

Danos Y Perjuicios Infeccion Intrahospitalaria Intervencion Quirurgica Responsabilidad Del Sanatorio

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Infección intrahospitalaria. Intervención

quirúrgica. Responsabilidad del sanatorio Se mantiene la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños deducida contra el sanatorio, pues la accionante padece hipoacusia bilateral, que ha sido consecuencia del suministro de antibióticos a fin de combatir la infección intrahospitalaria que padeciera luego de ser intervenida quirúrgicamente en el nosocomio demandado. En la ciudad de Corrientes, a los diecinueve días del mes de septiembre año dos mil diecisiete, estando reunidos en el Salón de Acuerdos de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, las Sras. Jueces de Cámara Dras. Luz Gabriela Masferrer y Silvia Patricia Álvarez Marasco, con la Presidencia de la Dra. María Eugenia Sierra de Desimoni, asistidos del Secretario autorizante, tomaron en consideración los autos caratulados: "DÍAZ PATRICIA BEATRIZ C/ SANATORIO DEL NORTE S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", Expte. N° 59008 venido en grado de apelación de la sentencia de fs. 659/674 dictada por la Sra. Juez en lo Civil y Comercial N° 2, Dra. Graciela Liliana Lisceiko. Que conforme a las constancias de autos, corresponde que emitan voto en primero y segundo término, las Sras. Juezas de Cámara Dras. Luz Gabriela Masferrer y Silvia Patricia Álvarez Marasco, respectivamente.- La Sra. Juez de Cámara Dra. Luz Gabriela Masferrer hizo la siguiente RELACION DE CAUSA Me remito a las constancias de autos por encontrarlas ajustadas a derecho y a fin de no incurrir en repeticiones innecesarias. En su sentencia N° 138 de fecha 11.11.15 obrante a fs. 659/674 la Sra. Juez ? a- quo? falla en este juicio haciendo lugar a la demanda y condena al Sanatorio del Norte S.A. y a la citada en garantía Prudencia Compañía de Seguros Generales S.A. (esta última en la medida del contrato de seguro, conforme lo resuelto en el Interlocutorio N° 676, del 11.08.16, obrante a fs. 695/696) a abonar a la actora -Patricia Beatriz Díaz-, dentro de los diez días de quedar firme dicho fallo, la suma de \$700.000 en concepto de daños y perjuicios; suma a la que deberán adicionarse los intereses correspondientes a la tasa activa pura, no capitalizable, que cobra el Banco Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos, desde el 04.04.09 y hasta el efectivo pago, desestimando el rubro correspondiente a ? lucro cesante? . Impone las costas a la demandada y a la citada en garantía. A fs. 695/696, por Interlocutorio N° 676, del 11.08.16, se hace lugar al recurso de aclaratoria interpuesto por la citada en garantía, estableciendo que la condena a esta última se extiende en la medida del contrato de seguro, con franquicia de \$60.000 a cargo del asegurado, quedando excluidos los honorarios devengados en defensa del mismo. A fs. 701/710 y 712/722, la parte demandada y la citada en garantía - respectivamente- interponen recursos de apelación contra dicha sentencia y su aclaratoria. Corridos los traslados de ley a fs. 711 por proveído N° 16579 y a fs. 733 por auto N° 18205, son evacuados a fs. 726/732 y 733/739 -respectivamente-, concediéndose los recursos mediante auto N° 20479 de fs. 742, libremente y con efecto suspensivo. Llegados los autos a la Alzada, a fs. 746 se llama Autos para Sentencia. Se constituye la Sala en la forma y con el orden de votación dispuestos a fs. 748 y consentido el llamamiento de autos y la forma en que queda integrada la misma, quedan estos autos en estado de dictar sentencia.- La Sra. Juez de Cámara Dra. Silvia Patricia Álvarez Marasco presta conformidad con la precedente relación de causa.- Seguidamente, la Cámara plantea las siguientes CUESTIONES: PRIMERA: Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: En caso negativo, la sentencia apelada debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. LUZ GABRIELA MASFERRER DIJO: Si bien ninguno de los recurrentes ha deducido expresamente el recurso de nulidad, ocurre que de todos modos se halla implícito en la apelación (art. 254 CPCC), más no ha sido fundado en forma autónoma, siendo conteste la doctrina y jurisprudencia nacional y provincial en sostener que: ? si bien el recurso de nulidad se encuentra subsumido en el de apelación, ello no releva al recurrente de la carga de satisfacer los presupuestos de admisibilidad que consagra el art. 172 del ordenamiento procesal, vale decir, de la invocación concreta del perjuicio sufrido y del interés que se pretende satisfacer? (CNFed. Civ. y Com. Sala III, DJ T 1997-2, pág. 412; SJ 1363) por lo que la falta de planteo concreto -como aconteció en la especie- implica el abandono del recurso expresa o implícitamente interpuesto (Loutayf Ranea, El Recurso Ordinario de Apelación, T. II, pág. 410; De Santos, Tratado de los Recursos, Recursos Ordinarios, T. I, pág. 460, Bs. As. 1999). Por otra parte, y es lo relevante, no se advierte la existencia de vicios de sentencia que ameriten un pronunciamiento de oficio, por lo que no cabe su consideración. A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA SILVIA PATRICIA ÁLVAREZ MARASCO DIJO: Que por compartir los fundamentos y conclusión a que arriba la vocal preopinante, adhiero y me expido en igual sentido.- A LA SEGUNDA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. LUZ GABRIELA MASFERRER DIJO: I.- Los recursos de apelación han sido deducidos por quienes se hallan legitimados para ello (demandada y citada en garantía), en tiempo oportuno y debidamente fundados, por lo que corresponde analizar su procedencia sustancial, lo que se hará de manera conjunta, al ser idénticos

los agravios expuestos por ambos apelantes. Abocada a ello, resulta que se demanda indemnización como consecuencia del daño que dijo haber sufrido la accionante en su persona, atribuyendo la responsabilidad al Sanatorio del Norte S.A. Reclama la actora la suma de \$1.187.533,56 para cubrir los distintos rubros pretendidos (daños materiales, psicológico, moral y lucro cesante), con más intereses, gastos y costas. Sintetizando, relata que el día 23.08.09 debió internarse en el nosocomio accionado para operarse de vesícula, con toda su aptitud auditiva intacta. Que luego de la intervención sufrió una descompensación y debió ser conectada a un respirador, habiendo contraído una sepsis posoperatoria por infección intrasanatorial que trajo como consecuencia -luego de 47 días de internación- la hipoacusia de la accionante. Señala que ello obedeció a la exclusiva culpa del Sanatorio, al no haber adoptado las precauciones médicas y recaudos de rigor que hubieran evitado el daño sufrido. Por su parte, la demandada y la citada en garantía se presentaron a fs. 54/69 y 104/121 -respectivamente- y contestaron demanda, negando los hechos alegados por la contraria. Dan su propia versión de lo acontecido, impugnan pruebas y ofrecen las propias. La citada en garantía -además- señala los límites de la cobertura y opone franquicia. Sostienen -en síntesis- las accionadas, luego de hacer un relato de la secuencia de lo acontecido desde el ingreso de la actora al Sanatorio, que la infección por pseudomonas que ella sufrió obedeció a la obstrucción biliar de varios días de evolución, anteriores a su ingreso al nosocomio y no son consecuencia de imprevisión o descuido de parte del mismo. Producidas las pruebas, a fs. 659/674 se dictó sentencia, por la cual se atribuyó la responsabilidad exclusiva en el hecho al sanatorio demandado. Para así decidir, luego de analizar el material probatorio arrojado, la sentenciante tuvo por acreditado que la paciente ingresó al sanatorio con un proceso de oclusión de la vía biliar de varios días de evolución. Asimismo, que como consecuencia del tratamiento recibido para combatir la septicemia provocada por la bacteria ?pseudomona aureos? padeció como daño iatrogénico la pérdida auditiva bilateral profunda. Y que, si bien el sanatorio demandado señaló reiteradamente que dicha bacteria se desarrolló a partir de la oclusión por litiasis del colédoco, los peritos médicos no pudieron responder de forma contundente sobre el origen de dicha infección. Sin embargo, consideró que existe mayor probabilidad de que las bacterias halladas en el cultivo que se realizara el día 26.01.09 se hayan desarrollado a partir de las maniobras endoscópicas realizadas en la intervención del 23.01.09 para solucionar la oclusión que padecía la actora, pues los peritos médicos informaron que de acuerdo a los análisis y demás estudios realizados podrían tratarse de gérmenes nosocomiales. Por ello, sobre la base de probabilidades y de los hechos acreditados, estimó que le cabe responsabilidad al sanatorio por haber incumplido la obligación de mantener indemne al paciente. Señaló, luego, que, no obstante haber entrado en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial, resultan de aplicación las normas del Código anterior por ser el vigente a la fecha en que se consumó la relación jurídica (enero de 2009). Y, conforme a dicho cuerpo legal y la responsabilidad objetiva que origina su obligación, la demandada debió haber probado que se habían tomado todas las medidas antibióticas a su cargo o, en su caso, demostrar la culpabilidad de la víctima o un tercero por quien no debe responder; y no lo hizo, derivando dicha conducta en una secuela en el sentido auditivo de la accionante. En cuanto a la procedencia de los rubros pretendidos, consideró probado que el suceso dañoso produjo en la actora una incapacidad física y psíquica, con directa incidencia en su vida laboral y patrimonial, por lo que admitió los rubros correspondientes a daño patrimonial y lucro cesante por la suma de \$200.000. En cuanto al daño extrapatrimonial, se admitió el moral por entender la a quo que en el caso, se relaciona directamente con las lesiones corporales sufridas y resulta indudable el malestar y la angustia que implica la pérdida de la capacidad auditiva, fijándolo en la suma de \$200.000. Respecto al daño psicológico, consideró acreditado el estado depresivo originado en la vivencia traumática y posterior secuela sensitiva con el dictamen del Instituto Médico Forense, en concordancia con la historia clínica expedida por el Dr. Juan Ernesto Andrade, estableciéndose en este concepto la suma de \$300.000. Las costas se impusieron en su totalidad a las demandadas vencidas. En torno a la alegada responsabilidad, los recurrentes sostienen que en la sentencia no se han sabido valorar adecuadamente los informes periciales ni los testimonios de los médicos especialistas. Aducen que en el protocolo quirúrgico se consignó la constatación de bilis purulenta dentro de la vesícula biliar, lo que es demostrativo de que la obstrucción era de varios días de evolución y ya había provocado una infección biliar. Sin embargo -señala- la a quo llega a la conclusión errónea que la infección fue hospitalaria y se produjo como consecuencia de la falta de cumplimiento de los deberes a cargo del sanatorio. Por otra parte, indican que los peritos médicos intervinientes omitieron analizar cuestiones básicas de infectología, así como las referidas a las colestasis biliares y sus complicaciones infecciosas. Insisten en que su parte nunca negó la hipoacusia que sufre la actora, pero consideran que su origen es iatrogénico, esto es, una consecuencia de la medicación utilizada para salvar la vida de la paciente. Agregan como segundo agravio que la a quo ha modificado el motivo del reclamo de la Sra. Díaz, lo que violenta el principio de congruencia. Ello, por cuanto no se ha realizado el reclamo por la infección sino que el mismo se basó en la hipoacusia. No obstante ello -aducen-, la juez de grado otorgó relevancia el comentario realizado en la evolución de la historia clínica y ponderó la no realización de un hemocultivo. Esto último fue considerado un acto de negligencia profesional, en contradicción a lo que allí mismo se manifestara acerca de la idónea atención médica recibida por la accionante. El siguiente agravio se refiere a la cuantificación excesiva e inadecuada del daño, y en tal sentido alegan que en el caso se estableció que el origen de la hipoacusia fue iatrogénico, y,

por ende, se trata de un daño no indemnizable. A ello, se suma que en el expediente existe prueba que demuestra que la actora asciende igualmente en el escalafón policial no obstante su hipoacusia y que el puntaje de su última evaluación fue superior a los anteriores. Respecto al daño extrapatrimonial, estiman que tampoco resulta procedente, pues deriva de un daño físico de origen iatrogénico, lo que constituye una eximente de responsabilidad. Y reiteran que la accionante continúa su desempeño como miembro de la fuerza policial, lo que no ocurriría si la Sra. Díaz careciera de toda posibilidad de escuchar, como dictaminaran los forenses. En cuanto a la tasa de interés fijada, la consideran excesiva, alegando que es la que reciben los intermediarios financieros de las personas por los préstamos otorgados, y en el caso, no se trata de una relación comercial. Por último, en relación a las costas, estiman que no corresponde su imposición a la parte que representan, pues no existe responsabilidad de ningún tipo por parte del Sanatorio del Norte S.R.L. Y agregan que no se tuvieron en cuenta las previsiones del art. 71 del CPCC que prevé su distribución prudencial en base al éxito obtenido, teniendo en cuenta que la demanda prosperó parcialmente, por una suma mucho menor a la pretendida. Por su parte, la actora, al contestar a fs. 726/732 y 733/739 los traslados que le fueran concedidos, solicita -en primer lugar- que los recursos sean declarados inadmisibles. Rebate, luego, los agravios expuestos por los recurrentes y, en relación al primero de ellos, manifiesta que las demandadas tratan de cuestionar la capacidad médica de los integrantes de la Junta Médica Forense, la que se expidió de manera contundente acerca del motivo que produjo la hipoacusia a la accionante, esto es, la infección nosocomial, pericia que jamás fue impugnada, siendo imposible su reconsideración en esta segunda instancia. Agregan que los problemas de la Sra. Díaz comenzaron luego de su internación y que el médico infectólogo del Sanatorio recién tomó intervención en febrero de 2009 luego de transcurrido casi un mes desde que se descubriera la existencia de la infección, lo que demuestra la falta de diligencia en el tratamiento de la cuestión por parte de la demandada. Más aún -señala- en la historia clínica del propio nosocomio consta que las bacterias se hallaron en los catéters sin que luego se hubieran llevado a cabo los cultivos correspondientes.

Respecto al segundo agravio, sostiene que no existe la incongruencia alegada, pues si se reclamó por hipoacusia en la demanda, es por que ella fue la consecuencia de los errores y negligencia probada que resulta atribuible exclusivamente al Sanatorio accionado. En torno a los rubros y montos admitidos, consideran que no caben dudas de que el suceso dañoso ha existido y que ha provocado en la actora una incapacidad física y psíquica de gran trascendencia en el plano laboral y patrimonial, que torna procedente el lucro cesante. Y en cuanto al daño extrapatrimonial ha sido suficientemente probado en la etapa procesal oportuna con la pericia médica y las demás pruebas complementarias. Tampoco merecen atendibilidad -afirma- las quejas relativas a la tasa de interés y la imposición de costas, que se ajustan a los criterios vigentes. II.- Así pues, me habré de expedir en primer lugar en relación a las quejas de las apelantes, referidas a la aplicación del Código Civil anterior, alegando que se ha condenado al Sanatorio del Norte con fundamento en normas que no están vigentes, pues desde el 01.08.15 rige el Código Civil y Comercial de la Nación. Por mi parte, he sostenido en reiterados precedentes que la herramienta brindada por el art. 7 de la nueva normativa resulta insuficiente, adelantando una opinión negativa a la aplicación inmediata, por los fundamentos ya expresados a los que -en honor a la brevedad- me remito. Es que, la aplicación de la ley nueva a los procesos en trámite importa volver sobre la relación procesal ya constituida, de lo que puede resultar una afectación retroactiva de la relación procesal, en violación de la garantía del debido proceso al verse vulnerado el derecho de alegación y prueba, y conclusión en una sentencia incongruente con lo pedido por las partes. Por otra parte, la sentencia que viene a consideración, si bien dictada en tiempos de vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, es analizada por la Sra. Juez ? a quo? conforme al Código anterior, habida cuenta que el hecho generador del daño ocurrió durante la vigencia de aquel y lo que se juzgan son las consecuencias de los hechos pasados que quedaron sujetos a la ley anterior. Además, el actual Código Civil y Comercial, más allá de alguna variación en relación al número y ubicación del articulado, conserva similar estructura respecto del anterior en torno a los institutos que se debaten, con similar regulación y mínimas variaciones, que no alcanzan al presente por lo que, el agravio referido a esta cuestión, de ningún modo, resulta atendible. III.- Ingresando al análisis de los agravios vertidos respecto de la responsabilidad atribuida por la sentenciante, adelanto que el punto de partida de esta labor revisora lo constituye determinar si la infección producida y sus consecuencias pueden ser ubicadas en el campo de la responsabilidad del Sanatorio demandado -y por carácter reflejo en el de su citada en garantía-. Recién después habrá que expedirse sobre la procedencia de los rubros concedidos. Se ha dicho que ? se entiende por infección intrahospitalaria a la contraída por el paciente que se exterioriza en un lapso que va entre las 72 y 96 horas posteriores a su internación y que no se encontraba en proceso de incubación al momento de su ingreso a la institución médica? . Se aclara que: ? La rama médica de la infectología las clasifica, en orden a la causa de su contracción, en endógenas y exógenas. Las primeras -endógenas- son las que se originan del propio organismo del paciente, vale decir, provocadas por gérmenes que él mismo porta. Por otro lado, por exógenas se entienden a aquellas provenientes del medio exterior al paciente, ya sea procedente de cosas o de personas. De suyo que las infecciones endógenas no generan responsabilidad civil en mérito a la fractura del nexo causal. En consecuencia corresponde adentrarse en el análisis de las infecciones exógenas.? (Meneghini, Roberto A., ? Responsabilidad civil médica. Un fallo señero que contiene

conclusiones de fuste? , en: RCyS 2013-V, 26). En general, y también en nuestro país, se advierten dos criterios jurisprudenciales bien diferenciados en torno al ámbito de responsabilidad que le compete al ente asistencial: para un sector de la doctrina y de la jurisprudencia se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva (configurado por el factor garantía a través de una obligación de seguridad - resultado), mientras que para otros la responsabilidad sigue siendo subjetiva, por ser dicha obligación de seguridad una obligación de medios. En el caso que nos ocupa, la juez de grado, conforme lo expresado en el Considerando XI) la ha encuadrado como responsabilidad objetiva, decisorio que -al no haber sido objeto de cuestionamiento por parte de los recurrentes- no corresponde sea revisado en esta instancia. Ello así, ya que la falta de agravio respecto del punto, lo ha extraído del tema decidendum por parte de esta alzada. IV.- En torno a la valoración del material probatorio, no existe discusión acerca de que la accionante padece hipoacusia bilateral y que la misma ha sido consecuencia del suministro de antibióticos a la paciente a fin de combatir la infección que padeciera luego de ser intervenida quirúrgicamente en el nosocomio demandado, infección cuyo origen sí es materia de debate. Tampoco existe controversia acerca de que la hipoacusia mencionada ha sido considerada un daño iatrogénico, entendiéndose por tal a un daño producido por un procedimiento médico o quirúrgico, pero que el médico administra o realiza, con una indicación correcta, con un criterio justo. Ahora bien, cuestionan los recurrentes las conclusiones a las que arribara la pericia médica practicada y el valor que a dicha prueba le asignara la Sra. Juez ? a quo? . La pericia mencionada consigna el diagnóstico con que ingresara la Sra. Díaz al sanatorio, así como su estado general, lo que coincide con la historia clínica reservada en caja fuerte -que tengo a la vista-. En torno al diagnóstico que motivó su internación y posterior intervención quirúrgica, no existe discusión acerca de que se trató de un síndrome coledociano de varios días de evolución. También surge de la pericia practicada y de la documental señalada que los resultados de los estudios realizados a la paciente al momento de su ingreso al nosocomio estaban dentro de los parámetros de normalidad, aún cuando los peritos no han podido responder si, en tal caso, podía descartarse el diagnóstico de colecistitis séptica. Sin embargo, también han respondido los médicos intervinientes en la pericia que de acuerdo a los análisis de laboratorio, muestras de sangre, cultivo de punta de catéteres y demás resultados obtenidos de los cultivos y antibiogramas donde se encontraron gérmenes multiresistentes, éstos podrían tratarse de gérmenes nosocomiales. A ello se suma lo consignado al responder el punto f), esto es, que cuando ha existido instrumentación endoscópica, la pseudomona aureginosa es la responsable casi el 50 % de los cuadros de sepsis, existiendo la posibilidad de que la actora hubiera desarrollado una bacteriemia por pseudomonas como consecuencia de la colangitis séptica, teniendo en cuenta las maniobras a las que fue sometida. En definitiva, en el caso, y más allá de los dichos de las recurrentes, no existe evidencia alguna acerca de que la paciente padeciera esta infección antes del acto quirúrgico. Sobre este aspecto corresponde destacar que resulta obvio que ello hubiera sido detectado antes de la intervención -o al menos debió serlo, pues dicha información era relevante para la atención adecuada de la paciente, aún ante una intervención de urgencia- y que debería constar en la historia clínica de la paciente. Aún cuando los recurrentes intentan desvirtuar el valor probatorio de la pericia practicada, la sola observación de la peritación sin apoyo técnico, carece de la fuerza necesaria para lograr su ineficacia, máxime cuando no se aportó ninguna prueba concreta que permita inferir que la paciente ya era portadora de la infección que sufriera, antes de su ingreso al sanatorio, y que la bacteria que provocara la misma fue variando, como se aduce en el escrito recursivo. Es cierto que el dictamen pericial no vincula al juez, pero el tribunal no puede apartarse de las conclusiones de los médicos, sino frente a razones muy fundadas, pues cuando dicha prueba se apoya en la necesidad de una apreciación específica en el campo del saber de los peritos, para lograr desvirtuar el informe deben existir elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que los expertos hubieren hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponerse los dotados, máxime cuando, como en autos, se confió la peritación a los médicos forenses. En una apreciación bajo las reglas de la sana crítica de estos antecedentes científicos -que las demandadas no cuestionaron cuando se presentó la pericia- con aplicación a las constancias de la causa, corresponde concluir que de acuerdo al curso normal y ordinario de las cosas la infección en el caso se produjo durante su estancia en el nosocomio o como consecuencia directa de la intervención, especialmente porque no se acreditó que existieran antecedentes de preexistencia o de otros factores de riesgo. Por otra parte, aunque siempre en relación al argumento de los recurrentes que tiende a desvirtuar la existencia de la infección intrahospitalaria, que se consideró acreditada la a quo, si bien debe reconocerse que el perito define la como "probable", en el ámbito de discusión de responsabilidad profesional, es dable reconocer que la teoría de la causalidad adecuada, en cuanto estructurada bajo un sistema de regularidad estadística, no puede más que contentarse con una fuerte o suficiente dosis de probabilidad (Prevot, Juan Manuel, Relación de causalidad e infecciones intrahospitalarias, "La Ley" Gran Cuyo, 2006, febrero, 52).

Debe tenerse en cuenta que para establecer la causa de un daño es necesario hacer 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, C.C.). 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 u ocasionado

por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113 y 1114 del Código citado). También se ha dicho que: "Si bien toda internación en un establecimiento asistencial conlleva la posibilidad de contraer una infección intrahospitalaria, de modo que la obligación del establecimiento de evitar una infección de tal naturaleza es considerada como una obligación de medios, no resultando razonable exigir a los hospitales y/o sanatorios que garanticen que ésta no se producirá o, que en su caso, las consecuencias sean las mínimas, el establecimiento, para evitar asumir responsabilidad, carga con la prueba de que hizo todo lo razonablemente posible para evitar el acaecimiento de la infección -en el caso, se hizo lugar a la acción de daños y perjuicios entablada por un paciente- y, en su caso, morigerar sus consecuencias." (Cámara de Apelaciones en lo Contencioso administrativo de Tucumán, Sala II, ? Valdéz, Manuel Oscar c. SI.PRO.SA.,? 12/04/2010, LLNOA 2010 (julio), 597). En el caso -y luego de examinar la totalidad de la prueba rendida-, considero que la demandada no ha producido prueba eficiente en tal sentido. Coincido con las conclusiones de la sentenciante de grado acerca de que el sanatorio debió arrimar las herramientas que permitieran definir con certeza si sus instalaciones reunían los requisitos de asepsia necesarios para evitar el acaecimiento del evento dañoso, y si se efectuaban controles periódicos sobre la existencia de bacterias u otros microorganismos en el ambiente que pudieran afectar o agravar la salud de los enfermos, lo que no se ha aportado. Por el contrario, no sólo no lo hizo, sino que el informe del Ministerio de Salud Pública de fs. 185/192 da cuenta de que el Sanatorio del Norte S.R.L. no comunicó a dicho organismo la realización de tareas de esterilización alguna en las Áreas quirófano y Unidad de Terapia Intensiva entre el 27.01.09 al 17.04.09. Es claro, entonces, que el daño que sufriera la accionante se generó a partir de la infección y conforme a su etiología y factores de riesgo en el decurso natural y ordinario de las cosas en general y de este caso particular, sumado a la actitud pasiva de quien se encontraba obligada a probar por estar en mejores condiciones técnicas de hacerlo, determinan que se tenga por suficientemente probado como intrahospitalario al origen de la infección y por lo tanto, por aplicación del deber de seguridad, más allá de la idoneidad de los protocolos que el sanatorio posea o desarrolle, corresponde que sea responsabilizado por las consecuencias de la infección sufrida, en los términos establecidos en la sentencia de primera instancia. Tampoco encuentro atendible la queja referida a la alegada incongruencia del fallo, por expedirse en torno a la infección que padeciera la actora, siendo que ésta basó su reclamo en la hipoacusia. Ello así, pues -como fuera desarrollado ut supra- no fue materia de discusión que la hipoacusia fue consecuencia de la infección y del tratamiento antibiótico que debió suministrarse a la paciente, teniendo en cuenta que corría riesgo su vida. Ello implica que para definir la existencia o no de responsabilidad del nosocomio resulta ineludible adentrarse en la causa que originó dicha dolencia, esto es, el suministro de antibióticos imprescindibles para combatir la infección que -como quedara establecido- fue provocada por gérmenes intrahospitalarios, producto de la falta de cumplimiento de las normas de desinfección y esterilización a cargo del sanatorio. Por otra parte, de ningún modo ha existido la alegada violación al derecho de defensa de los recurrentes, quienes tuvieron la oportunidad de producir toda la prueba referida a la infección sufrida por la actora, sus causas y consecuencias, tal como surge de la compulsa de lo actuado. V.- En torno a los rubros condenados como consecuencia del daño sufrido, resulta necesario recordar, en primer lugar, que la prueba de los daños le compete con todo rigor al actor, por aplicación de las reglas generales de distribución del onus probandi. En torno al daño emergente, se ha dicho que es aquel que "está dado por la pérdida o empobrecimiento efectivamente sufrido por las consecuencias del hecho ilícito, y para su reconocimiento rige el principio de reparación integral..." (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, sala II, Quintaie, Néstor R. c. Esteban, Claudio ? 14/06/2005, La Ley Online; Cita online: AR/JUR/979/2005causa, 113.974 RSD-174-1 del 9/08/2001). En el caso, si bien se halla reconocida la hipoacusia bilateral que afecta a la Sra. Díaz, se ha cuestionado que se tuviera por probada la incapacidad laboral de la accionante, alegando que existe prueba acerca de que la Sra. Díaz ha ascendido en el escalafón policial a pesar de la hipoacusia y que el puntaje de su última evaluación ha sido superior a los anteriores. Sin embargo, aún en tal caso, resulta indudable que la incapacidad que aqueja a la actora resulta trascendente en el ámbito laboral y habrá de influir en su patrimonio, lo que configura el daño emergente -por un lado- y el lucro cesante -por el otro-. En especial, cabe considerar la edad de la víctima al momento de configurarse los efectos definitivos de la enfermedad, la influencia que ello puede tener en su vida de relación y la limitación que significa la secuela dejada por la afección en la actividad en la cual se desempeña. Desde esa perspectiva, estimo prudencial el monto de la reparación patrimonial -\$200.000- fijado en la sentencia, monto bastante menor que el pretendido, pues -justamente- las circunstancias que señalan los recurrentes relativos a la continuidad laboral de la Sra. Díaz, han sido tenidas en cuenta por la ? a quo? para limitar a dicha suma el resarcimiento en este ítem. En cuanto al daño extrapatrimonial, aducen -al igual que hicieran en relación al patrimonial- que se trata de un daño iatrogénico, y como tal, inevitable y no indemnizable. En el caso concreto, la hipoacusia que sufre la actora es una consecuencia inevitable de los antibióticos que debieron suministrársele para combatir la infección ocasionada por el obrar negligente del sanatorio. Ello significa que, si bien es cierto que en los actos médicos existen factores incontrolables que pueden provocar resultados opuestos a los buscados y generar perjuicios graves o ligeros, inmediatos o tardíos, que se consideran iatrogénicos, en el caso que nos ocupa dicha consecuencia no habría sucedido de haber adoptado el nosocomio las medidas de

higiene y salubridad indispensables. En torno al daño psíquico, se cuestiona su admisión alegando que la psicóloga forense determinó una incapacidad de entre el 10 % y 25 %, dejando que la sentenciante opte por el porcentaje de incapacidad que le parezca mejor, siendo que ello excede a sus conocimientos. A lo que se agrega que la Sra. Díaz continúa desempeñándose como policía, percibiendo su sueldo y obteniendo buenas calificaciones. Con respecto a la incapacidad de orden psicológico, ésta consiste en la perturbación del aparato psíquico, que reviste carácter patológico, causada por situaciones inusuales de cierta gravedad que impactan abruptamente sobre un sujeto (cf. Ghersi, Carlos A., "Valoración económica del daño moral y psicológico", Astrea, Buenos Aires, 2000, p. 166). En efecto, el daño psicológico se configura por la alteración o modificación patológica del aparato psíquico como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de elaboración verbal o simbólica (cf. Milmaniene en Ghersi, Carlos A. y otros, "Accidentes de tránsito", Universidad, Buenos Aires, 1998, t. I, p. 132). Por tanto, corresponde su resarcimiento en la medida que significa una disminución en las aptitudes psíquicas, que representa una alteración y afectación del cuerpo en lo anímico y psíquico, con el consiguiente quebranto espiritual, toda vez que éste importa un menoscabo a la salud considerada en un concepto integral. En cuanto a este tipo de daño, se ha dicho: ? El daño psíquico tiene una entidad propia y autónoma, que no debe confundirse con los padecimientos morales, y se manifiesta con síntomas psicopatológicos evidenciables y objetivables, física y materialmente. El daño moral representa la afrenta espiritual que objetivamente se verifica en todo ser humano a partir de un hecho cuya entidad lesiva resulta social y culturalmente incontrovertida. En cambio, en el supuesto de daño psíquico se requiere demostración del desborde del plano simbólico por el padecimiento, que el afectado no puede superar ni asimilar sin asistencia profesional? . (CNAT Sala V Expte n° 18139/00 sent. 68279 28/3/06 ? Basualdo, Carlos c/Provincia ART SA y otro s/ accidente acción civil? (Zas.-Morell.-). En el caso, el informe de la perito psicóloga Dra. Yanina Dieringer -Psicóloga del Cuerpo de Psicólogos Forenses- refleja un porcentual de incapacidad dada la sintomatología y alteraciones en el desarrollo individual, social, vincular, familiar y laboral que establece entre el 10 al 25 %, lo que configura un estado de depresión moderado. Por su parte, en el dictamen de fs. 416/417 se consigna como poco probable poder estimar el tiempo y costos de los tratamientos que la Sra. Díaz debe encarar. También se ha acompañado historia clínica psiquiátrica, la que fuera reconocida por el Dr. Juan Ernesto Andrade a fs. 541. Como es sabido, no cabe adoptar criterios rígidos en la ponderación del monto a indemnizar por este concepto, y considero que la suma fijada por la a quo -\$300.000- que tiene en cuenta la existencia misma de la lesión psíquica que debe ser resarcida, y además compensa los gastos de tratamiento, aparece razonable y merece ser confirmada. VI.- Respecto a la tasa de interés, que también agravia a los recurrentes, considero que es la que compensa de modo más equitativo la morosidad y consiguiente indisponibilidad de los créditos emergentes de sentencias judiciales de daños y perjuicios, ya que es la tasa que más justamente retribuye la "mora debitoris", y en épocas de alta inflación o inflación disimulada, como la que transitamos, la tasa de interés lleva implícita una función reconstitutiva o estabilizadora del valor de la moneda. Según lo viene reconociendo la jurisprudencia, ? para que la reparación otorgada a las víctimas de un daño injusto sea realmente retributiva, los intereses tienen que compensar la indisponibilidad del capital durante el transcurso de la mora, además de cubrir la pérdida de su valor adquisitivo? (Cámara de Apelaciones de Trelew, ? F. N. E. y otros c/ S. E. y otro s/ daños y perjuicios? , 1-feb-2011, cita: MJ-JU- M-74829-AR | MJJ74829 | MJJ74829, del voto del Dr. Marcelo López Mesa). Asimismo, la Excma.Cámara Nacional Civil en un acuerdo plenario ha dejado de lado su tradicional postura y por mayoría ha decidido que corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (CN.Civ., en pleno, 20/4/09, "Samudio de Martínez, Ladislao c.Transportes Doscientos Setenta S.A.", cita: MJ-JU-M-43082-AR | MJJ43082 | MJJ43082). Según se ha dicho por la doctrina en comentario a dicho fallo, ? la tasa judicial determinada en el plenario mencionado es aplicable a toda obligación que tiene por objeto sumas dinerarias, en la cual el deudor se encuentre moroso en el cumplimiento de la prestación, y en tanto no haya acuerdo respecto de la medida del interés moratorio, o bien no medie norma legal alguna que fije la medida de tal fruto civil? (Santarelli, F en ? Consecuencias prácticas derivadas del Plenario: ? Samudio de Martinez? . La tasa aplicable a los intereses moratorios, L.L.2009-C, 153). Y a modo de enunciación ejemplificativa se reconoce aplicable a los créditos emanados de delitos y cuasidelitos. En consecuencia, debe mantenerse la recurrida. VII.- Respecto a las costas de primera instancia, considero que tampoco cabe su modificación pues, si bien la pretensión ha sido acogida parcialmente en cuanto a los montos fijados en la demanda, la misma ha prosperado en su totalidad en cuanto a la atribución de responsabilidad y rubros detallados. Es criterio unánime que la distribución proporcional de costas no debe realizarse a partir de un criterio meramente matemático sino que debe hacerse a partir de un criterio jurídico. Es decir, el Juzgador no sólo debe evaluar el éxito o vencimiento obtenido, sino la entidad de lo reclamado y su importancia dentro del pleito. Con relación al agravio vinculado a que la sentenciante le impuso totalmente las costas no obstante haber acogido parcialmente la demanda, en el caso de autos resulta aplicable el criterio que establece que tratándose de un proceso de índole resarcitoria, en principio el imperio del art. 252 del C.P.C.C. en materia de costas cede, en principio, ante el derecho que tiene la actora derivado de la legislación de fondo de obtener una reparación íntegra. Se ha dicho que ? predominan los pronunciamientos

que consideran que las costas causídicas deben ser soportadas íntegramente por el responsable del daño sufrido, aunque no prosperen íntegramente los rubros resarcitorios pretendidos por el actor..." (en "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe - Análisis doctrinario y jurisprudencial", dirigido por Jorge W. Peyrano, Rosario J, 1996, tomo I, ps. 782 y ss.). En el caso concreto, aún cuando la totalidad de los montos no hayan prosperado, sin embargo han sido admitidos los rubros pretendidos, por lo que no se justifica el apartamiento del principio general del art. 68 del CPCC. A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. SILVIA PATRICIA ÁLVAREZ MARASCO DIJO: Que por compartir los fundamentos y conclusión a que arriba la vocal preopinante, adhiero y me expido en igual sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo, pasado y firmado ante mí, Secretario, que doy fe.- Fdo: Dra. LUZ GABRIELA MASFERRER - Dra. SILVIA PATRICIA ÁLVAREZ MARASCO. Ante mí. Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO. -Secretario CONCUERDA: fielmente con sus originales obrantes en el Protocolo de Sentencias de ésta Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial y del corriente año. CORRIENTES, 19 de Septiembre 2017.- Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO Pro Secretario SALA II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes SENTENCIA CORRIENTES, 19 de Septiembre 2017.- Por los fundamentos que instruye el Acuerdo que antecede, FALLO: 1) Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la demandada y citada en garantía a fs. 701/710 y 712/722 -respectivamente-, confirmando en todas sus partes el Fallo N° 138 del 11.11.15, obrante a fs. 659/674 y su aclaratoria N° 676, del 11.08.16, obrante a fs. 695/696. 2) Costas en la Alzada a las vencidas. 3) Insértese, regístrese y consentida que fuere, devuélvase al Juzgado de origen.- Dra. SILVIA PATRICIA ALVAREZ MARASCO Juez de Cámara Dra. LUZ GABRIELA MASFERRER Juez - Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO Pro Secretario Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes

021840E