En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil veinticuatro, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. G. Daniel HANSEN y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G. G. A. C/ P. J. J. y/u otros S/ Daños y perjuicios" (Expte. N° 162 - Año 2024)** venidos del Juzgado Civil y Comercial de esta Ciudad (Expte. N° 85 /2013) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿son justos los honorarios regulados**?** **TERCERA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. En las presentes actuaciones en fecha 03/04/24 se ha dictado sentencia definitiva.

Dicho pronunciamiento fue apelado el día 12/04/24 por la parte actora, siendo el recurso concedido libremente en fecha 16/04/24.

En fecha 05/04/24 la parte demandada Sr. J. P. apela por altos los honorarios regulados en la sentencia, recurso concedido en relación el 09/04/24. Asimismo, en la misma presentación el Dr. L. A. N. apela por bajos los honorarios regulados a su favor, recurso concedido en relación el 09/04/24 .

El día 12/04/24 la parte actora Srta. G. A. G. con el patrocinio letrado de la Ab. G. C. Q. apelan por bajos los honorarios profesionales que le fueron regulados. En fecha 16/04/24la Sra. Magistrada concede en relación el recurso interpuesto a la Ab. G. C. Q..

2.- La sentencia. En lo que interesa, la jurisdicción de grado dictó sentencia

rechazando la demanda entablada por G. A. G. contra J. J. P., ASOCIACIÓN DE O.S S.ES DE TRELEW y O. S. DE PERSONAL DE LA CONSTRUCCIÓN. Impuso las costas a la parte actora perdidosa y por ultimo regulo los honorarios de la representación letrada y peritos.

3.- Los agravios de la parte actora. Se agravia con base en los siguientes ejes temáticos;

Se agravia la recurrente al considerar absolutamente injusta y no ajustada a derecho la sentencia dictada por la jueza de grado la cual desestima la demanda iniciada contra el Dr. J. J. P., la C. de Seguros de Responsabilidad M. TPC, C. S. M. SA y O. S. O..

Considera que la a quo sentencio arribando a conclusiones erradas y pasando por alto hechos y situaciones claves para resolver la atribución de la responsabilidad del demandado.

Manifiesta oportuno identificar cada uno de los agravios que le causa la arbitraria sentencia, detalla: indebida interpretación de la prueba documental, desconocimiento de lo exigido por ley a los auxiliares de justicia y una errónea apreciación de la prueba de informes.

Indica que la sentenciante omitió dar razón a la reclamante por el hecho de no haberse acreditado sustancialmente el nexo causal que a simple vista surge de la historia c. de la paciente. Asimismo agrega que el perito médico designado en extraña jurisdicción determinó que hubo una intervención donde surgen complicaciones severas durante el posoperatorio y que la misma fue pasado por alto por el medico demandado y excomulgado por la sentenciante.

Señala que la juzgadora omitió por completo considerar este análisis para poder cumplir con el rol protagónico del juez en el esclarecimiento de la

verdad material e incumplió con la carga que S.mente le es impuesta y en la que se requiere que el desempeño del juez resulte preponderante en su doble rol constitutivo y creativo.

Menciona que la sentenciante apoya gran parte de su fundamento en la prueba pericial M. realizada por el Dr. J. J. y continua con un simple desarrollo cronológico de lo ocurrido lo que denota la importancia que le otorgó a su informe, no así al perito de extraña jurisdicción M.. Hace referencia al artículo 36 inc. 4 del CPCCN, el que prescribe como una opción para el Juez la potestad de ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad.

Refiere al deber de los Médicos de informar la naturaleza y características de los procedimientos a realizar explicando en forma completa y suficiente en que consiste, como se realizara y que alternativas u opciones a la operación o tratamiento proyectado. Nadie en su sano juicio prestaría la conformidad con una intervención si le están anunciando su propia muerte. Afirma que la menor G. y sus progenitores no estaban en

condiciones de aceptar o no el tratamiento recomendado o sugerido por el medico demandado, ya que se supone que él estaba realizando la practica a conciencia y en el marco del buen arte médico, situación que a las postres resultaron ser contraria y contraproducente para la salud de la menor, que por error o por desconocimiento se le realizo una práctica médica no recomendada para su diagnóstico o errada.

Concluye agregando que es claro que la sentenciante no tuvo en cuenta lo dictaminado por el galeno M. ni el informe pericial psicológico el cual indica que la menor cursa un síndrome de stress postraumático, con cuadro de angustia e imagen corporal dañada y rasgos depresivos. Como tercer agravio refiere al punto de la inexistencia de mala praxis médica.

Afirma que el decisorio en crisis no responsabiliza ni al prestador ni a las instituciones médica, rechazando *in limine* la demanda instaurada por no haber demostrado supuestamente la responsabilidad objetiva que conforme a los lineamientos normativos y jurisprudenciales antes merituados recae sobre los distintos demandados.

Menciona que tiene resuelto la Suprema Corte de Justicia Provincial, que en los juicios en los que se alega responsabilidad médica por "mala praxis", la prueba debe versar sobre los actos u omisiones del profesional que demuestren una actividad negligente o impudente, o falta de la pericia necesaria, pero no solamente sobre el resultado negativo del tratamiento.

Señala que resulta arbitraria la sentencia apelada, toda vez que ignoró arbitrariamente pruebas entre las que se destaca la de informes, sobre todo aquellas que se refieren a la opinión objetiva de otros profesionales de la salud.

Considera que la llamada "teoría de las cargas probatorias dinámicas" plantea que el derecho no debe basarse en rigideces y estructuras pétreas, sino que debe ajustarse a las circunstancias del caso. Así pues, el perito interviniente Dr. M., manifestó en el punto 4) la cirugía inicial laparoscópica, se realiza la colecistectomía, pasando inadvertida una lesión de vía biliar principal. Pasando por alto y no siendo relevante esto último para el juez de grado.

Concluye diciendo que la actividad de apreciación de la evidencia legalmente incorporada al debate es un proceso de construcción en el que nada puede desdeñarse por que sí ni analizarse fragmentadamente.

Por último agravia la imposición en costas efectuada por el juez a quo, dado que tal como se desprende de los agravios expresados, la demanda fue justamente incoada conforme a derecho. Además de contar con Beneficio de Litigar sin Gastos otorgado a su favor.

4.- Metodología empleada para el tratamiento de los agravios. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, J. R. c. Caisso, M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

5.- El tratamiento de los agravios.

5.1.- El carácter arbitrario de la sentencia de grado. Entiende la quejosa que la resolución en crisis es arbitraria.

Resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal. En ese marco, corresponde precisar que una sentencia será arbitraria cuando no está razonablemente fundada, cuando carece de una fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto jurisdiccional.

Ello puede ocurrir por omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, omisión de pruebas decisivas, falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o aparente, carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa, omisión de precedentes obligatorios (Por ejemplo: apartamiento de la doctrina legal del STJ).

Nada de todo ello ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica del apelante, la Sra. Jueza de grado ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la *litis* y las constancias o.ntes en el expediente, aplicando la ley al caso concreto, todo lo cual me lleva considerar que el acto jurisdiccional resulta plenamente válido.

5.2.- Los dictámenes periciales. Vale señalar que cuando el peritaje o dictamen de especialistas aparece fundado en principios técnicos de la ciencia a la cual se requiere su consulta, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor y solidez, aceptar las conclusiones periciales de aquél.

Entiendo pues, que los reproches del apelante, no alcanzan para menospreciar cualitativamente el contenido de los mismos, toda vez que son meras objeciones, y esto no es suficiente, pues se requiere algo más que disentir cuando de informes técnicos se trata.

En este marco, no encuentro evidencias capaces de conmover las dicciones de los especialistas, o elementos que me persuadan de que sus conclusiones al respecto son erradas o que los datos proporcionados como sostén de sus afirmaciones son equivocados en virtud de que los mismos se condicen con los datos objetivos suministrados por evidencias de la causa.

Al respecto ha señalado la Sala E de la CNCiv, que aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, si el informe comporta la apreciación específica en el campo del saber del perito, conocimiento éste ajeno al hombre de derecho, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, Gómez, Pereyra Carmen c. Dota S.A. de Transporte Automotor Línea 91 y otro, 19/03/2008, La Ley Online, AR/JUR/515/2008).

Por ello, el embate contra las periciales y la valoración judicial que de ellas se hizo no han de prosperar, máxime teniendo en cuenta que la parte actora no realizó las impugnaciones en el momento procesal oportuno.

5.3.- Las diligencias necesarias para esclarecer los hechos. Es sabido que a los fines del esclarecimiento de los hechos y a los fines de tener a la vista todos aquellos elementos de juicio necesarios para dicho fin, la judicatura puede requerir medidas para mejor proveer mediante diligencias necesarias para esclarecer los hechos (ver criterio de esta Cámara en autos: V. A. H. y otros c/ PROVINCIA DEL Chubut- SECRETARIA DE SALUD s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" Expte. 78- año 2011, 23/07/12, SIL Reg. N° 101/12, Id. AUTOS D. S. S.A. c/ T., A. L. G. y otro s/ Juicio Ordinario 000006/2011, SI Reg. N°

130/11, Id. “L. T. E. c/P. V. S.A. y otro s/ Cobro de Pesos” Expte. 113- año 2011, REGISTRADA BAJO EL Nro. 42 del año 2011 SIL, y W., E. A. C/ M. G. Y A. S.R.L. S/ Cobro de pesos” Expte. 153- año 2010), sin que ello signifique emitir opinión sobre las cuestiones de forma y fondo.

Ahora bien, esta potestad es privativa de los Jueces, no constituyendo un “deber” sino una “facultad jurisdiccional”, por lo que los agravios en este sentido carecen de fundamento.

5.4.- La valoración de la prueba. El CPCC exige al juzgador que la valoración de la prueba lo sea por los principios de la sana crítica, siéndole totalmente lícito al judicante apreciar oportuna y justamente si los elementos aportados devienen objetivamente verídicos, no solamente por la congruencia entre ellos, sino además, por la corroboración de los mismos con el resto de las pruebas que pudieran o.r en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa de la Sra. Magistrada de grado.

Se debe tener en cuenta que el material probatorio debe ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los distintos elementos de convicción arrimados al proceso que llevan al ánimo del Juez/a la convicción de la verdad de los hechos (Ver mi criterio en CAPM, en autos: “C. J. P. c/ P. A. s/ pago por consignación”, Expte 55/2017, Sent. del 25/07/17, Reg N° 53/17 SDL).

Sentado ello, corresponde precisar que el apelante no desvirtúa la posición de la Sra. Jueza de grado pues no encuentro elemento alguno que me permita inferir que la judicante no haya considerado los elementos probatorios globalmente apreciados al momento de fallar, dando prioridad, -como corresponde-, a las apreciaciones de los peritos.

5.5.- La carga de la prueba. En cuanto a la carga de la prueba,

independientemente de quien la tuviera a su cargo, lo cierto es que en el expediente no existen elementos que liguen el hecho invocado causalmente con el daño que se alega, y ello es lo que ha determinado el destino negativo de la acción.

Vale aclarar al respecto que en el campo de la función resarcitoria de la responsabilidad civil la inversión probatoria lo es en materia de atribución subjetiva u objetiva, y no con referencia a la relación de causalidad.

5.6.- La responsabilidad. Tal como lo ha precisado la magistrada de grado, los informes señalados coinciden en cuanto a que el o.r del médico tratante fue el adecuado al cuadro clínico de la menor y no se incorporaron otros elementos de prueba que desvirtúen tales conclusiones.

Teniendo en cuenta la validez y eficacia de los informes periciales médicos y los fundamentos en los que ellos reposan, a las que ya me he referido, no caben dudas que corresponde confirmar la sentencia en lo que concierne a la responsabilidad individual subjetiva del médico.

En cuanto a la C. S. M. S.A. y la o. S. O. tampoco encuentro elementos precisos que determinen el incumplimiento del deber objetivo de seguridad, lo que sella la suerte adversa del reclamo, tal como se ha sostenido en la instancia de grado.

En definitiva los argumentos de la apelante serán rechazados.

5.7.- Las costas del proceso. El principio general en materia de costas "impone que las costas sean impuestas a la parte vencida, en este caso al actor, quien debe afrontar todos los gastos efectuados por su contraria en el juicio". Es lo que se denomina principio del vencimiento objetivo o

principio objetivo de la derrota, lo cual requiere que en el juicio exista un vencedor y un vencido.

La responsabilidad que recae sobre la parte vencida "encuentra justificación en la mera circunstancia de haber gestionado un proceso sin éxito, así como en la correlativa necesidad de resguardar la integridad del derecho que la sentencia reconoce a la parte vencedora".

En cuanto al monto del proceso al no haber prosperado la acción corresponde calcular los mismos en relación a este último

En cuanto a la normativa invocada y la referencia al beneficio de litigar sin gastos debo señalar que el art. 69 del CPCC, tiene un carácter esencialmente sancionador y ejemplificativo, pues tiende a desalentar la promoción de acciones judiciales sin fundamento ni motivo.

La concesión indiscriminada de exenciones al pago de las mismas, indudablemente contradice la "*ratio legis*" de la norma citada y promueve la proliferación de "aventuras judiciales" amparadas en la irresponsabilidad que el beneficio de litigar sin gastos otorga. TAMBORENEA L. Méndez, Gabriel, “El beneficio de litigar sin gastos y la garantía de acceso a la justicia”, Septiembre de 2009, www.saij.jus.gov.ar, Id SAIJ: DACF090061).

En este marco, los agravios no han de prosperar, debiendo en consecuencia ser confirmada la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios.

6.- Conclusión. Con sustento en los razonamientos desarrollados en los puntos que preceden, corresponde desestimar los agravios vertidos, rechazar el recurso incoado, y confirmar la sentencia de grado en este campo especifico.

7.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede

dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "N., Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (O. S. de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado luego del rechazo del recurso, considero que corresponde la imposición de costas a la apelante vencida conforme el criterio objetivo de la derrota (Conf. art. 57 Ley XIV N°1).

8.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte demandada, L. A. N. en el 30 %; los de los

abogados V. A. F. y S. L. F. en el 30 %, y los de la letrada de la parte actora G. C. Q. en el 25 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. G. D. HANSEN, dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. Jalil ha realizado una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por la parte actora por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte actora, siguiendo el esquema de títulos que propone mi distinguido colega preopinante.

2).- Cuestión liminar:

Previo al tratamiento de las quejas vertidas por los recurrentes, debo señalar que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan solo aquéllos que sean

conducentes para la correcta decisión de la cuestión planteada (conf. CSJN, Fallos: 274:113, entre otros, CNFed. Civil y Com., sala I, ED, 115-677 LA LEY, 1985-B, 263-; CNCom., sala C en RED, 20-B-1040, sum. 73; SC Buenos Aires en ED, 105-173, entre otras).

3).- Tratamiento de los agravios de la parte actora:

3.1).- El planteo de arbitrariedad:

Por sus efectos, toda mención de arbitrariedad impone el análisis del tópico en primer término (CSJN Fallos: 207: 72; 321: 407; 322: 989; 324: 2805; 327: 5751 y 328: 911 entre otros).

Llamada con frecuencia doctrina de la arbitrariedad, se trata de una creación pretoriana de la Corte Suprema de Justicia, siendo concebida como un instituto de excepción a partir del cual, el tribunal, amplió su estrecho ámbito de competencia para tornar factible el tratamiento de aquellas causas en las que la sentencia constituyese un acto jurisdiccional con déficits intolerables, aun cuando no existiese cuestión federal simple o compleja, directa o indirecta, sobre la cual la queja pudiera ser fundada.

La base normativa del instituto es el art. 18 de la Constitución Nacional que consagra la garantía de la defensa en juicio.

Con el paso del tiempo, la constelación de argumentos informantes de esta creación pretoriana –originariamente destinada solo a regir la suerte de los recursos presentados ante el máximo tribunal-, se condensó en una dogmática que derramó sus efectos sobre el universo de la operatoria judicial, constituyéndose en un instituto apto para cazar y descalificar a aquellos pronunciamientos que carecieran de los visos que mínimamente deben ser parte de la estructura de todo acto jurisdiccional.

En este sentido, son arbitrarias las sentencias que omiten tratar cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, las que omiten pruebas decisivas, las que incurren en falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o aparente (CSJN 211:958). También las que no son derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa (CSJN 330:4797), las que incurren en errores groseros que constituyen vicios insalvables (CSJN 328:3399) u omisión de precedentes obligatorios (cuando existe apartamiento de la doctrina legal de los tribunales superiores).

La mención efectuada por la recurrente, no explicita los términos en los que debería entenderse que la sentencia fue arbitraria, ni tampoco especifica de manera concreta, en qué consisten los vicios que deberían dar lugar a que la Alzada tenga por existentes los déficits que acarrean la arbitrariedad.

El planteo del memorial constituye una apreciación subjetiva encaballada en el ejercicio retórico de endilgar arbitrariedad, cuando en realidad lo que se está cuestionando, en grado menor, es la corrección de lo decidido, ya sea por la precisión o imprecisión en la interpretación de la manda inserta en el texto de la norma, o por la claridad con la que se aprecian los hechos que deben ser subsumidos en la norma.

Solo cabe entender entonces, que la sentencia de grado ha valorado la prueba de autos sin que se adviertan visos de arbitrariedad.

La prueba fue reseñada con precisión, y en especial, los dictámenes periciales fueron analizados y tenidos en cuenta, atribuyéndoseles diversa fuerza de convicción, claro está, empero, siempre dentro de lo que constituye el estándar de la reflexión necesaria para fundar un acto jurisdiccional.

Con base en lo expuesto, voy a sostener que la sentencia no es arbitraria.

3.2).- Los dictámenes periciales:

La recurrente objeta que la sentencia no valoró correctamente las conclusiones a las que arriban las pericias efectuadas.

Pone de relieve que las pericias dan cuenta de que existió una lesión en conductos biliares, la que no fue advertida en la cirugía laparoscópica originaria, dando lugar a la posterior cirugía a cielo abierto mediante la cual se subsanó el falló.

Sin embargo, aunque ambos dictámenes pongan de relieve tal extremo, es lo cierto que la explicación del primero de los expertos, el médico J. J., afirmó que la técnica fue la correcta y que fue llevada a cabo en forma estricta y diligente, agregándose la cirugía laparoscópica, en comparación con la cirugía convencional, ha dado lugar a un incremento de lesiones biliares (se habrían duplicado porcentualmente), siendo la razón de tal destino que se trabaja a distancia y se carece del sentido del tacto por el uso del instrumental específico del procedimiento.

Esta conclusión no fue desvirtuada por el experto M., ni tampoco ha logrado controvertirla y echar por tierra su exactitud y su corrección el agravio.

La técnica laparoscópica no se encuentra prohibida, ni es desaconsejada por la literatura médica, siendo en la actualidad de empleo frecuente, por proporcionar algunas ventajas médicas frente a las grandes incisiones propias de las operaciones a cielo abierto.

La recurrente señala que el experto médico M.

hace alusión a una *"complicación"* en la operación primigenia, que fue solucionada con la intervención posterior en el Hospital de Niños.

No puedo dejar de notar que no obstante el empeño de la quejosa, el experto en modo alguno habla de mala praxis o error.

Esa *"complicación"* que obviamente es una derivación indeseada no se encontró fuera de las contingencias posibles, y en modo alguno las pericias ponen de relieve que haya existido error de praxis en la parte demandada que haya coadyuvado causalmente a la generación de la lesión biliar, daño por cuya reparación se reclama.

Tampoco ha objetado con éxito el consentimiento otorgado por los reclamantes, dado que sin perjuicio de que por definición el paciente es lego, el riesgo de la práctica no coloca de por sí la presente intervención quirúrgica en el grupo de operaciones de riesgo especial y reconocido, que amerite explicaciones adicionales que den lugar a que los padres y la menor *"no estuviesen en condiciones de aceptar o no el tratamiento recomendado"*

Asimismo, la apelante indica que el consentimiento en el caso, no exculparía en presencia de culpa o dolo, lo que es correcto, no obstante, surge con claridad que no se encuentra acreditado factor de atribución sobre el que pueda transitar la imputación.

Con fundamento en lo señalado, el agravio será rechazado.

3.3).- Acerca de las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos:

En una larga alegación, la recurrente sostiene que la jurisdicción cuenta con facultades para proveer medidas probatorias que contribuyan al esclarecimiento de los hechos.

Huelga destacar que se trata de *"facultades"* propias de la jurisdicción, las que por otra parte deben ser administradas con mesura. Empero, y esto es lo que interesa, constituyen una potestad de la jurisdicción, quedando librado su empleo al arbitrio de los jueces, no habiendo indicado la quejosa, por qué razón en el caso que nos ocupa,
existiría un déficit reprochable a la Señora Jueza *a quo*.

El agravio en consecuencia, será rechazado.

3.4).- La valoración y la carga de la prueba: La quejosa reitera sus argumentos relativos a la errónea valoración de la prueba reproduciendo sus dichos anteriores, en orden a que el perito médico M. afirmó que en la primera cirugía no se advirtió la lesión biliar, inteligencia esta acerca de la cual ya me he pronunciado, consideraciones a las que me remito en mérito a la brevedad.

Tampoco mejora la posición de la reclamante su planteo acerca de que están en juego los derechos del niño, dado que sin perjuicio del peso que en nuestro derecho tiene el *"interés superior"* constitucional y convencionalmente protegido, la inexistencia de un acto antijurídico por ausencia de lesión a un derecho subjetivo o a un interés relevante y digno de tutela para el ordenamiento en las circunstancias fácticas del caso, y la ausencia de relación de causalidad, vedan el análisis de las consideraciones agregativas esgrimidas.

Por último, se endilga a la sentencia el no haber considerado que, en la responsabilidad médica, y en general en situaciones de responsabilidad profesional, y en todas en las que se verifica alguna asimetría entre las partes, la carga dinámica de la prueba impone el deber de acreditar hechos a quien se encuentra en mejor situación de probar.

En el caso no ha demostrado la recurrente, más allá

de las citas de doctrina y los desarrollos argumentales, que la parte demandada haya incurrido en algún déficit, ni haya adoptado posición reticente alguna, ni tampoco ha siquiera planteado qué extremo o medio de prueba hubiese sido necesario producir para mejor esclarecer el caso.

Por el contrario, o.n en autos dos (2) dictámenes y no solamente uno (1) y la historia c. fue aportada al expediente.

En función de lo expuesto, el agravio será rechazado.

3.5).- Las costas del proceso. En materia de costas rige el principio objetivo de la derrota, según el cual las mismas deben ser impuestas a quien resulte vencido en el proceso.

Así el vencido debe afrontar los gastos efectuados por su contraria en el juicio –y los propios, desde ya-, en razón de resultar la causa eficiente de la puesta en marcha del aparato jurisdiccional.

A la circunstancia de haber transitado sin éxito el proceso, debe serle adunada la tutela que el ordenamiento adjetivo hace de la integridad del crédito emanado del derecho que la sentencia reconoce a la parte vencedora; pues la indemnización no debe verse mermada afrontando gastos causídicos que la parte se vio obligada a hacer por la resistencia de la perdidosa.

El art. 69 del código de rito, se orienta a sancionar de modo ejemplar desalentando la puesta en marcha del aparato jurisdiccional a la ligera.

Es por ello que no hace mella en el principio la invocación del beneficio de litigar sin gastos, dado que las excepciones al mismo horadan la finalidad de la norma alentando la interposición de demandas carentes de sustento.

Por las razones expuestas, el agravio será rechazado.

4).- Conclusión:

De conformidad con los razonamientos vertidos en los títulos que anteceden, corresponde desestimar lo agravios, rechazar el recurso de apelación incoado y confirmar la sentencia de grado en todo cuanto decide.

5).- Costas de Alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegro de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, *"Instituciones…"*, pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

En los presentes autos, corresponde imponer las costas al apelante vencido (art. 69 del CPCC).

8).- Honorarios por actuación en Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso –art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde regular honorarios al letrado L. A. N. en el 30 %; a los de los abogados V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 %, y los de la letrada de la parte actora G. C. Q. en el 25 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Doctor G. D. HANSEN, vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Los honorarios de Primera Instancia. Preliminarmente debo señalar que la letrada de la parte actora ha apelado la regulación de honorarios no por derecho propio, lo que sería suficiente para declarar mal concedido el recurso, no obstante, entendiendo el suscripto que pudo tratarse de un error material y basándome en que la apertura del recurso garantiza aún más el derecho de la letrada y la protección del crédito por honorarios, es que daré tratamiento al mismo.

Habiéndose apelado por altos y bajos los honorarios tanto por la parte demandada como por la actora analizaré la regulación en conjunto.

Bajo esta arista, a los fines de analizar la regulación de honorarios por los trabajos realizados en la Primera Instancia por los letrados apelantes se debe tener en cuenta el principio de indivisibilidad de la acción, la labor desarrollada, la naturaleza del proceso, las etapas laboradas, el éxito obtenido, como asimismo las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (ley XIII N° 4).

En este marco, analizadas que fuera la labor de la letrada de la parte actora corresponde confirmar los mismos pues el porcentual instituido por la *a quo* se ajusta a dichos parámetros legales, mientras que en relación a los honorarios regulados al letrado de la parte demandada Abogado L. A. N. teniendo en cuenta el modo en que se ha resuelto, corresponde elevar los emolumentos al mínimo establecido por ley, es decir 11 %, de conformidad a las pautas establecidas en la sentencia de grado (conf. arts. 5, 6, 7, 8 y 9 de la ley XIII N° 4).

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, vota Parcialmente por la **AFIRMATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. G. D. HANSEN, dijo:

Advierto que la letrada de la parte actora ha apelado la regulación de honorarios, no por derecho propio. Ello resultaría razón de peso normativo para decretar que el recurso ha sido mal concedido, sin otra consideración.

Sin perjuicio de ello, y en la inteligencia de que bien

puede estarse frente a un mero error de pluma y atento un sano criterio según el cual la apertura de la vía recursiva contribuye a maximizar la tutela del derecho de defensa, daré tratamiento al planteo.

Concretamente fueron apelados por altos y bajos los honorarios, tanto por la parte demandada como por la actora, razón por la que analizaré la regulación en conjunto.

Que, a los fines de analizar la regulación de honorarios resultante de los trabajos realizados en la primera instancia, haré mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de los trabajos desarrollados, así como las restantes putas orientadoras que establece la ley de aranceles profesionales.

Sentado ello, adentrándome en el análisis propiamente de la labor efectuada por los profesionales en cuestión bajo los parámetros mencionados precedentemente considero que corresponde confirmar los emolumentos de la Abogada de la actora, pues el porcentual instituido por la *a quo* se ajusta a dichos parámetros legales; en tanto que en lo relativo a los honorarios regulados al letrado de la parte demandada Abogado L. A. N. en razón del resultado, corresponde elevarlos al mínimo establecido por ley, es decir 11 %, de conformidad a las pautas establecidas en la sentencia de grado (conf. arts. 5, 6, 7, 8 y 9 de la ley XIII N° 4).

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. G. D. HANSEN, vota Parcialmente por la **AFIRMATIVA.**

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que

corresponde dictar es el siguiente:

1. **RECHAZAR** el recurso incoado en cuanto a la cuestión de fondo, y **CONFIRMAR** la sentencia en lo que fuere materia de agravios en ese sentido;
2. **IMPONER LAS COSTAS** de Alzada a la apelante vencida (art. 57 Ley XIV N°1);
3. **REGULAR LOS HONORARIOS** del letrado de la parte demandada, L. A. N. en el 30 %; los de los abogados V. A. F. y S. L. F. en el 30 %, y los de la letrada de la parte actora G. C. Q. en el 25 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia en lo que refiere a la regulación de honorarios profesionales, y **ELEVAR** los emolumentos del letrado L. A. N. al 11 % de conformidad a las pautas establecidas en la sentencia de grado, **CONFIRMANDO** las demás regulaciones (conf. arts. 5, 6, 7, 8 y 9 de la ley XIII N° 4).
5. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. G. D. HANSEN, dijo:

Conforme los argumentos vertidos en la fundamentación del presente voto, entiendo y a si lo propongo, que la sentencia que corresponde dictar es la que propone mi distinguido colega preopinante.

Así lo voto.-

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre de 2024

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **RECHAZAR** el recurso incoado en cuanto a la cuestión de fondo, y **CONFIRMAR** la sentencia en lo que fuere materia de agravios en ese sentido;
2. **IMPONER LAS COSTAS** de Alzada a la apelante vencida (art. 57 Ley XIV N°1);
3. **REGULAR LOS HONORARIOS** del letrado de la parte demandada, L. A. N. en el 30 %; los de los abogados V. A. F. y S. L. F. en el 30 %, y los de la letrada de la parte actora G. C. Q. en el 25 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia en lo que refiere a la

regulación de honorarios profesionales, y **ELEVAR** los emolumentos del letrado L. A. N. al 11 % de conformidad a las pautas establecidas en la sentencia de grado, **CONFIRMANDO** las demás regulaciones (conf. arts. 5, 6, 7, 8 y 9 de la ley XIII N° 4).

5. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /24 SDC