 4º -fs. 27 vta./28-).---------- Aclaro que no cabe computar en esta evaluación de las circunstancias resarcibles en la órbita extra patrimonial de la damnificada, derivadas del nocimiento sufrido sobre la integridad física, la alusión a la secuela estética que ilustran las fotografías acompañadas al líbelo de inicio, toda vez que ello fue materia de ponderación y mensura al tiempo de tratarse el reclamo resarcitorio por el daño patrimonial derivado de tener que afrontar la reparación estética respectiva, en porción del fallo que no mereció cuestionamiento alguno. Adviértase, por lo demás, que no se alegó y, por ende, tampoco se acreditó, que tales secuelas estéticas no pudieran ser reparadas en su totalidad.---------- Establecido lo anterior, queda claro para mí, que no resultan atendibles los pretensos argumentos impugnativos dirigidos a esta porción del fallo, en tanto que se postula que para objetivar la dimensión del perjuicio espiritual se debió haber arrimado prueba al proceso (Ver: escrito de expresión de agravios –fs. 906 vta.). Es que, tal afirmación desatiende los datos que surgen de las propias pruebas aportadas al proceso que acreditan no solo el daño sino también las circunstancias de hecho que derivaron de ello, entre las que se encuentra la derivación y tratamientos que debieron ser realizados en la Fundación F., debiendo permanecer en ésa ciudad por más de un mes, seguido el tratamiento de nuevas derivaciones y los consiguientes traslados que ello implicara por un extenso lapso de tiempo (Ver: documental de fs. 52/60, informes periciales de fs. 690/694 y 743/748, y las numerosas explicaciones y ampliaciones producidas a instancia de las partes obrantes a fs. 700/703, 707/714, fs. 731/732, 761/762 y 779/780; e historia clínica adjunta a fs. 249/447).---------- Es decir, para mí resulta impensable, con solo considerar las circunstancias que se acaban de reseñar en apretada síntesis, que se le pudiera denegar la pretensión resarcitoria a la Sra. R. por el daño extra-patrimonial derivado de la lesión a su integridad psicofísica como la que sufriera, con consecuencias que deberá afrontar de por vida por las secuelas crónicas remanentes luego de las cirugías reparadoras a la que fuera sometida, pero sobre todo por las consecuencias que son de presumir positivamente recayeron ineludiblemente en su manera de estar no solo a partir de la razonable angustia que debió sufrir con motivo de la emergencia suscitada por el resultado de su primera intervención la inmediata derivación a un ente asistencial ubicado en Buenos Aires, sumado al tránsito por un tratamiento –primero quirúrgico y luego de control- extenso en dicha ciudad con impacto en todo el grupo familiar.---------- Es que efectivamente, tal como correctamente lo

expusiera el Sr. Juez a quo, con apropiado apoyo en la cita doctrinal que efectuara, toda minoración del sujeto en sus aptitudes psicofísicas altera y a veces destruye el equilibrio espiritual necesario para afrontar la vida. De allí que, reitero, tengo para mí que donde se verifique una afectación a la intangibilidad psicofísica, de cualquier índole que ésta sea, siempre será reconocible un daño moral.---------- Señala en tal sentido Bustamante Alsina, que: “Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho y las cualidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. No creemos que el agravio moral deba ser objeto de prueba directa, pues ello resulta absolutamente imposible por la índole del mismo que reside en lo más íntimo de la personalidad, aunque se manifiesta a veces por signos exteriores que pueden no ser su auténtica expresión” (Conf. aut. cit. en L.L. 1990-A-655).---------- Y en tal dirección es ineluctable inferir por vía inductiva (prueba indirecta o presuncional) que de la lesión a la integridad física de una persona, ésta ha de padecer un daño moral según el curso normal y ordinario de las cosas.---------- Es desde esta perspectiva, y en idéntico sentido al que se viene exponiendo que, en el marco de la verificación de la “valoración” que mereciera la entidad de tal nocimiento -que es aquel al que se alude en el agravio bajo estudio-, diré que también entiendo que el rubro resarcitorio por daño moral ha sido correctamente valorado por el Sr. Juez a quo (Conf.: Zavala de González, Matilde, en “Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas”, Ed. Astrea, 1ª reimpresión, año 2011, T. 2, págs. 332, & 259).---------- Se ha dicho, con criterio que comparto que “valorar el daño moral” significa esclarecer su sustancia y dimensión, esto es: dónde recae el menoscabo, en qué consiste y cuál es la intensidad que reviste. Y, se dice “valorar” por cuanto es el género y la “valuación” la especie. La primera estima valores en sentido amplio, comprensivo de los espirituales; en cambio, la valuación merita ceñidamente valores económicos. Valorar el daño moral significa esclarecer su sustancia y dimensión: dónde recae el menoscabo, en qué consiste y cuál intensidad reviste. Partiendo del hecho lesivo, se examinan sus disvaliosas repercusiones espirituales para la víctima: el grado de desmérito del daño a resarcir. Y, como se viene exponiendo esta estimación es factible desde dos ópticas complementarias: la común (entidad intrínseca del menoscabo para personas en similar situación) y particular (circunstancias propias del damnificado).---------- En cambio, la valuación equivale a la cuantificación de la indemnización a liquidar en la condena, precisando el monto apropiado para compensar el menoscabo (Ver: Zavala de González, Matilde, “Tratado de daños a las personas. Resarcimiento del daño moral”, Ed. Astrea, año 2009, pág. 66, & 37 y 103, & 54).---------- Es que, a partir de lo expuesto por los dictámenes periciales

varias veces aludidos, resulta indudable que la actora fue damnificada en su integridad física y, como necesaria consecuencia, también en su faz espiritual. Esto último, por cuanto no cabe duda que al sufrir el daño en su integridad física se ha visto afectada también en su continente existencial, en tanto que incontrastablemente vio empeorada su estabilidad tanto personal como familiar derivando de ello un menoscabo espiritual y, en consonancia con ello, fue conmovida su potencialidad vital, lo cual importa o se traduce en un modo de estar diferente de aquel en el que se hallaba antes del hecho dañoso, por lo que la procedencia del presente rubro en la cuenta indemnizatoria se impone.-------- Ello así, en el marco de entendimiento de aquello que constituye o importa un daño moral, según la conceptualización que del mismo bien hiciera suya el juzgador del anterior grado y que con apoyatura en prestigiosa doctrina civilista comparto desde antaño (Conf.: Pizarro, Ramón D., “Daño Moral”, Ed. 1996, Hammurabi, ed. año 1996, pág. 47 y nota N° 23).---------- Ahora bien, ya ubicados en la valuación del daño moral y a efectos de cuantificarlo, es apropiado verificar los antecedentes que se registran en este tribunal en casos en los cuales se debió cuantificar dicho nocimiento ante afectación a la integridad física.---------- En relación a la cita de antecedentes similares que se pasará a realizar a los efectos de evaluar la regla armonizadora con casos semejantes enunciada por Mosset Iturraspe (L.L. 1994-A-728), observaré antes que participo de la inteligencia que indica que aunque no son defendibles los montos resarcitorios idénticos para lesiones parecidas, el principio de igualdad jurídica impone que, al menos, sí sean uniformes los principios que conllevan a liquidar las sumas respectivas. Es decir, que las reglas que indicativamente o como parámetro de evaluación se adopten sean las mismas para todos los supuestos que sean similares. Se trata de una suerte de comunidad valorativa proponible entre los tribunales los que obviamente deben atender en cada supuesto las particularidades de cada caso, aunque siempre bajo el mismo prisma. Solo de ese modo se justificará la posible existencia de montos distintos para un daño moral sufrido en circunstancias de persona, tiempo y lugar de características parecidas.---------- En tal línea de análisis estimo útil comenzar por citar el registrado como S.D.C. 22/2003. Traigo a tentempié este antecedente en el análisis del caso bajo estudio, por cuanto a pesar de su antigüedad se asimilaría al supuesto de autos en cuanto en aquel la mengua física se proyectaba también en un amplio espectro de la actividad e intereses del damnificado relacionándolo con un grupo social específico y particular, cuyo truncamiento produjo una nocividad perturbadora de su existencia. Empero palpito que dicho antecedente por la cuantía por la que se admitiera el resarcimiento del daño moral, pone en el tapete de este análisis que ya no es factible rehuir divisar el notorio y público proceso de desvalorización de la moneda que gradualmente pero sin interrupción se viene sufriendo en nuestro país en el último tiempo, más allá y sin perjuicio de las disposiciones legales que prohíben cualquier mecanismo de indexación (Conf.: arts. 7 y

10 de la ley 23.928; arts. 7 y 10 de la ley 25.561; arts. 617, 619 y 623 del Código Civil).----------Es que al tiempo de establecer las cuantías indemnizatorias debe justipreciarse valores que son los que luego serán los que se traducen en aquellas sumas dinerarias nominales necesarias para permitir que consuelen al damnificado, con el acceso a otros placeres compensatorios, de las afecciones espirituales a resarcir (Conf.: Mosset Iturraspe, Jorge, en “Responsabilidad por daños”, Ed. Rubinzal Culzoni, año 1999, T. V, pág. 226 y sgtes., letra “d”; id. Iribarne, Héctor P., en “De la conceptuación del daño moral como lesión a derechos extrapatrimoniales de la víctima a la mitigación de sus penurias concretas en el ámbito de la responsabilidad civil”, en “La responsabilidad. Homenaje al profesor doctor Isidoro H. Goldemberg”, Alterini, A.A.-López Cabana (dirs), págs. 377 y sgtes.; ídem, Zavala de González, Matilde, en “Tratado de daños a las personas. Resarcimiento del daño moral”, Ed. Astrea, ed. año 2009, pág. 53, & 29 y 361, & 153; ídem, Pizarro, Ramón D., en “Daño moral”, Ed. Hammurabi, año 1996, pág. 352, & 64; Zannoni, Eduardo A., en “El daño en la responsabilidad civil”, Ed. Astrea, 3ª ed., año 2005, págs. 307 y sgtes., & 86 y 87).---------- Es que tratándose de un perjuicio que, por su propia naturaleza no resulta mensurable, impone que se recurra entonces a pautas de razonabilidad que intenten acercar equitativamente la tasación a la realidad del perjuicio (Ver: sobre el tema Zavala de González, “¿Cuánto por daño moral?”, en J.A. 1987-IV-1006; id, aut. Cit. “¿Cuánto por daño moral?”, L.L. 1998-E-1057; Jorge W. Peyrano, “De la tarifación judicial “juris tantum” del daño moral”, en J.A. 1993-I-877; Pizarro, Ramón Daniel, “Daño moral. Prevención. Reparación. Punición”, Ed. Hammurabi, año 1996, Cap. XII, págs. 333 y sgtes.; Iribarne, Hector Pedro,”La cuantificación del daño moral”, en Rev. de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal Culzoni, Nro. 6, año 1999, págs. 185 y sgtes.; id. Bustamante Alsina, Jorge “Equitativa valuación del daño mensurable”, en L.L. 1993-A-347).---------- De tal manera, como lo señalara precedentemente, atendiendo a la necesaria armonización con los precedentes análogos que se registran en esta sala B de la Cámara de Apelaciones, advierto que de la revisión efectuada entre los antecedentes que se registran en los últimos años, se verifica que la cuantía del daño moral admitida cuando concurre una afectación a la integridad psicofísica se atuvo a la franja que va entre los siguientes cuantías –aún cuando en alguno de ellos vinculadas a distintas alícuotas de incapacidad sufrida por el damnificado-, a saber: $ 25.000 y $ 55.000 –en el año 2010-; $ 50.000; $ 40.000 y $ 25.000 –en el año 2012-, $ 80.000 –en el año 2013-; y, $ 100.000 –en el año 2014- (vide: Sala B: S.D.C. N° 23/2010; S.D.C. N° 08/2012; S.D.C. N° 06/2012; S.D.C. N° 05/2012; S.D.C. N°. 19/2013; S.D.C. N° 04/2014; y, Sala A, S.D.C. N° 13/2010, entre muchos otros, CANE).---------- Es por todo lo dicho y observado, que estimo adecuado y prudente el monto de condena que por tal concepto fuera fijado en la anterior instancia, esto es, por la suma

de **PESOS CINCUENTA MIL ($ 50.000)**, a la cual se le deberá aplicar la tasa de interés fijada en la anterior instancia desde la fecha de ocurrencia del acto quirúrgico del que resultara el daño (16/06/2004) y hasta el día de su efectivo pago (Conf. art. 167 “in fine” del C.P.C.C.).----------

--- III.- Conclusión: ----------

--- Por todo expuesto concluyo proponiendo al acuerdo que se confirme el fallo apelado en todo lo que fuera materia de agravios, con costas de segunda instancia a cargo de los recurrentes vencidos (Conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).----------

--- Los honorarios de los letrados intervinientes en esta segunda instancia deberán ser fijados atendiendo a la extensión, calidad y eficacia de su labor, del siguiente modo, a saber: al Dr. D. A. T., letrado apoderado de demandado Sr. D. C. y de su tercera citada en garantía “F. P. de S. S.A., en la suma equivalente al 4,2%; al Dr. L. A. N., letrado apoderado del “S. d. l. C. S.R.L.” y de la citada en garantía “T. C. d. S. S.A.”, en la suma equivalente al 4,2%; y, al Dr. A. M. S., letrado apoderado de la parte actora, en la suma equivalente al 6,12%. En todos los casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del capital de condena que se liquide en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente (Conf.: Arts. 5, 6, 8, 9, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4; leyes 23.349 y 23.871).---------- Finalizo de tal manera pronunciándome en la presente cuestión por la AFIRMATIVA

--- **A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

--- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos por la tercera citada en garantía F. P. S. S.A., por el codemandado D. C., y por la codemandada S. d. la. C.S.R.L. y la aseguradora T. C. de S. S.A., a fs. 871, 872 y 873, respectivamente, que fueran concedidos libremente a fs. 874, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 856/869 que hizo lugar parcialmente a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por el Señor D. C. y F. P. S. S.A., S. d. l. C. S.R.L. y T. C. d. S. S.A., y rechazó la excepción de prescripción opuesta por S. de la C. S.A. y T. C. de S. S.A., haciendo lugar a la demanda promovida por N. R. y F. L. S. M. y condenando a D. C., al S. d. l. C. S.R.L. y al I. de S. S. y S., conjuntamente con las aseguradoras F. P. S. S.A. y TPC C. d. S. S.A. en la medida del seguro, a abonar dentro del plazo de diez días la suma de $114.141,90, con más sus intereses, con imposición de costas a los demandados en un 90% y a cargo de los actores en un 10%.----------

--- Las expresiones de agravios de la codemandada S. d. l. C. S.R.L. y de la citada en garantía T. C. de S. S.A., del codemandado D. R. C., y de la aseguradora F.P.S. S.A. lucen a fs. 903/907, 908/910, y 911/913, respectivamente, el traslado conferido a fs. 914 fue evacuado por su contraria a fs. 915/921, y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. Lucero, motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las

consideraciones que en su caso corresponda realizar.----------

--- 2. Impugnan los codemandados y sus respectivas aseguradoras que el decisorio atribuyera la relación de causalidad adecuada a la omisión en que incurriera el Dr. C., cirujano de guardia del S. d. l. C.S.R.L., al no practicar a la paciente Sra. R. una ecografía abdominal (hepatobiliopancreática) previa a la colecistectomía videolaparoscópica.---------- En tal sentido, es evidente que la relación de causalidad entre el daño padecido por el paciente y el hecho u omisión que se le atribuyera en este caso al médico interviniente es uno de los elementos necesarios para atribuir responsabilidad civil. Así se expresa que son elementos comunes a ambos regímenes de responsabilidad (contractual o extracontractual): 1º Antijuricidad. 2º Daño. 3º Relación de causalidad entre el daño y el hecho. 4º Factores de imputabilidad o atribución legal de responsabilidad (Bustamante Alsina, Jorge, “Teoría General de la Responsabilidad Civil”, Abeledo-Perrot, novena edición, 1997, par. 170, pág. 108). Y acerca de la relación de causalidad se sostiene que uniformemente se admite en doctrina que, para que deba responderse por un daño, es necesario que el mismo haya sido “causado” mediante acción u omisión, por su autor (Cazeaux - Trigo Represas, “Derecho de las Obligaciones”, La Ley, 2010, 4ta. ed., T. IV, págs. 735). El daño cuya reparación se pretende debe estar en relación causal adecuada con el hecho de la persona o de la cosa a las cuales se atribuye su producción. Es un elemento objetivo porque alude a un vínculo externo entre el daño y el hecho de la persona o de la cosa. Para establecer cuál es la causa de un daño conforme a esta teoría (de la causa adecuada), es necesario formular un juicio de probabilidad, o sea considerar si tal acción u omisión del presunto responsable era idónea para producir regular o normalmente un resultado; y ese juicio de probabilidad no puede hacerse sino en función de lo que un hombre de mentalidad normal, juzgada ella en abstracto, hubiese podido prever como resultado de su acto (Bustamante Alsina, Jorge, ob. cit., par. 580 y 590, págs. 267 y 270, respectivamente). La existencia de relación causal adecuada entre el hecho (u omisión del demandado) y el daño causado es requisito imprescindible o insoslayable de la responsabilidad civil. Es uno de los “pilares” de la responsabilidad civil. La relación de causalidad puede definirse como la vinculación externa, material, que enlaza el evento dañoso y el hecho de la persona o de la cosa. El ligamen causal es el elemento que vincula el daño directamente con el hecho e indirectamente con el factor de imputabilidad subjetiva o de atribución objetiva del daño; constituye un factor aglutinante que hace que el daño y la culpa, o en su caso el riesgo, se integren en la unidad del acto que es fuente de la obligación de indemnizar. Es un elemento objetivo porque alude a un vínculo externo entre el daño y el hecho de la persona o de la cosa (López Mesa, Marcelo J., “Sistema de Jurisprudencia Civil”, Abeledo Perrot, 2012, T. II, págs. 1584/1585).----------

---------- Se evidencia entonces que el daño puede ser causado mediante acción u omisión, lo que lleva en el presente caso a señalar que la omisión también puede ser causa del daño.---------- En cuanto a la naturaleza de la responsabilidad médica va a depender de cuál sea la fuente de esa responsabilidad y que verdaderamente en la mayoría de los casos concretos la responsabilidad del galeno habrá de ser de esencia contractual. Ello porque la realidad de los sucesos muestra la prelación del contrato de asistencia médica respecto de la atención del paciente, fenómeno verificable en la mayoría de los casos, siendo excepcional la extracontractualidad de la responsabilidad del galeno (López Mesa, Marcelo J., Director, “Tratado de responsabilidad médica: responsabilidad civil, penal y hospitalaria”, Legis Argentina, 2007, pág. 19). Si los servicios profesionales deben ser prestados como consecuencia de haber sido requeridos por el paciente, no podrá negarse que allí la obligación se origina en una convención y que la violación de ella comportará una responsabilidad contractual regida por las normas legales propias de este ámbito (Bustamante Alsina, Jorge, ob. cit., par. 1368, pág. 516).---------- A su vez, las obligaciones que asumen los profesionales del arte de curar son en la mayoría de los supuestos de medios, y en ese direccionamiento se señala que en las obligaciones de medios, el incumplimiento o inejecución se caracteriza por cierto desvío de conducta o la omisión de ciertas precauciones exigibles. En éstas el incumplimiento estará en la culpa o negligencia en la actuación cumplida y no en la falta de obtención del resultado. El grueso de las obligaciones del médico son obligaciones de medios, liberándose éste con el aporte de su ciencia y poniendo todos los medios a su alcance para la curación del paciente, aun cuando ésta no se produzca por factores ajenos a su voluntad o ciencia. En las obligaciones de medios, el factor de atribución de responsabilidad es subjetivo ... En las obligaciones de medios -sean contractuales o extracontractuales- al acreedor, para reclamar indemnizaciones por incumplimiento, no le basta demostrar el daño sufrido, sino que debe probar además la culpa del deudor en la falta del resultado, o sea que no puso en práctica los medios que normalmente conducen a la obtención del efecto perseguido, o que en el empleo de estos medios se ha incurrido en negligencia, imprudencia, desidia (López Mesa, Marcelo J., Director, ob. cit., págs. 118/119). La omisión en este caso de prestar la asistencia conforme a los principios de la ciencia y del arte de curar da lugar a una responsabilidad contractual, porque el profesional se comprometió en una obligación de medios para satisfacer la natural expectativa del paciente de recuperar la salud o mejorar su estado (Bustamante Alsina, Jorge, ob. cit., par. 1359 quater, pág. 510).---------- En cuanto a la concepción formal de la antijuridicidad con sustento en los arts. 1066 y 1074 del Código Civil destaco que no participo de la misma pues la noción clásica referida a la violación del derecho positivo se encuentra cuestionada. Por eso se distingue entre antijuridicidad formal y material. La antijuridicidad formal, lo recuerda Nuñez parte del

principio de que una acción es antijurídica sólo y porque es contraria a una prohibición jurídica de hacer u omitir. La antijuridicidad material, sostiene, en cambio, que la acción es antijurídica porque tiene una determinada manera de ser o materia que es la que la vuelve contraria al Derecho. Para la tesis de la antijuridicidad material la noción de ilicitud desborda en mucho, según hemos visto ya, el concepto de ilegalidad, de contrariedad a los preceptos legales. A diferencia de lo que acontece en el Derecho Penal, donde priva la antijuridicidad formal -principio de legalidad- sobre la base de una serie cerrada de delitos, el Derecho Civil admite una serie abierta de actos ilícitos, en la imposibilidad de prever todos los deberes jurídicos cuya violación engendra responsabilidad (Mosset Iturraspe, Jorge, “Responsabilidad por daños”, Rubinzal – Culzoni Editores, 1998, T. I, págs. 60/61 y 62, respectivamente). Desde esta perspectiva, la infracción de un deber jurídico no sólo existe en aquellos supuestos, sino también siempre que se ejecute un hecho que por culpa o negligencia de su autor, ocasione un daño a otro; en cuyo caso la obligación de reparar emergente “es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil” (art. 1109, Código Civil). Hoy en día -y pese a que pareciera que Vélez Sársfield se inclinó por la antijuridicidad formal en el art. 1066 del C.C.- la doctrina se inclina por una concepción material de la ilicitud. Útil es aclarar que conforme a la tesis de la antijuridicidad material, la ilicitud desborda el limitado criterio de la contradicción con normas expresas, por lo que, para categorizar un acto como lícito o ilícito, se recurre a elementos distintos que integran el orden jurídico, como los principios generales del derecho y las normas abiertas (López Mesa, Marcelo J., “Elementos de la responsabilidad civil”, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas; Medellín: Bibilioteca Jurídica Diké, 2009, págs. 303 y 305, respectivamente).---------- En ese direccionamiento, en materia de responsabilidad médica, “el examen de la antijuridicidad ha de principiar por la normativa vigente. En general, resultarán aplicables a esta responsabilidad, que es contractual en la mayoría de los casos, las correspondientes disposiciones del Código Civil. En particular, las prescripciones de la Ley 17.132, que regula el ejercicio de la medicina, odontología y actividades de colaboración. Así, el incumplimiento de los deberes previstos en el artículo 19 o la transgresión de las prohibiciones del artículo 20 dará lugar a una antijuridicidad formal. Empero, el estudio de esta normatividad no agota el análisis del presupuesto en estudio. La ilicitud no es más que un tramo o segmento de la antijuridicidad. Por ello, bien puede considerarse antijurídica una conducta aunque no contraríe los textos mencionados”. Pero, sin perjuicio de lo que antecede, en esta materia la ilicitud puede producirse también por infracción a las específicas normas relativas al ejercicio de la profesión de que se trate. ... El plexo normativo que rige la actividad de los médicos se compone entonces de una variada gama de normas no solo nacionales, ya que muchas provincias han sancionado leyes que rigen la actividad de los profesionales del arte de

curar. Y, finalmente, a tales normas se suman ciertas reglas aceptadas por los colegios y organizaciones profesionales, que brindan directivas que constituyen criterios idóneos e imprescindibles para apreciar la debida diligencia y la obligación de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas. ... La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto en este punto que respecto de la actuación de los médicos deben ponderarse, más allá de su denominación y en razón de su contenido y fines, ciertas reglas aceptadas por los colegios y organizaciones profesionales y las normas jurídicas positivas que a ellas se vinculan para juzgar adecuadamente el comportamiento de quienes tuvieron a su cargo la atención de la actora, ya que tales directivas constituyen criterios idóneos e imprescindibles para apreciar la diligencia debida y la obligación, de superior rango axiológico, de obrar con prudencia y pleno conocimiento. Por ello, no cabe restringir el alcance de las referidas normas éticas profesionales ni privarlas de toda relevancia jurídica, antes bien, se impone garantizarles un respeto sustancial para evitar la deshumanización del arte de curar, especialmente cuando de la confrontación de los hechos y las exigencias de la conducta profesional así reglada, podría eventualmente surgir un juicio de reproche con entidad como para comprometer la responsabilidad de la demandada; criterio que fue reiterado el 13 de octubre de 1989 en los autos “A. c/A. M. del T. A.” (López Mesa, Marcelo J., Director, ob. cit., págs. 178/180) (ver cita de fallos en notas nº 444 y 445, CSJN, 29/03/1984, “González Oronó de Leguizamón, Norma M., c/ Federación de Trabajadores Jaboneros y afines”, LL 1984-B, 390, LLC 984-10-916 y JA 984-II-373, y ED 136-679 y JA 1990-II,126).---------- ---------- Y respecto al alcance del art. 1074 del Código Civil se sostiene que según la comprensión dominante en *doctrina* (Llerena, Colombo, Acuña Anzorena, Aguiar, Spota, Quinteros, Trigo Represas, Pliner, Borda, Cammarota, Llambías, Alterini), y de la *jurisprudencia*, el art. 1074 no debe ser entendido literalmente sino con amplitud: hay responsabilidad por omisión toda vez que quien se abstiene de actuar infringe así *una obligación jurídica de obrar*, entendiendo por tal no sólo la que la ley consagra de modo específico sino la que surge inequívocamente del conjunto del ordenamiento jurídico, y que está impuesta por la razón, por el estado de las costumbres y por la práctica de los hombres probos (Demogue) (Llambías, Jorge Joaquín, “Código Civil Anotado”, Abeledo Perrot, 1979, T. II-B, pág. 318). El art. 1074 CCiv. ha sido interpretado con un sentido amplio en línea con el art. 1109, que sienta una regla general de abstenerse de cualquier acto lesivo de las personas o bienes de los demás; ello así, para el supuesto de la omisión culposa generadora de daños, la obligación es no abstenerse del acto que evitaría el daño (López Mesa, Marcelo J., ob. cit., T. II, pág. 2071). La antijuridicidad de la omisión deviene, claro está, de la transgresión a una “obligación jurídica de obrar”, pero con un alcance amplio que abarca los “deberes legales” y también los impuestos por las “buenas costumbres” y el “orden público”, al igual que los dictados por la buena fe (Mosset Iturraspe, Jorge, “Responsabilidad por daños”, EDIAR, 1971, T. I, pág. 30).------

Por tal razón se sostiene que el art. 1074 del Código Civil ha quedado circunscripto a las *abstenciones puras y simples*, no las omisiones en la acción que suponen “una previa iniciativa tomada, aún lícita, y una omisión de diligencia o prudencia en el despliegue de la misma” (Quinteros) (Llambías, Jorge Joaquín, obra y tomo citado, pág. 319). Lo dispuesto en este artículo sólo comprende los ilícitos por omisión simple y no a los de comisión por omisión; él sólo se refiere a los supuestos de pura omisión, pero es inaplicable a los casos de comisión por omisión, en los cuales el agente obra positivamente omitiendo algunas de las diligencias necesarias para impedir la ocurrencia del daño (López Mesa, Marcelo J., ob. cit., T. II, pág. 2072). Así se precisa que en los actos ilícitos de comisión, por hecho positivo o negativo, el agente crea o contribuye a crear la situación de peligro que ocasiona después el daño: disparando su revolver (hecho positivo) o, en el caso de la madre, dejando de alimentar a su hijo (hecho negativo). En los actos de pura omisión, al contrario, la situación de peligro es en absoluto extraña al omitente, no le es imputable en ninguna medida (Orgaz, Alfredo, “Los actos ilícitos de omisión”, La Ley t. 138, pág. 1060).----------

--- Con tales alcances, volviendo al tema de la relación de causalidad entre el evento dañoso y el hecho de la persona, entendido este último como un acto de comisión por hecho negativo, es dable observar que la actuación del profesional C. contribuyó a crear la situación que desencadenó el daño por lo que tal actuación guarda estricta relación de causalidad adecuada con el mismo.---------- En tal sentido, la causalidad importa un juicio de probabilidad en abstracto, y por eso se expresa que sobre el particular, tenemos que recordar que examinando la cuestión a través del prisma de la “causalidad adecuada” (art. 906, Cód. Civil), para establecer en el plano jurídico si un suceso es causa de otro, es necesario realizar *ex post facto* un juicio o diagnóstico de probabilidad en abstracto, inquiriendo si la acción u omisión que se juzga era de suyo idónea para producir normalmente ese evento, según el curso ordinario de las cosas. Como ya lo señalamos antes, para esclarecer esta cuestión se impone distinguir entre la prueba del nexo causal, como carga de la parte que reclama el resarcimiento, y la del carácter adecuado de la condición, que se presume por el advenimiento del resultado dañoso. Corresponderá, por tanto al sindicado como responsable para liberarse, demostrar que aquella condición no fue la causa eficiente del perjuicio, es decir, habrá de aportar la prueba de que el daño reconoce una procedencia extraña a su obrar o a las cosas bajo su guarda, por la inserción de una circunstancia anormal o extraordinaria en el proceso causal (Goldenberg, Isidoro H., “La relación de causalidad en la responsabilidad civil”, La Ley, 2da. ed., 2000, par. 66, págs. 175 y 176, respectivamente).----------

--- Es dable recordar, además, que dicho nexo de causalidad debe tratarse de un nexo causal jurídico y no meramente material y que, a tenor de lo dispuesto por el art. 906 de nuestro Código Civil, debe tratarse de un nexo de causalidad adecuado, que no es

cualquiera, sino uno bastante estricto de acreditar y apreciar (López Mesa – Trigo Represas, “Responsabilidad civil de los profesionales”, LexisNexis Argentina, 2005, pág. 463). El juzgador que aborda un caso de responsabilidad debe proceder a efectuar un análisis de los hechos, efectuando un pronóstico o objetivo y retrospectivo para decidir si el resultado dañoso era previsible como probable derivación de ellos. Esta investigación se realiza *ex post facto*, o sea que el nexo causal se analiza según las circunstancias conocidas una vez que ocurrieron: es el criterio “del pronóstico póstumo” (López Mesa, Marcelo J., Director, ob. cit., págs. 262/263).----------

--- Probabilidad jurídica y no material que importa también previsibilidad.----------

--- Así, causalidad, en esencia, es probabilidad. Y “¿Qué queremos decir con la palabra probabilidad? La probabilidad es la posibilidad u oportunidad de que suceda un evento particular”. En palabras de FISCHER, “la causalidad no es, en Derecho, más que una probabilidad aceptable”; en similares términos se ha pronunciado RUDOLPHI, para quien “la relación de adecuación entre acción y resultado representa por tanto una relación de probabilidad”. Si jurídicamente causalidad es probabilidad, es natural concluir que causalidad es -también- previsiblidad, porque no puede haber probabilidad relevante que no se haya previsto. De tal modo causalidad y previsibilidad son términos inescindibles (Trigo Represas-López Mesa, “Tratado de Responsabilidad Civil”, La Ley, 2da. ed., 2011, T. II, págs. 367/368).----------

--- A su vez, ese juicio de probabilidad debe efectuarse teniendo en cuenta lo que resulta previsible para un hombre medio. Así, se señala que debe tenerse en cuenta en el análisis de probabilidad causal no sólo aquellos datos o elementos de hecho conocidos por el sujeto responsable, sino también todas las circunstancias que resultaran cognoscibles para un observador medio. El juicio de probabilidad debe hacerlo el juez congelando lo que era previsible para un hombre medio al momento de la acción dañosa (López Mesa, Marcelo J., “Elementos de la responsabilidad civil”, págs. 401/402). En este aspecto, cabe destacar que la previsibilidad para un observador medio lo es con referencia a su categoría pues debe considerarse la previsibilidad del resultado, no sólo desde el punto de vista científico, sino desde el punto de mira del sujeto actuante y de la experiencia cotidiana del segmento de gente en que se ubica el agente, o sea, la previsibilidad desde el punto de vista de un sujeto medio de la categoría en que encuadra el agente (conf. Trigo Represas-López Mesa, obra y tomo citado, pág. 370).----------

--- En tales condiciones, para determinar la causa de un daño corresponde efectuar, *ex post facto*, un juicio o cálculo de probabilidad a fin de establecer si la acción u omisión del agente resultó apta para ocasionar el daño, según el curso ordinario de las cosas. Dicho de otro modo, determinar si el acontecimiento del daño era en abstracto previsible, para un observador medio de la categoría en que encuadra el agente, permitirá establecer en el presente caso si la omisión en que incurriera el médico cirujano resultó idónea para desencadenar el evento dañoso según el curso natural y

ordinario de las cosas.----------

--- Señalo también que la teoría de la causa adecuada, recogida por el texto actual del art. 906, Cod. Civ., distingue entre “causa” que es el antecedente, que, según el curso natural y ordinario de las cosas, es idóneo para producir el resultado, y “condición”, que son los demás antecedentes o factores de ese resultado (Salas - Trigo Represas - López Mesa, “Código Civil ...”, 1999, T. IV-A, pág. 389). Y en ese direccionamiento, no todas las condiciones resultan equivalentes pues causa es aquella condición que según el curso normal y ordinario de las cosas resulta idónea para producir el resultado. Por eso, se afirma que el vigente artículo 906 (Código Civil) receptó la doctrina de la “causación adecuada”. Siguiendo esos lineamientos, nuestra jurisprudencia tiene resuelto que es “adecuada” la conexión causal que vincula un hecho antecedente a uno consecuente, cuando el primero tiene virtualidad para producir normalmente al segundo, de acuerdo al curso natural y ordinario de las cosas; es decir cuando resulta apropiada para producir el resultado dañoso. Y dentro del cúmulo de condiciones que concurren a un resultado, como no son todas equivalentes sino de distinta eficacia, causa en realidad solo habrá de ser la condición dotada de la mayor fuerza productiva para provocarlo, conforme con el curso natural y ordinario de las cosas. Por el contrario no existe causalidad adecuada, cuando la acción debe considerarse indiferente, según la experiencia de la vida, para la producción del daño, y también cuando, aunque el acto hubiese sido en el caso dado un factor esencial del resultado, solamente llegó a provocarlo por la eficaz concurrencia de otras circunstancias extraordinarias e imprevisibles (Cazeaux - Trigo Represas, obra y tomo citado, págs. 751/752).----------

--- En ese contexto, el juzgador le atribuyó responsabilidad al médico cirujano demandado al brindar a fs. 865/vta. los siguientes fundamentos: ***Ahora bien, según el informe de la A. . M.,*** *la colecistectomía videolaparoscópica es una técnica cuyos riesgos quirúrgicos son similares a la colesistectomía abierta, e incluyen lesiones generales como locales las cuales no puede ser considerada habitual. En el caso de una lesión biliar, se calcula que ocurre una cada cuatrocientos procedimientos, y que según la A. A. d. C. el cirujano al terminar su residencia debe haber intervenido en el menos en treinta colecistectomías laparoscópicas, ya que en el noventa por ciento de los casos de lesiones quirúrgicas de la vía biliar ocurren dentro de los primeros treinta procedimientos.* ***Además, entre los requisitos prequirúrgicos necesarios para realizar dicha intervención, se encuentran una ecografía hepatobiliopancreática que permite el diagnóstico de la patología de colecistectomía;*** *radiografía de tórax, electro y otros, hemograma, hepatograma completo, urea, creatinina, y en caso de ictericia un perfil completo de coagulación.* ***De acuerdo a ello, el perito interviniente en autos dictaminó que ante un cuadro agudo como el que presentaba la actora, hubiera sido conveniente realizarle una ecografía para confirmar el diagnóstico y descartar otras complicaciones como colecciones alrededor de la vesícula,***

compresión de los conductos biliares por la vesícula u otro cuadro asociado. Es decir, que a la actora *se le practicaron los estudios prequirúrgicos como la evaluación cardiológica y estudios de laboratorio, pero* ***no se le hizo una ecografía abdominal que se considera tanto por la Academia Nacional de Medicina como el perito actuante en autos, indispensable a la hora de acertar en el diagnóstico de la patología que presentaba aquélla cuando ingresó al sanatorio para su atención. En ambos casos, se coincide en que dicha ecografía hubiera permitido conocer de antemano la colecistitis aguda que padecía la paciente, lo cual recién fue observado cuando se ingresó en el abdomen produciendo la lesión biliar al extraerse la vesícula.*** *Asimismo, el perito afirmó que tras efectuarle a la actora el tratamiento en la Fundación F., en controles periódicos se le descubrió una estenosis benigna –estrechez del conducto biliar hepático- producto de la lesión quirúrgica al extraerse la vesícula. Agregó, que de ser una operación normal sin lesionar la vía biliar nunca debe quedar una estenosis biliar, y que dichas lesiones quirúrgicas no debieran superar el tres por mil. Aquí, cabe apuntar, que tal conclusión no ha sido refutada en modo alguno por los codemandados, ya que al requerirle explicaciones al experto sobre diversos puntos de pericia este último respondió a los requerimientos de manera adecuada no mereciendo impugnaciones su dictamen. Por tal motivo, no encuentro razones atendibles que me indiquen un apartamiento del dictamen pericial, puesto que no existen pruebas en contrario que lo descalifiquen.-Artículo 481 del C.P.C.C.-****Por otra parte, la parte actora le ha endilgado al médico demandado impericia en la práctica de la videolaparotomía, lo cual más allá de negarlo no lo desvirtuó de manera fehaciente. En efecto, si bien, señaló que de su parte no hubo impericia alguna en el manejo de la referida técnica quirúrgica, no acreditó en autos que tuviera en ese momento la suficiente experiencia en cirugía videolaparoscópica tal como lo sugiere la Academia Nacional de Medicina en el informe agregado en autos, como el perito designado a través de la experticia realizada. Ello, aunado al informe emanado de la Secretaría de Salud de la Provincia según el cual el médico demandado fue inhabilitado para el ejercicio de la profesión desde el mes de diciembre de 2005 hasta el mes de febrero de 2009 en una causa penal, son indicios que no pueden desecharse a la hora de valorar la habilidad del galeno en el manejo de la técnica quirúrgica mencionada y su incidencia en el caso que estamos analizando*** (el resaltado me pertenece).----------

--- De tal modo, el sentenciante de acuerdo a las circunstancias comprobadas de la causa tuvo por demostrado que el codemandado C. desplegó una conducta omisiva al no practicar una ecografía hepatobiliopancreática y asimismo un accionar que se tradujo en impericia en la práctica de la cirugía videolaparoscópica por carecer de suficiente experiencia, sin que exista prueba en contrario.----------

--- Así, se evidencia una falta de crítica concreta del decisorio al sostener el codemandado C. y la citada en garantía F. P. de S. S.A. que “La omisión de realización

de una ecografía abdominal en la actora no se encuentra por lo tanto en relación causal adecuada con la lesión de la vía biliar. ... El daño -lesión de la vía biliar- no se encuentra en relación de causalidad adecuada con la ausencia de dicho estudio, y menos puede afirmarse que de haberse realizado éste se hubieran descartado complicaciones como la ocurrida durante la intervención quirúrgica de la actora. Por el contrario, y conforme resulta de la prueba pericial médica ha sido el estado de salud de la actora -inflamación de las estructuras- la causa del mismo; que, en opinión del perito, “es un factor de riesgo para que ocurra la lesión de la vía biliar. No significa esto que ocurra siempre que exista inflamación. Aumenta la incidencia, es un factor, no en gran medida” (fs. 761)” (ver fs. 909 vta. y fs. 912 vta., segundo y tercer párrafo).----------

--- Aclaro que acerca de la “culpa médica” no hay razón para efectuar distinción alguna respecto de la culpa común. En tal sentido se precisa que ya no se discute que no existe una “culpa médica”, porque la responsabilidad médica no es más que una parte especial de la responsabilidad profesional, y que por lo tanto, al igual que toda ésta, se encuentra sometida a los principios generales de la responsabilidad; siendo necesaria en consecuencia para su configuración, la concurrencia de los mismos elementos o presupuestos de esta última, que para la mayoría de nuestra doctrina son cuatro: daño, antijuridicidad, relación de causalidad y factor de atribución. Y en algunos fallos se ha decidido que la profesión médica no tiene una especialidad tal como para que en la apreciación de la responsabilidad, quepa concebir la culpa con un criterio independiente de los principios generales que emanan de los artículos 512 y 902 del Código Civil. También sobre la concepción unitaria de la culpa médica hay coincidencia en la doctrina, la que entiende que, al infringir los dictados de su ciencia o especialidad, el médico incurre en la culpa común que supone una noción singular, invariable y genérica, acorde con el principio fluyente del artículo 512 del Código Civil. En tal situación, en el derecho argentino no cabe admitir culpas especiales. Al no existir una “culpa médica” no cabe aceptar que ella deba ser más grave que otras para configurarse. Se trata a lo sumo, de una culpa lata o común apreciada de acuerdo con las particularidades del ámbito donde se ha evidenciado. Como no existe una “culpa médica”, la culpa en que pueden incurrir los médicos consiste, como las demás, en una omisión de diligencia: la omisión de la diligencia que las circunstancias de tiempo, lugar y personas, hicieran exigible. Ya sea que se encuadre la responsabilidad en el ámbito contractual o extracontractual, la culpa médica carece de autonomía y gira en la órbita de los artículos 512 y 902 del Código Civil. De ordinario, la responsabilidad del médico es de naturaleza subjetiva, no objetiva, hallándose enmarcada en el concepto clásico de la culpa en sentido subjetivo, como omisión de la diligencia exigible en el caso (López Mesa, Marcelo J., Director, ob. cit., págs. 15/16, 82, 158, y 182, respectivamente). Por eso se señala que la culpa profesional del médico no es distinta de la noción de culpa

en general y se regula por los mismos principios que enuncia el artículo 512 del Código Civil en cuanto define un concepto unitario de culpa, que se complementa con las precisiones que contienen los artículos 902 y 909 del mismo Código. Las particulares circunstancias en que se originan los daños a terceros determina un régimen de responsabilidad en algunos casos, por la necesidad de apreciar con mayor o menor severidad la culpa de los agentes y aun de establecer la imputabilidad en función de las condiciones más diversas que regulan predominantemente ciertas actividades. Si la culpa “consiste en la omisión de aquellas diligencias que exigiese la naturaleza de la obligación y que correspondieran a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar” (art. 512), parece obvio que el tipo de comparación sería la de un profesional prudente y diligente de la categoría o clase en que quepa encuadrar la conducta del deudor en cada caso concreto (Bustamante Alsina, Jorge, ob. cit., par. 1359 quinquies, pág. 511).----------

--- Coincido también con el Dr. Lucero en que tampoco es una crítica concreta y razonada del fallo sostener por parte de la co-demandada S. d. l. C. S.R.L. y aseguradora TPC C. de S. S.A. que: “Claramente se extrae de la prueba pericial médica como conclusión, que la lesión de la vía biliar ha tenido un único motivo, “una colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda” que padecía la actora, ya que no ha merecido cuestionamiento alguno la pericia del demandado en la realización del acto quirúrgico, ni en el acto en sí mismo”; para así postular desde ese particular enfoque que: “La omisión de realización de una ecografía abdominal en la actora no se encuentra por lo tanto en relación causal adecuada con la lesión de la vía biliar. Dicho de otro modo, de haberse llevado a cabo la primera se habría llegado a igual diagnóstico que el que determinó la intervención quirúrgica (“colecistectomía en contexto de un cuadro de presunta inflamación aguda”), siendo por el mismo posible una lesión de la vía biliar.”.Tan particular interpretación llevo a que se afirmara sin sustento que: “El daño -lesión de la vía biliar- no se encuentra en relación de causalidad adecuada con la ausencia de dicho estudio, y menos puede afirmarse que de haberse realizado éste se hubiera descartado complicaciones como la ocurrida durante la intervención quirúrgica de la actora.” (ver fs. 905, segundo, cuarto y quinto párrafo).----------

--- Tales postulaciones revelan un análisis propio que efectúan los apelantes en forma paralela sin hacerse cargo de los fundamentos del juzgador que fueron dirimentes para concluir que la responsabilidad del evento dañoso debe atribuirse a la conducta desplegada por el médico cirujano Dr. C..----------

--- Por eso se expresa que si lo que ocurre es que se prescinde de la argumentación básica que respalda la sentencia, o si el recurrente no refuta las conclusiones del juez de grado, sino que desarrolla en forma paralela un análisis propio de la causa para arribar a una personal conclusión, distinta de la del fallo, sin detenerse a puntualizar la crítica del mismo, sino limitándose a manifestar su disidencia, corresponde declarar

desierto el recurso interpuesto (Morello, Sosa, y Berizonce, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, “Códigos Procesales ...”, 1988, T. III, pág. 371, y cita de fallos).----------

--- Por lo demás, el despliegue argumental de los recurrentes evita considerar que la omisión en que incurriera el médico no fue el único fundamento del fallo al atribuirle responsabilidad pues el juzgador consideró de manera dirimente una falta de prudencia al realizar la intervención quirúrgica.----------

--- Además, volviendo a la omisión incurrida lo cierto es que la valoración realizada por el sentenciante respecto de la trascendencia que tuvo la omisión del médico al no practicar una ecografía hepatobiliopancreática resultó adecuada ya que se acreditó que: “Los estudios necesarios son los comunes a toda colecistectomía: a) Aquellos que permiten el diagnóstico de la patología que es causa de colecistectomía. Ej: En el caso de la litiasis vesicular una ecografía hepatobiliopancréatica” (ver informe de la Academia Nacional de Medicina, fs. 498 vta., respuesta tercera). A lo que cabe agregar que el perito médico destacó en cuanto a los estudios prequirúrgicos exigidos que: “... Ante un cuadro agudo, hubiera sido conveniente realizarle una ecografía para confirmar el diagnóstico y descartar otras complicaciones, como colecciones alrededor de la vesícula, compresión de los conductos biliares por la vesícula u otro cuadro asociado” (respuesta al punto b, párrafo final, fs. 691); y en lo que hace a la causa de las lesiones sufridas por la actora en las vías biliares durante la colecistectomía videolaparoscópica realizada en fecha 16 de junio de 2004 que: “La causa fue no advertir esa anatomía alterada por la inflamación previo a la resección de la pieza (respuesta al punto d, parte final, fs. 692). Tales respuestas fueron corroboradas por el experto al contestar el pedido de explicaciones que efectuara la actora respecto al cuadro de “presunta inflamación aguda” al señalar que: “El diagnóstico de Colecistitis aguda se confirma con los signos y síntomas (cuadro clínico) más la Ecografía, que detecta signos de inflamación aguda de la pared vesicular” (punto B., respuesta tercera, fs. 711). Para agregar en lo que hace al interrogante acerca de que hubiera permitido conocer una ecografía abdominal: “En este u otro caso permite**,** primero, confirmar si el cuadro es de inflamación aguda (sensibilidad superior al 85%); además,…si la vesícula se encuentra comprimiendo los conductos biliares.” (respuesta a la segunda pregunta, fs. 712; reiterado al remitirse a dicha respuesta al punto D, respuesta a la primera pregunta, fs. 713) (el subrayado me pertenece).----------

--- También añado que al responder el mencionado pedido de explicaciones con relación a su afirmación en el sentido que la causa de los daños fue no advertir esa anatomía alterada por la inflamación previo a la resección de la pieza, y respecto a la pregunta acerca de una vez dentro del abdomen y a fin de garantizar la máxima seguridad para el paciente si la realización de una colangiografía intraoperatoria transcística o transvesicular, previo a la resección de la pieza está indicada para verificar la anatomía del árbol biliar o detectar posibles alteraciones, el perito médico

precisó que: “La A. A. de C. sentó su postura al preferir la CIO sistemática. La CIO es útil para detectar si algún lito ha pasado a los conductos principales (Litiasis Coledociana), y además permite visualizar todo el árbol biliar, con sus posibles variaciones; por último permite detectar su se ha producido una lesión quirúrgica y previene el agravamiento de la misma (existen lesiones más o menos graves según el nivel en que se ha lesionado a los conductos)” (punto D, fs. 713, en realidad segunda respuesta).----------

--- En ese marco destaco que la obligación fundamental del médico es brindar sus servicios de acuerdo con los conocimientos adquiridos de la ciencia. Dicho conjunto de conocimientos adquiridos de la ciencia es denominado *lex artis* o *lex artis ad hoc*. El objeto de la *lex artis* es el de fijar o establecer el estándar de práctica profesional normal u ortodoxa para cada caso, estableciendo la conducta general del facultativo promedio ante un caso similar. La *lex artis* simboliza la medida de la diligencia que ha de presidir el ejercicio de la medicina. Ella constituye un conjunto de conocimientos adquiridos por una ciencia particular que establece un mínimo de diligencia y previsión, que resulta exigible. Las exigencias de esta particular *lex* se modalizan de acuerdo a las circunstancias del caso concreto, esto significa que los criterios médicos a aplicar han de ceñirse a los que se estimen correctos para esa situación concreta, siempre con base en la libertad clínica y la prudencia. La *lex artis* evoluciona diariamente, el médico debe seguir sus pasos para que su actuación sea diligente. En palabras de JORGE SANTOS BALLESTEROS, “hay consenso en la doctrina de exigirle al médico que actualice siempre sus conocimientos, para no permanecer a la zaga de las investigaciones”. Es así que al momento de determinación de la lex artis aplicable es el momento de la práctica médica concreta que se discute si fue realizada correcta o incorrectamente (López Mesa, Marcelo J., Director, ob. cit., págs. 82/86).----------

--- De tal modo, debe destacarse que el juzgador con las pruebas arrimadas a la causa tuvo por demostrado que el médico cirujano actuó con impericia ante la falta de suficiente experiencia para realizar una colecistectomía videolaparoscópica. Es por ello que la manifestación efectuada por el co-demandado C. y la aseguradora F. P.S. S.A. en el sentido que “ ... no ha merecido cuestionamiento alguno la pericia del demandado en la realización del acto quirúrgico ...” (fs. 909 y fs. 912, parte final del último párrafo) no se ajusta en modo alguno a las conclusiones y explicaciones brindadas por el experto y a los fundamentos vertidos por el sentenciante, por lo que ese posicionamiento evidentemente equivocado carece de una crítica concreta y razonada del decisorio.----------

--- Y en este análisis cabe distinguir la diferencia entre causalidad y culpabilidad sin perjuicio de considerar que ambas se apoyan en un denominador común que es la previsibilidad.----------

--- Así se expresa que bien se ha dicho que “la relación causal implica una indagación física o fáctica del resultado, con apoyo objetivado; la culpabilidad tiene un sentido

subjetivo pues hace a la conciencia del sujeto y el juzgamiento de ese comportamiento tiene una apoyatura moral". Tanto la causalidad como la culpabilidad se asientan sobre el concepto común de previsibilidad. La diferencia entre las dos previsibilidades radica en que se aprecian de manera distinta: en la causalidad la previsibilidad se aprecia en abstracto, según la normalidad de las consecuencias del hecho; mientras que en la culpabilidad, ella se aprecia en concreto, de acuerdo a la situación propia del autor frente al acto. La diferenciación entre causalidad y culpabilidad está dada por la circunstancia de que la relación de causalidad se refiere a la vinculación física entre la conducta del individuo y un resultado material: el daño; la culpabilidad, por el contrario, se refiere a la reprochabilidad psíquica de la acción (López Marcelo J., "Elementos de la responsabilidad civil", págs. 363/364).----------

--- Y en materia de culpabilidad vuelvo a reiterar que no existe propiamente una "culpa médica", sino que la culpa médica consiste, como cualquier otra, en la omisión de las diligencias exigidas por la naturaleza de las personas, del tiempo y del lugar, debiendo obrar el galeno con mayor previsión de cuidado, cuanto mayor es el conocimiento de la materia que presta de conformidad con lo dispuesto en el artículo 902 del Código Civil. La llamada culpa profesional es la impericia, negligencia o imprudencia en el ejercicio de la profesión, que se regula por los principios generales de la culpa. Así, no debe juzgarse con benevolencia la conducta de un médico; por el contrario, el concepto de culpa que resulta del artículo 512 del Código Civil debe ser interpretado teniendo en cuenta el artículo 902 del mismo Código (López Mesa, Marcelo J., Director, ob. cit., págs. 158/159). Por eso, la culpabilidad debe ponderarse teniendo en consideración la pauta que brinda el art. 902 del Código Civil, a cuyo respecto se expresa que los alcances de la regla son vastos. ... 3) Crea una pauta según la cual cuanto mayor sea la situación de peligro en el que actúe cada sujeto mayor es el deber de prever y mayor la obligación por las consecuencias posibles; esta regla es *a fortiori* aplicable cuando previsto el riesgo y los medios para evitarlo éstos no han sido adoptados. 4) De ello se deriva que, en lo relativo a la circunstancia de la persona, para la determinación de la culpabilidad, la ley toma en cuenta su mayor capacidad, conocimientos, aptitudes, etc., admitiéndose unánimemente, conforme lo dispone el art. 902 CC, que el agente con superiores cualidades o habilidades a las comunes, se lo juzga con mayor rigor (López Mesa, Marcelo J., "El hombre y sus circunstancias", E.D. 1998-I, 753) (el subrayado me pertenece).----------

--- De tal manera, el médico cirujano incurrió en una sumatoria de acontecimientos ante la comisión de actos ilícitos, uno por hecho negativo, la omisión que se le endigara al profesional médico por no practicar un estudio previo necesario consistente en una ecografía hepatobiliopancréatica, y el otro por hecho positivo, la impericia demostrada por falta de experiencia al asumir una conducta manifiestamente imprudente al decidir la resección de la vesícula pese a la imposibilidad de observar que el conducto biliar

estaba adherido a parte de la vesícula debido a la inflamación existente ya que los tejidos inflamados alteran la anatomía normal (pericia médica, punto d, fs. 692), o sea, al continuar el cirujano con la colecistectomía en situación de no lograr exponer adecuadamente los elementos del triángulo cístico, que incluye la unión del conducto cístico con la vía biliar principal ante el proceso inflamatorio (contestación del perito médico al pedido de explicaciones por la parte codemandada y citada en garantía (fs. 744, p. 3), situación generadora de daños que pudieron ser evitados si se hubiera realizado una CIO sistemática ya que ello hubiera permitido visualizar todo el árbol biliar (contestación del experto al pedido de explicaciones de la actora, fs. 713, en realidad segunda respuesta), todo lo cual permite concluir que la actuación del médico cirujano D. R. C. resultó claramente la causa adecuada para generar la consecuencia dañosa padecida por la actora, esto es, las lesiones sufridas (ver afecciones, pericia médica, p. f, fs. 693; contestación a pedido de explicaciones, p. 3, fs. 708, y p. 6, fs. 709).----------

--- Por tales razones, se desestiman los agravios formulados por los codemandados y sus aseguradoras en materia de relación de causalidad.----------

--- 3. La codemandada S. d. l. C. S.R.L. y la citada en garantía T. C. de S. S.A. impugnan la condena al pago en forma mancomunada con el demandado. Asimismo sostienen que en concepto de gastos terapéuticos colaterales la suma máxima que podría otorgarse es de $4.508,91, sin que corresponda conceder resarcimiento por gastos terapéuticos futuros, y consideran que el importe otorgado con imputación a daño moral carece de adecuada fundamentación. ---------- 3.1. En cuanto a la condena al pago en forma mancomunada con el demandado estiman que se basa en una serie de consideraciones dogmáticas referidas a la “obligación de seguridad o garantía” que alcanza a los establecimientos sanatoriales públicos o privados en relación a los profesionales de la medicina a través de los cuales prestan el servicio de salud.----------

--- Tal manifestación al sostener que el fundamento vertido por el sentenciante es “dogmático” es una mera apreciación carente de crítica concreta y razonada del decisorio por lo que incumple de modo manifiesto la manda impuesta por el art. 268 del C.P.C.C.----------

--- No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en recurso; o las apreciaciones personales; o las afirmaciones enfáticas que no son más que simples generalizaciones son insuficientes por sí solas para sustentar el agravio (Morello Sosa y Berizone, obra y tomo citado, págs. 354/355).----------

--- En tal sentido, el juzgador a fs. 861/862 y vta. precisó que: *Que, de acuerdo a ello, habré de referirme en primer término a la naturaleza de la relación jurídica que existió entre la actora –paciente-, el médico, la clínica y la obra social demandados en autos. En este sentido, de las posibles vinculaciones existentes que pueden generarse, se*

encuentra la del paciente como afiliado a una obra social o empresa de medicina prepaga, la cual no contrata con el médico sino con una empresa que a su vez tiene médicos como prestadores. Esta empresa puede ser un sanatorio cuyo objeto es la prestación de servicios médicos a terceros en forma directa. También puede ser un intermediario, que contrata sanatorios para que presten esos servicios. A su vez, el médico puede ser dependiente de la empresa sanatorial o bien un prestador de servicios contratado por ésta, sin dependencia laboral. –ver Ricardo Lorenzetti, "Responsabilidad Civil de los Médicos", Edit. Rubinzal Culzoni, T°1 pag.310-.En el caso, observo, que la actora se encontraba afiliada a la Obra Social Seros quien a su vez contrató como prestador de servicios médicos al S. d. l.C. S.R.L., y que fue allí atendida por el médico cirujano de guardia el Dr. C..-ver informe de fs. 654/656-De modo tal, que el fundamento de la relación que se produce entre la clínica y el paciente, será un contrato. Un amplio sector de la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria, sostiene que existe aquí una figura triangular, un contrato a favor de tercero en el cual el estipulante o promisario es la clínica, el facultativo el promitente y el paciente el receptor del beneficio. El paciente tendría entonces dos acciones contractuales y directas: una contra la persona jurídica y otra contra el médico. En estos casos se ha señalado la existencia de una obligación de seguridad o garantía a cargo de la clínica, sea ésta estatal o privada, que celebre contratos onerosos o gratuitos. Esta obligación es accesoria de la obligación principal de asistencia y resulta irrefragable. El débito de la clínica no se agota con la disposición de los medios –ejemplo designación de médicos-, sino con la prestación adecuada del servicio. La Corte Suprema ha dicho que el deber consiste en una prestación integral y óptima, que incluye profesionales competentes, especialistas, personal idóneo y medios adecuados; no es suficiente su presencian pasiva, sino su actuación dinámica, exigiéndose una compleja interacción destinada a salvaguardar la vida y la salud de los pacientes. De modo, que contractualmente la clínica responde por el incumplimiento del servicio realizado en forma culposa, y extracontractualmente responde por el hecho del dependiente, que resulta garantizado. Para que se produzca la imputación a la clínica, muchas veces será necesario acreditar la culpa del médico; en otros supuestos podrá provenir del hecho de otros dependientes, de las cosas, deberes de seguridad, etc. La clínica no responde cuando sólo se compromete a poner los servicios de hotelería, siendo el médico quien contrata con el paciente. Resulta comprometida en cambio "entra" –se compromete- en la prestación, aunque el galeno no sea dependiente sino un autorizado a prestar el servicio por la clínica. –ver Ricardo Luis Lorenzetti, "Responsabilidad Civil del Médico y Establecimientos Asistenciales", en "Derecho de Daños" Primera Parte, Edit. La Rocca, pgas.509/532-.Se sostiene, que el fundamento de la responsabilidad de los centros asistenciales proviene de la existencia de una obligación tácita de seguridad que funciona con carácter accesorio de la obligación principal de prestar asistencia médica

por intermedio de los facultativos del cuerpo médico. La vigencia de la obligación de seguridad, en general y en determinados contratos, ha encontrado razón de ser suficiente en la norma del artículo 1198 primer párrafo del Código Civil que contiene el principio de la buena fe. De tal suerte, el enfermo estará constreñido a probar la culpa del médico, no con el fin de poner en marcha el deber reflejo del ente sanatorial, sino para patentizar la transgresión de la obligación de seguridad por parte de dicho ente. Esa responsabilidad de las clínicas es objetiva, en cuanto no está referida al propio actuar del sujeto –el ente a través de sus órganos-, sino al actuar culposo ajeno – concepto que corresponde a los dependientes y a los ejecutores materiales de la prestación, no dependientes-.El deber, es a la vez, inexcusable o irrefragable una vez revelada la culpa del médico, al quedar de manifiesto, el incumplimiento del deber tácito de seguridad. Asimismo, estará permitido a las clínicas probar la no culpa –o ausencia de culpa- del facultativo, cuando estén en juego deberes de medios, puesto que aunque el factor de imputabilidad –la culpa- no hubiere de proyectarse reflejamente sobre la entidad, la prueba del mismo en sentido negativo provocará la fractura de la relación de causa a efecto. Además, tanto en los supuestos de obligaciones de medios como en los de obligaciones de resultado, la clínica podrá probar que el daño no es imputable a la culpa del galeno sino que proviene de un caso fortuito en sentido amplio –causa ajena-, culpa de la víctima o de un tercero por el cual el ente no debe responder o cualquier otro casus genérico, con lo cual se destruirá el nexo causal.- ver Alberto J. Bueres, "Responsabilidad Civil de las Clínicas y Establecimientos Médicos", pags.32/40-.Finalmente, en lo tocante a la obra social demandada, más allá de la discrepancia doctrinal acerca de la relación jurídica que existe entre aquélla y el afiliado –vínculo contractual o vínculo de seguridad social-, cuadra señalar que en casos como el que nos ocupa se sostiene que dicho ente es responsable por los hechos dañosos que causan los médicos cuando son dependientes o, cuando no siendo dependientes, participan de un listado cerrado. Si es cerrado la obra social debe responder por el incumplimiento de la prestación de salud a su cargo y que la obra social delegó en determinados sanatorios y profesionales. La obra social se valió de terceros para ejecutar su obligación, siendo los sustitutos determinados por ella, obstándole al afiliado el camino de la opción. Así, se ha resuelto, que el fundamento de la responsabilidad de las obras sociales de cargar con las consecuencias dañosas de la actividad imputable a los sujetos que afectan el fin asistencial perseguido, es la obligación de garantía que les incumbe por la conducta de los ejecutores materiales del objetivo de la prestación, o el deber de diligencia y vigilancia que las autoridades deben observar. El justificativo del deber de dichas entidades o clínicas reposa más bien en la existencia de una obligación tácita de seguridad que funciona con carácter accesorio de la obligación principal de prestar asistencia por facultativos adecuados, de manera que la demostración de la culpa del médico pondrá de manifiesto la transgresión de esta obligación. En este sentido son responsables no solamente de que el servicio se preste sino también de

que se preste en condiciones tales que el paciente no sufra daños por deficiencia de la prestación prometida.-ver Ricardo Luis Lorenzetti, "La empresa médica", Edit. Rubinzal Culzoni, pags.73/116-.----------

--- Al respecto, la prueba de la culpa del médico es indispensable no porque la responsabilidad de éste se refleje en la entidad de quien depende en una suerte de 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 (Bustamante Alsina, Jorge, "Responsabilidad civil de los médicos en el ejercicio de su profesión", La Ley 1976-C, 67). Así, la responsabilidad de los sanatorios o clínicas, por lo perjuicios sufridos por los pacientes en ellos internados, en razón de una defectuosa atención médica, habrá de existir siempre que asimismo medie responsabilidad profesional de los facultativos y demás personal interviniente. Por lo que, a tenor de lo que antecede, habrá de resultar de fundamental importancia la determinación de si hubo o no "mala praxis" en la atención y tratamiento del paciente (López Mesa - Trigo Represas, "Responsabilidad civil de los profesionales", LexisNexis Argentina, 2005, págs. 546/547). Ello sin perjuicio que si el contrato de prestación médico asistencial se ha concluido directamente entre el establecimiento y el paciente, parece claro, que, ante todo, debe existir una responsabilidad contractual igualmente directa de aquél para con este último. Para la corriente mayoritaria en nuestra jurisprudencia, que se ha inspirado esencialmente en las propuestas de los Dres. BUSTAMANTE ALSINA y BUERES, esa responsabilidad del establecimiento asistencial surge de una previa estipulación en favor del tercero -el enfermo-, concluida entre aquél como estipulante y el médico como promitente, de la cual resulta, asimismo, una responsabilidad contractual directa y objetiva de la institución frente al paciente, la que descansaría "en la existencia de una obligación tácita de seguridad que funciona con carácter accesorio de la obligación principal de prestar asistencia por medio de los facultativos del cuerpo médico" (López Mesa - Trigo Represas, ob. cit., pág. 547).---------

--- En consecuencia, toda vez que se acreditó en la presente causa la culpa del médico surge frente al paciente la responsabilidad objetiva del establecimiento asistencial.-------

Por ello, los apelantes S. d. l. C. S.R.L. y T. C. d. S. S.A. incurrieron en este tramo de su queja en deserción parcial del recurso por deficiencia técnica de su expresión de agravios (arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).----------

--- 3.2. En materia de gastos cabe expresar que los gastos terapéuticos son aquellos orientados al restablecimiento de la integridad sicofísica de la víctima del hecho. Su resarcibilidad ha sido expresamente prevista por el art. 1086 del Cód. Civil ... Constituyen un daño patrimonial indirecto, por implicar un perjuicio económico reflejo a

raíz del mal hecho a la persona, derechos o facultades de la víctima (art. 1068, Cód. Civil). Los criterios generales que gobiernan la indemnización de los gastos examinados atañen a la finalidad que debe presidirlos (terapéutica), la razonabilidad de las erogaciones (ausencias de abuso o exceso) y la causalidad (deben conectarse con las lesiones producidas por el hecho) (Zavala de Gónzalez, Matilde, “Resarcimiento de daños”, Editorial Hammurabi, 1996, T 2 a, par. 16, pág. 113). A su vez, los gastos terapéuticos futuros son resarcibles toda vez que, acorde con la índole de la lesión, sea previsible la necesidad de realizar o proseguir algún tratamiento curativo o un gasto que permita afrontar las necesidades psicofísicas derivadas de una incapacidad; “por ejemplo, al dictar sentencia el juez comprueba que el lesionado en su salud deberá continuar realizando algún tiempo más los gastos necesarios para su curación; o que, según los dictámenes médicos, la lesión exige para el restablecimiento una operación quirúrgica ...”. Tratándose de un daño futuro no es preciso la seguridad que sobrevendrá sino un suficiente grado de probabilidad (Zavala de González, Matilde, ob. cit., T. 2 a, págs. 127 y 128).----------

--- Y en lo que hace a los gastos terapéuticos colaterales el juzgador a fs. 867 tuvo en consideración la documental agregada a fs. 20/21 (solicitud de derivación y traslado en avión sanitario para su internación en la Fundación F. del 17/06/04) y fs. 52/65 (recibos, facturas y tickets, en concepto de gastos realizados por alojamiento, comida, y transporte en el lapso comprendido entre junio y noviembre de 2004). La sumatoria de esos gastos asciende a $2.698,20, por lo que si se adicionan los importes indicados por el perito contador a fs. 655 de $3.945,48, la cifra arroja un total de $6.643,68 por el rubro gastos terapéuticos colaterales.----------

--- Por eso, si bien en demanda se alude a $563 (ver punto VII.1., fs. 26 vta.) no corresponde ceñirse a ese monto pues precisamente al ampliar demanda (ver escrito de fs. 76/77) se agregó la documental que luce a fs. 52/65, por lo que no le asiste razón a los quejosos al pretender limitar el importe a $4.508,91, por lo que se desestima el agravio.----------

--- En cuanto a los gastos terapéuticos futuros el sentenciante a fs. 867 vta. precisó que *la indemnización de los gastos terapéuticos puede ser pretendida por quien los haya efectuado o deba hacerlo. No siempre será el propio lesionado –damnificado directo- sino también, eventualmente, otras personas como los familiares, la mutual o aseguradora. Si quien reclama es la víctima inmediata del hecho o las personas que legalmente deben asistirla, no es necesaria la prueba del pago de los gastos, basta acreditar la obligación de asumirlos como es el caso de gastos terapéuticos futuros, Ello así, toda vez que acarrea un menoscabo patrimonial no sólo el efectivo egreso de valores económicos, sino también el surgimiento de una deuda.-ver Matilde Za(v)ala de González, “Resarcimiento de Daños”, T° 2ª, pags.113 y ss. En este sentido, la actora reclama como daño terapéutico futuro el suministro de medicación de por vida como consecuencia de las lesiones experimentadas. Sobre el particular, el perito médico*

designado en autos consideró que en el caso es conveniente la administración de la misma de por vida en razón de la patología que presenta, lo cual, no fue objetado por las partes. –ver informe pericial a fs.746-.----------

--- Así, el fallo de la anterior instancia tuvo en consideración que el perito médico respecto al suministro de por vida de la medicación solutrat 300 mg. indicó que: “Es conveniente pero no es una indicación absoluta. De todas manera, en este caso, sí presenta una estenosis biliar” (ver respuesta 12, fs. 746), aspecto del dictamen que no fue objeto de impugnación por las partes (el subrayado me pertenece).----------

--- Y la expresión “conveniente” debe integrarse con la respuesta afirmativa (“sí) cuando el paciente presenta una estenosis biliar, pues dicha respuesta complementa la contestación efectuada por el experto en el sentido que: “El ácido ursodesoxicólico que la actora está ingiriendo es adecuado para disminuir las posibilidades que la bilis se haga “densa” y tienda a formar arenilla y litos (cálculos). Se debe evaluar con la evolución la necesidad a posteriori. …” (ver respuesta a la pregunta g, fs. 693). Esto es, un análisis en conjunto del dictamen pericial permite considerar que en el presente caso el suministro del mencionado medicamento no sólo es conveniente sino necesario cuando se presenta una estenosis biliar, máxime si se pondera que su ingesta permite prevenir las consecuencias que derivan de esa estenosis (ver contestación del perito al punto f, fs. 692/693), lo que así pondero conforme a las reglas de la sana crítica (arts. 390 y 481 del C.P.C.C.).----------

--- Por tales razones, se rechaza el agravio en cuanto sostiene que no corresponde conceder un resarcimiento en concepto de gastos terapéuticos futuros.----------

--- Respecto al monto total asignado, el decisorio determinó el importe de los gastos terapéuticos futuros y gastos terapéuticos colaterales en la suma total de $53.827.-, de acuerdo al reclamo efectuado en demanda.----------

--- En tal sentido la parte actora en su escrito inicial indicó que ese medicamento tenía un costo mensual de $85,20, por lo que tomando la cantidad de años que restan hasta los 72 años, según la expectativa de vida y de acuerdo a 46 años de sobrevida (ver p. VII.3, fs. 27), el importe asciende a $47.030,40 a la época de promoción del juicio (15/06/06, cargo de fs. 32).----------

--- Así, la suma de ambos gastos ($6.643,68 más $47.030,40) da un total de $53.674,08.-, cifra prácticamente similar a la otorgada de $53.827.----------

--- A ello debe agregarse que corresponde distinguir entre la estimación y liquidación de los valores (*aestimatio y taxatio*). En este aspecto, cuando el juez liquida en dinero el *quantum* de los daños debe partir de la base, como dice Puig Brutau, que “el dinero es el sustitutivo de la prestación dirigida a proporcionar bienes con valor intrínseco”. Salta a la vista, entonces, que ese *quantum*, la suma de dinero, es la medida del valor a reparar. Como tal medida, debe responder a una estimación de valores al momento en que se hace su liquidación. Desde esta perspectiva cobra todo su sentido la afirmación

reiterada en muchos fallos de que en los casos en que la determinación del monto indemnizatorio tiene lugar por vía de un pronunciamiento judicial, el daño resarcible debe ser valuado, en principio, al tiempo de la sentencia definitiva, lo cual impone efectuar los reajustes que sean del caso teniendo en cuenta incluso la depreciación monetaria operada. El momento de la sentencia liquidadora -se ha dicho- es relevante en orden a la medida del daño, en cuanto tiene en consideración el valor que en *tal momento* subsistiría en el patrimonio del perjudicado si el daño no se hubiese producido, por lo que se pretende crear, por mediación del resarcimiento a favor del perjudicado, una situación correspondiente a aquella que existiría de faltar el daño ocasionado. Debe distinguirse, sin embargo, entre la valoración de la medida del daño y la, propiamente, liquidación del mismo. Lo que Ascarelli denomina, respectivamente, la *aestimatio* y la *taxatio* (Zannoni, Eduardo A., "El daño en la responsabilidad civil", Astrea, 1982, par. 63 y 64, págs. 204/205) (el subrayado me pertenece).----------

--- Por ello, si se considera que el perito médico indicó un costo del medicamento Solutrat de $242 (ver respuesta al punto g, fs. 693) a la fecha de su informe (26/05/11), es evidente que si se tomara ese monto conforme a la pauta antes indicada la cifra alcanzaría un resultado muy superior al de condena, máxime si a su vez se pondera el incremento habido a la fecha en virtud de la desvalorización monetaria pues se trata de un rubro de gastos a futuro.----------

--- De tal modo, el monto de condena por el rubro gastos futuros resulta no sólo prudente sino en realidad insuficiente, atendiendo a los costos crecientes en materia de medicamentos, como consecuencia del evidente deterioro de la moneda.----------

--- Por tales razones se desestima la queja.----------

--- 3.3. Finalmente, impugnan los apelantes el monto fijado en concepto de daño moral.-

--- Al respecto, el juzgador a fs. 868 vta. luego de cita de doctrina ponderó las siguientes circunstancias: *En la especie, el daño moral experimentado por la actora se infiere in re ipsa, dada la índole de las lesiones padecidas como consecuencia de la intervención quirúrgica a que fuera sometida. En efecto, se ha acreditado que la actora sufrió lesiones en sus vías biliares al ser intervenida quirúrgicamente por colecistitis aguda. Ello, sin duda, además de las secuelas de carácter permanente que se presentan en la persona de la actora, tal como surge de la pericia médica llevada a cabo en autos –ver fs.690/694, 707/14-, importa para la afectada los padecimientos que señaló oportunamente en su escrito introductori(o) de la instancia.*----------

--- Con tales pautas concluyó *que resulta prudente fijar en carácter de resarcimiento por daño moral, el importe de Pesos Cincuenta Mil ($ 50.000).-Artículo 1078 del Código Civil-*.----------

--- En ese aspecto, el Sr. Juez de la anterior instancia tuvo en cuenta que en demanda se puntualizó los padecimientos sufridos por la actora como consecuencia de la intervención quirúrgica practicada por el Dr. C., su traslado de urgencia ante la situación de emergencia sanitaria a la ciudad de Buenos Aires para su internación, la

circunstancia de haber quedado sus pequeños hijos al cuidado de su abuela puesto ya que su cónyuge tuvo que asistirla, la angustia ocasionada y la afectación de su espiritualidad. A ello se añade el daño permanente a su salud ante la necesidad de ingerir un medicamento en forma permanente, como consecuencia de la mala praxis habida (ver p. VII.4, fs. 27 vta./28).----------

--- En ese contexto, las manifestaciones vertidas por los recurrentes en el sentido que la parte que pretende el resarcimiento no queda exenta de arrimar prueba para de ese modo objetivar la dimensión del perjuicio espiritual (ver fs. 906 vta., penúltimo párrafo) resulta inaudible.----------

--- Tal aseveración evidencia un claro desajuste respecto de las circunstancias comprobadas en esta causa ya que se acreditó el daño sufrido por la actora y asimismo las circunstancias que se sucedieron como consecuencia de la mala praxis, entre ellas, la derivación de urgencia hacia la ciudad de Buenos Aires con utilización de avión sanitario (ver fs. 20/21) para su posterior internación en la Fundación F. (ver historia clínica, fs. 249/447), permanencia en esa ciudad (ver fs. 52/65), prácticas realizadas en el S. A. (ver respuesta del perito médico, p. 8, fs. 710), e ingesta de medicamento por vida (contestación al p. 12, fs. 746).----------

--- Así, el cúmulo de sucesos que acontecieron impide a todas luces denegar el reclamo que efectuara la actora por el daño extra-patrimonial sufrido ante la lesión a su integridad psicofísica.----------

--- Nótese en ese direccionamiento que el juzgador a fs. 868/vta. con cita de doctrina precisó que *el daño moral es una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. -Ramón Daniel Pizarro, "Daño Moral", pag. 36-.Asimismo, para determinar el quantum indemnizatorio, seguiré las pautas establecidas por la doctrina que sostiene que para valorar la entidad del daño moral se debe atender a la gravedad objetiva del daño causado. En este sentido, se ha dicho que el daño moral se determina en función de la entidad que asume la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima que resulta siempre anímicamente perjudicial. El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, entre otros, son sólo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral, pero ello debe ser valorado prudencialmente por el juez de acuerdo a las circunstancias objetivas del caso en concreto. A tal efecto, deberán computarse entre otros parámetros la personalidad del damnificado, si el damnificado es directo o indirecto, la índole de las lesiones sufridas, la posible influencia del tiempo como factor coadyuvante para agravar*

o mitigar el daño moral, la gravedad del padecimiento espiritual, etc. –Ramón Daniel Pizarro, op. cit., pags. 282/284-.----------

--- A su vez, debo señalar que no se requiere aportar prueba directa en lo que se refiere a la existencia y entidad del daño moral. Así se expresa que la esencia del daño moral o extrapatrimonial se demuestra a través de la estimación objetiva que hará el juez de las presuntas modificaciones o alteraciones espirituales que afecten el equilibrio emocional de la víctima. La entidad o magnitud del daño moral resultará de la extensión e intensidad con que aquéllas se manifiesten en sentimientos de esta última. Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. No creemos que el daño moral debe ser objeto de prueba directa pues ello resulta absolutamente imposible, dada la índole del mismo que reside en lo más íntimo de la personalidad aunque se manifieste a veces por signos exteriores que pueden no ser su auténtica expresión. Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia e intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción (Bustamante Alsina, Jorge, ob. cit., par. 561, págs. 246/247).----------

--- Asimismo, en cuanto a las circunstancias del caso deberá computarse, entre otros aspectos y con referencia al presente caso, la índole de las lesiones sufridas, la posible influencia del tiempo, como factor coadyuvante para agravar o mitigar el daño moral, la gravedad del padecimiento espiritual (ver Pizarro, Ramón Daniel, “Daño moral”, Editorial Hammurabi, 1996, págs. 341/342).----------

--- Así, de la prueba aportada a estos autos resulta de un modo categórico el padecimiento experimentado por la actora, tanto físico como psíquico, al momento de la intervención quirúrgica que derivó en una mala praxis, el dolor corporal y el temor ante la situación vivida, el dolor físico y las molestias ocasionadas como consecuencia de su traslado a Buenos Aires y consiguiente, internación en la Fundación F., prácticas posteriores realizadas en el S. A., la afección provocada en su vida de relación, el daño ocasionado, y la forma en que se produjo el hecho lesivo (ver documental de fs. 20/21 y 52/60, historia clínica de fs. 249/447, dictamen pericial de fs. 690/694 y 743/748, y explicaciones y ampliaciones de fs. 707/714, 731/732, 743/748, 761/762, y 779/780).----------

--- A su vez, en lo que hace a la valuación del daño señalaré que la fijación de la cuantía de la indemnización del daño moral, es asunto actualmente librado a la personal apreciación y decisión del magistrado, sin más guía que su intuición al efecto de esclarecer la equidad de la suma indemnizatoria (Zavala de González, Matilde, obra y tomo citado, par. 157, pág. 605). Se trata de un rubro de difícil cuantificación, por lo que se afirma que nunca hay nexo directo entre la entidad de un perjuicio existencial y la

importancia de la condena, porque no puede haberlo entre un mal espiritual y un bien dinerario: los daños morales no son valuables económicamente (Zavala de González, Matilde, ob. cit., 2005, T. 5a, par. 21, pág. 78). Es más, la realidad vigente en la determinación del monto por daño moral es la discrecionalidad del juzgador, porque las pautas cualitativas permiten conocer la existencia y gravedad del daño moral mismo, pero no son conducentes a fijar un monto determinado (Zavala de González, Matilde, ob. cit., 1997, T. 3, par 24, págs. 207/208).----------

--- También debe tenerse en cuenta las reglas expuestas por Mosset Iturraspe (“Diez reglas sobre cuantificación del daño moral”, La Ley 1994-A, 728), en particular la nº 6 (“Si a la diferenciación según la gravedad del daño”), pues entre los daños cabe computar la alteración disvaliosa de los estados de ánimo, angustia, tristeza, etc., y la alteración originada en una disminución de la salud, de la integridad psico-física.----------

--- Otra regla a considerar es la nº 8 (“Si a los placeres compensatorios”) pues será necesario establecer algunos criterios básicos de consuelo de determinadas penurias. Repetiremos una vez más algunas reflexiones que hemos hallado entre las fecundas enseñanzas de la filosofía medieval. Se trata de la cuantificación de los remedios para la tristeza y el dolor, y que hace, entre otros, al descanso, distracciones, diversiones (conf. Iribarne, Héctor Pedro, “La cuantificación del daño moral”, en Revista de Derecho de Daños, nº 6, “Daño moral”, Rubinzal-Culzoni Editores, 1999, págs. 197, 199 y sig.).----

--- Y en cuanto a la regla nº 8 (“Si a la armonización de las reparaciones con casos semejantes”), me remito a la enumeración de casos y montos detallados por el Dr. Lucero por razones de economía procesal. Ello con la salvedad que es un dato notorio que al fin de la vigencia del régimen de convertibilidad en relación a la divisa estadounidense se produjo un fuerte incremento de los precios como consecuencia del deterioro del signo monetario, y esa modificación de la situación económica es un aspecto que no puede soslayarse al momento de establecer la cuantía del daño. Así lo sostuve en c. 387/09, S.D.C. Nº 48/09, y c. 376/10, S.D.C. 09/11, por lo que la armonización de las reparaciones en casos semejantes requiere inevitablemente considerar el deterioro del signo monetario en función a la fecha de los respectivos pronunciamientos pues como se indicara al punto 3.2. el daño resarcible debe ser valuado, en principio, al tiempo de la sentencia definitiva.----------

--- En consecuencia, teniendo en cuenta las circunstancias y peculiaridades del presente caso, en uso de las facultades previstas por el art. 167 del C.P.C.C. entiendo prudente el monto fijado por el juzgador en la suma de $50.000, con más los intereses ya establecidos a la fecha del evento dañoso acaecido el 16/06/04, lo que conduce al rechazo del agravio.----------

--- 4. En consecuencia, también propicio al Acuerdo confirmar la sentencia venida en apelación en todo cuanto fuera materia de agravios, con imposición de costas de Alzada a los apelantes vencidos, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del

C.P.C.C.).----------

--- Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, estimo prudentes los honorarios que propicia regular el Dr. Lucero a favor de los letrados apoderados de la parte actora, del codemandado D. R. C. y su aseguradora F. P. de S. S.A., y de la codemandada S. d. l. C. S.R.L. y de la citada en garantía T. C. d. S. S.A., en las sumas porcentuales equivalentes al 6,12%, 4,2 % y 4,2%, respectivamente, a computarse sobre el monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 8, 9, 13, y 46, Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. correspondiente.---------- Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo: ----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber; 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fue materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a los recurrentes vencidos en ella. 3) REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes en segunda instancia de la siguiente manera, a saber: al Dr. D. A. T., letrado apoderado de demandado Sr. D. C. y de su tercera citada en garantía “F. P. d. S. S.A., en la suma equivalente al 4,2%; al Dr. L. Á. N., letrado apoderado del “S. d. l. C. S.R.L.” y de la citada en garantía “T. C. d. S. S.A.”, en la suma equivalente al 4,2%; y, al Dr. A. M. S., letrado apoderado de la parte actora, en la suma equivalente al 6,12%. En todos los casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del capital de condena que se liquide en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente.---------- ASI LO VOTO.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado con la anterior votación.----------

--- Así lo voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: ---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------

--- CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fue materia de agravios.----------

--- IMPONER las costas de segunda instancia a los recurrentes vencidos en ella.----------

--- REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes en segunda instancia de la siguiente manera, a saber: al Dr. D. A. T., letrado apoderado de demandado Sr. D. C.. y de su tercera citada en garantía “F. P.. d. S. S.A., en la suma equivalente al 4,2%; al Dr. L. Á. N., letrado apoderado del “S. d. l. C. S.R.L.” y de la citada en garantía “T. C. de S.

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

S.A.”, en la suma equivalente al 4,2%; y, al Dr. A. M. S., letrado apoderado de la parte actora, en la suma equivalente al 6,12%. En todos los casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del capital de condena que se liquide en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N°____ DEL AÑO 2014– SDC– CONSTE.-

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA