

Danos Y Perjuicios Mala Praxis Error De Diagnostico Perdida De Chance De Curacion Responsabilidad De La Clinica

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Mala praxis. Error de diagnóstico. Pérdida de chance de curación. Responsabilidad de la clínica

Se mantiene el fallo en cuanto condenó a la clínica demandada, ante los defectos evidenciados de falta de diagnóstico y de debido tratamiento de una lesión radioinducida que pudo haber sido precozmente detectada en esa etapa, ya que es la entidad hospitalaria la que debe responder por asumir una obligación de garantía frente al paciente.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 5 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala ?E?, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados ?P. S., M. C. C. CLÍNICA Y MATERNIDAD SANTA ISABEL Y OTROS S / DAÑOS Y PERJUICIOS? respecto de la sentencia corriente a fs. 1644/1669 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: La sentencia apelada ¿es arreglada a derecho? Practicado el sorteo, resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara Dres. Racimo, Dupuis y Calatayud: A la cuestión planteada, el Dr. Racimo dijo: I.- Resumen de la causa. El juez de primera instancia hizo lugar en la sentencia de fs. 1644/1669 a la demanda promovida por M. C. P. S. por indemnización de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la defectuosa prestación médica desplegada por el Dr. G. G. L. y por la Clínica y Maternidad Santa Isabel Sociedad Anónima, Comercial y Financiera (hoy Consolidar Salud S.A.) y los condenó a abonar la suma de \$ 4.550.000 con más intereses imponiéndoles la totalidad de las costas del proceso. La decisión se hizo extensiva a TPC Compañía de Seguros S.A. y Seguros Médicos S.A. que responden en forma concurrente y en los términos del art. 118 de la ley 17.418. En la misma decisión se desestimaron las acciones deducidas por la actora contra Asociación Civil Hospital Alemán, P. E. A., J. H. L., M. F. B., A. A. F., F. J. P. y las citadas en garantía SMG Compañía Argentina de Seguros S.A. y Federación Patronal de Seguros S.A. El Dr. L. y su aseguradora Seguros Médicos S. A. interpusieron recurso de apelación a fs. 1685 que fue fundado por el primero de los mencionados con la expresión de agravios de fs. 2029/2068 con la adhesión de la segunda de fs. 2071, que fue respondida a fs. 2133/2145 por la actora quien, a su vez, apeló a fs. 1680 y presentó su memorial a fs. 2072/2083, que fue contestado por L. a fs. 2146/2153, por la Dra. B. a fs. 2154/2156, por Federación Patronal Seguros S.A. a fs. 2159/2160, por Asociación Civil Hospital Alemán (en adelante Hospital Alemán) y por la Dra. A. a fs. 2161/2163, por el Dr. J. H. L. a fs. 2164/2166, por CS. Salud S.A. a fs. 2167/2170, por SMG Cía. Argentina de Seguros S.A. a fs. 2172/74 y fs. 2175 y por TPC Compañía de Seguros S.A. a fs. 2127/2130. Federación Patronal Seguros S. A. replicó lo dicho por el demandado L. y su aseguradora a fs.2124/2125 con adhesión de M. B. C.S. Salud S. A. apeló a fs. 1692 que sustentó con la pieza de fs. 2084/2098 que fue contestada por Federación Patronal S.A. a fs. 2158, por la demandante a fs. 2176/2188 y por TPC Compañía de Seguros S.A. a fs. 2127/2130. Posteriormente apeló la citada en garantía TPC Compañía de Seguros S.A. a fs. 2227 que fundó con la expresión de agravios de fs. 2248/2269 que fue contestada por Federación Patronal Seguros S.A. a fs. 2270/2271. La demanda fue promovida por P. S. para que se la indemnizara por la lesión que padece en la espalda que atribuyó al personal médico que la atendió en la Clínica Santa Isabel y luego en el Hospital Alemán. Afirmó que el 8 de septiembre de 2005 fue sometida a una intervención quirúrgica por angioplastia coronaria permaneciendo internada hasta el 13 de setiembre en que le fue otorgada el alta sanatorial. En el curso del mes de octubre de 2005 advirtió la presencia de una ampolla en su espalda lo cual la motivó a concurrir nuevamente a la Clínica Santa Isabel para su atención médica disponiéndose, después de su revisión por distintos facultativos, la realización de una cirugía plástica que fue ejecutada el 5 de mayo de 2006 continuando hasta una última consulta del 1º de junio de 2006. Ante la falta de un diagnóstico preciso, la demandante optó por concurrir al Hospital Alemán a partir del 20 de junio de 2006 hasta el 21 de diciembre de ese año. Dijo que por el fracaso de estos tratamientos concurrió al Hospital Municipal de Quemados donde es atendida desde el año 2007 al haberse diagnosticado una quemadura radio inducida ocurrida en el transcurso de la operación de septiembre de 2005. Tal es el resumen de los lugares en que fue atendida la actora según relató en el escrito de inicio y los segmentos temporales en que se desarrollaron las prestaciones médicas. Planteadas las defensas por los médicos que quedaron finalmente demandados en la causa -los Dres. L., F., P., L., B. y A.- y por los nosocomios que estuvieron al cuidado de la actora (Clínica Santa Isabel y Hospital Alemán), el juez de primera instancia estimó que la totalidad de los procedimientos diagnósticos y curativos realizados a la actora en septiembre de 2005 resultaron necesarios para solucionar las patologías cardiovasculares que presentaba en esa época. Acto seguido consideró que en una etapa posterior y frente a la aparición de la lesión existió un obrar claramente negligente de los profesionales que la atendieron que resultó ser la causa adecuada del daño que, en definitiva, se produjo con posterioridad. Y en cuanto a los profesionales del Hospital Alemán

precisó que no parece que se haya acreditado un obrar negligente además de que el daño, al menos en su mayor parte, estaba producido cuando concurrió a ese nosocomio. Los agravios principales formulados ante esta Alzada corresponden a los demandados L. y CS Salud S.A. y a la actora. Los dos primeros han señalado en sus expresiones de agravios que el juez de grado ha incurrido en diversos defectos en el estudio de la causa de modo que ha concluido en una sentencia condenatoria que debería ser revocada por este Tribunal. La demandante pide que se condene a los Dres. A. A. F. y J. L. a raíz de la responsabilidad que estima configurada por el daño por el riesgo de la cosa cuando le causaron una quemadura en septiembre de 2005 al colocársele 3 stents. Por capítulo independiente, reclama que se condene en esta instancia a los Dres. P. y B. en su carácter de cirujanos plásticos por la resección de la escara del día 5 de mayo de 2006 y por las posteriores atenciones por consultorios externos de los días 18 de mayo y 1° de junio de 2006. De esta brevísima reseña del conflicto resulta, en este estado del proceso, que la materia de la controversia ha quedado centrada exclusivamente en las prestaciones médicas desplegadas en la Clínica Santa Isabel con lo cual no subsisten agravios de la actora en torno a la atención recibida en el Hospital Alemán. Limitada la cuestión a examinar en esta Alzada las prestaciones suministradas en la Clínica Santa Isabel corresponde, para un mejor estudio de la materia controvertida, realizar un análisis de esta atención en cuatro etapas. La actora atribuyó en el escrito el daño, por un lado, a una quemadura por radiación al momento de la realización de la intervención quirúrgica de septiembre de 2005 (ver fs. 158 vta.) que puede denominarse como primera etapa y, por otro, a la culpa de los médicos dependientes en la atención posterior desde el mes de octubre de 2005 hasta junio de 2006 que estimo cabe separar en tres etapas consistentes en la atención dada entre octubre de 2005 hasta la concurrencia de la actora el 22 de abril de 2006, en la internación sucedida entre esta fecha y el 26 de abril y en la ejecución de una cirugía plástica y sus curaciones en mayo y junio de 2006. El examen de los agravios planteados por la actora por el rechazo de la demanda contra los Dres. F. y L. y el de los demandados CS Salud S.A. y L. se realizará por separado toda vez que el planteo de P. S. se centra en poner de resalto que existió una primera actividad médica que le causó un daño -la de la operación de septiembre de 2005- y otra de deficiente atención a partir del mes siguiente que permitió que se desarrollara la lesión dorsal con una pérdida de chance de curación.

II. El criterio jurídico a emplear en el caso. Ante los planteos formulados en algunas expresiones de agravios, corresponde señalar que esta Sala ha sostenido reiteradamente que este tipo de cuestiones que ocurrieron antes de la sanción de la ley 26.994 deben examinarse conforme las normas jurídicas vigentes a la época del hecho antijurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Cód. Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal - Culzoni editores, pág. 100 n° 48; Dell'Orefice, Carolina y Prat, Hernán V., La aplicación del nuevo Cód. Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio, Revista Cód. Civil y Comercial, ed. Thomson Reuters La Ley, año 1 n° 1, julio 2015, pág. 19, en especial, pág. 27, capítulo VI letra d; Lavalle Cobo en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias, t. 1 pág. 28 n° 12 letra b). El examen de la responsabilidad médica de carácter contractual debe efectuarse en base a las normas existentes al momento de la ocurrencia del daño y ello tanto más cuando, como ocurre en algunas ocasiones, puede agravarse la situación de uno de los contratantes mediante la aplicación de pautas de agravación de responsabilidad legal inexistentes al momento del desarrollo o de deslindes que no habían sido expresamente convertidos en derecho positivo (ver arts. 1768 del Código Civil y Comercial de la Nación y mi voto en esta Sala en c. 62.266/2010 ?S., L. E. c. S., M., s/ daños y perjuicios? del 25-4-17). En el caso rige la responsabilidad contractual y será necesario atenerse a las previsiones del artículo 512 del Código Civil, que contiene las pautas fundamentales para la valoración de la culpa. Pero ello no significa aceptar que la falta de éxito en la prestación del servicio, necesariamente conduzca a la obligación de resarcir al damnificado, pues el médico cumple empleando la razonable diligencia que se debe requerir a quien se le confía la vida de un hombre o su curación. Esa es la diligencia asumida, ya que el médico o el cirujano no pueden asegurar un tratamiento o una operación exitosa, sino únicamente utilizar las técnicas adecuadas para ello, a salvo -claro está- supuestos excepcionales, en que se ha aceptado la responsabilidad frente a un mal resultado (ver, por ejemplo, fallo de esta Sala con voto del Dr. Dupuis, publicado en L.L. del 21-2-86, n°84.609 y en E.D. del 3-4-86, n°39.281), que no es el de autos. Es que, por lo general, el éxito final de un tratamiento o de una operación no dependen enteramente del profesional, sino que a veces se ve influenciado por factores ajenos a él, como son el riesgo quirúrgico, el adelanto de la ciencia, u otras circunstancias imposibles de controlar (conf. doctr. fallo de esta Sala ya citado). Es cierto que el galeno debe actuar con el mayor cuidado y que, como se ha señalado, no es posible olvidar que el compromiso asumido por el médico, de proceder con la diligencia propia de su especialidad y de obrar conforme a las reglas y métodos propios de su profesión, cabe analizarlo, teniendo en cuenta las directivas del artículo 902 del Código Civil y sin pasar por alto que, como lo destacó la Sala "A", con voto del Dr. Vocos, "cuando está en juego la vida de un hombre, la menor imprudencia, el descuido o la negligencia más leve, adquieren una dimensión especial que les confiere una singular gravedad" (conf. L.L. 1977-D-8-92). Es que nuestro derecho no distingue entre culpa grave y culpa leve, tal como lo hace el artículo 2236 del Código Italiano de 1942. La culpa del médico, sea grave o leve, origina responsabilidad, pues sea que rijan los artículos 1109 y 1112 o el 512, esa distinción está excluida del Código Civil (conf. Rezzónico, "Obligaciones", T II, pg. 1526; Goldschmidt, L.L. 59, pág. 277;

Colombo,"Culpa Aquiliana", n° 95, b; etc). En este sentido ha remarcado el Dr. Dupuis en su voto en esta Sala en la c. 598.897 del 12-9-12 -en criterio que he compartido en la c. 598.109 del 16-10-12- que en materia de responsabilidad médica, el principio es que la prueba corre por cuenta de quien imputa culpa al galeno, demostrando la existencia de negligencia manifiesta o errores graves de diagnóstico (Salvat, "Hechos ilícitos", núm. 2988; Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", n° 1380; Halperín I., "La responsabilidad civil de los médicos por faltas cometidas en el desempeño de su profesión?", L.L.-I-217; Galli, "Obligaciones de resultado y obligaciones de medios", "Revista jurídica de Buenos Aires" t. 1958-1; Alsina Atienza, "La carga de la prueba en la responsabilidad del médico", J.A. 1958-III-587, n° 19; Belluscio, "Obligaciones de Medio y de Resultado. Responsabilidad de los Sanatorios", L.L. 1979-C-19; sala C, junio 12-1964, L.L. 115-1224; ídem, abril 16-1976, LL, 1976-C-67; sala A, abril 15-1971, L.L. 144-91; esta sala, diciembre 19-1979-C-20; voto del Dr. Dupuis en E.D.126-448; etc). Ello es así, sin perjuicio del deber del médico de aportar los elementos necesarios que hagan a su descargo, como fluye del art. 377 del Código Procesal y lo ha señalado con acierto Morello, al analizar la que se dio en llamar la "carga probatoria dinámica" o el deber de "cooperación" que deben asumir los profesionales cuando son enjuiciados, que hace que quien se encuentre con aptitud y comodidad para prestar su ayuda a esclarecer la verdad, lo haga ("La responsabilidad civil de los profesionales, la defensa de la sociedad y la tutela procesal efectiva en: "Las responsabilidades profesionales", pág. 15, Ed. Platense, La Plata 1992; Compagnucci de Caso R., "La responsabilidad de los médicos" en la obra citada, pág. 398; ídem, revista La Ley del 22 de septiembre de 1995, pág. 10). La compleja situación que se presenta en este caso exige examinar la responsabilidad que se pretende atribuir a la Clínica Santa Isabel -hoy CS Salud S.A.- y a los demandados que atendieron a la paciente mediante un método analítico en el sentido estricto de la palabra. La primera etapa del periodo de atención se desarrolló, como adelanté, entre el 7 y el 13 de septiembre de 2005 cuando P. S. fue sometida a una operación para superar un trance cardíaco. La segunda etapa se desplegó entre octubre de 2005 y abril de 2006 cuando la actora concurrió para atenderse al nosocomio al advertir la presencia de lesiones en su cuerpo. La tercera etapa consistió en una breve internación ocurrida entre los días 22 y 26 de abril de 2006 y la cuarta etapa final se desarrolló en los meses de mayo y junio de 2006 cuando se realizó a la actora una cirugía plástica y se practicaron curaciones que no dejaron satisfecha a la paciente y que motivaron que decidiera continuar su tratamiento en el Hospital Alemán. III.-La intervención quirúrgica del mes de septiembre de 2005 (primera etapa). La actora solicita que se revoque la sentencia de primera instancia en cuanto liberó de responsabilidad a los médicos demandados Dres. A. A. F. y J. L. que participaron en la intervención quirúrgica para solucionar la crisis cardíaca y vascular que atravesó en septiembre de 2005. Sostiene que los cirujanos no se dieron cuenta de haber lesionado a la paciente ni le informaron que se habían visto obligados a quemarla con radiación para salvarle la vida. Aduce que la sentencia se limita a señalar en relación a la quemadura radioinducida que no resultan responsables los profesionales por no haber vicio en el aparato de rayos X y que había un deber de seguridad objetivo por parte de esos facultativos. Asegura la recurrente que estos médicos no acreditaron el cumplimiento de las obligaciones propias de la lex artis en tanto han incurrido en culpa al provocar la quemadura para no detener la cirugía sin obtener el consentimiento informado. La actora ha expuesto que el personal médico que intervino en la operación de angioplastia coronaria lo hizo mediante un instrumento riesgoso o vicioso de modo que cabe aplicar el principio sentado por el art. 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil como un caso de responsabilidad objetiva. El perito médico Dr. J. J. G. relató en su dictamen el trance que atravesó la actora en septiembre de 2005 al ingresar a la Clínica Santa Isabel con un cuadro de angina inestable donde se le diagnosticó obstrucción de vasos coronarios por cineangiografía y se indicó la realización de una angioplastia coronaria con colocación de stent. Expuso el experto que el procedimiento realizado el 8 de septiembre sufrió complicaciones en una persona con antecedentes de hipertensión arterial, tabaquismo, dislipidemia, sobrepeso, stress y sedentarismo, que la angioplastia estaba indicada, que se produjo una complicación (disección de la coronaria angioplastiada) que debió resolverse en el momento y que de no haberse ejecutado la intervención en la forma desarrollada por los médicos intervinientes la paciente ¿hubiera tenido altas chances de fallecer o de sobrevivir con importantes secuelas cardíacas?. Manifestó el experto que la actora fue sometida a un procedimiento a través de un catéter que requiere del uso de rayos X y que la intervención del procedimiento fue de seis horas. Asimismo, explicó que el Dr. F. tomó la decisión correcta que es reconstituir la luz verdadera a través de la colocación de otro stent, puesto que la vida de la paciente corría serio riesgo. En cuanto al tema del consentimiento informado, aclaró que si no se está actuando solo y existe la posibilidad de que algún miembro del equipo se contacte con un familiar directo, sería lo indicado. En caso contrario y ante el riesgo de vida, hay que proceder sin el mismo (ver fs. 1105/1107). Entiendo, pues, que sobre la admisibilidad de las consideraciones vertidas por este experto -lo cual será aplicable en principio para los restantes-, es preciso indicar que esta Sala tiene decidido que, si bien el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juzgador, razón por la cual el dictamen no tiene, en principio, efecto vinculante para él (art. 477 del Cód. Procesal; CN. Civ. esta Sala, en ED, 89-495 y sus citas), la circunstancia de que el dictamen no obligue al juez -salvo en los casos en que así lo exige la ley-, no importa que éste pueda apartarse arbitrariamente de la opinión

fundada del perito idóneo, en tanto la desestimación de sus conclusiones ha de ser razonable y fundada (conf. fallo citado y votos del Dr. Mirás en causas 34.389 del 09/02/1988 y 188.579 del 26/03/1996, mis votos en las causas 620.838 del 12/07/2013 y 619.505 del 16/08/2013 y, en el mismo sentido, CN. Civ. Sala ?D? en ED, 6-300; Colombo, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación. Anotado y comentado, 4a. ed., t. I, pág. 717 y nota 551). En forma congruente, ha adherido a la doctrina según la cual aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, cuando el informe comporta -como en el caso- 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 (conf., entre muchas otras, causas 21.064 del 15/08/1986, 11.800 del 14/10/1985, 32.091 del 18/12/1987, 131.829 del 29/07/1993, 169.102 del 06/06/1995, 516.399 del 26/11/2008 y 618.890 del 08/07/2013). Por consiguiente, para que las observaciones que pudiesen formular las partes puedan tener favorable acogida, es menester aportar al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (conf. arts. 386 y 477 del Cód. Procesal; Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV, pág. 720; CN. Civ. Sala ?C? en LA LEY 1992-A-425; Sala ?H? en LA LEY 1997-E-1009 n° 39.780-S), pruebas que, al no haber sido incorporadas al proceso, permiten concluir de la manera anticipada. La actora insiste en esta Alzada en plantear la situación de un modo descontextualizado respecto del trance real que tuvieron que enfrentar los médicos en el curso de la operación que se le realizó para salvarle la vida. No se trataba de una opción en la cual se podría haber evitado la exposición de la demandante a los rayos X -el perito no llega a decir eso- sino que, por el contrario, la prolongación de la operación durante el lapso necesario para superar las complicaciones que surgieron en su transcurso fue el motivo determinante para los médicos de continuar con un procedimiento que se estimaba, a priori, de menor extensión temporal. El deber de seguridad por las cosas empleadas compete al establecimiento de salud o al médico que lo asume -como sujetos de la relación jurídico obligacional- con carácter accesorio del deber jurídico principal de naturaleza asistencial, sin distinción de que sean esos sujetos dueños o guardianes en tanto están relacionadas con las obligaciones nacidas del contrato (Bueres, ?Responsabilidad civil de los médicos?, 3ª. ed., Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2006, pág. 412; Trigo Represas-López Mesa, ?Tratado de la Responsabilidad Civil?, Buenos Aires, La Ley 2004, t. II, pág. 399 y Garay, Oscar E., ?Tratado de la Responsabilidad Civil en las Especialidades Médicas?, Buenos Aires, Errepar, 2009, t. I, pág. 633; Monti, José L. "Formas de organización y responsabilidad de las empresas de la salud", Buenos Aires, Ed. Ad Hoc, 1999, págs. 185 y 186 y su voto en CNCom., Sala C, 3-3-08, La Ley online: AR/JUR/3628/2008; voto de la Dra. Conde en CNCiv., Bustamante Alsina, Jorge, ?Responsabilidad civil de los médicos en el ejercicio de su profesión?, LL 1976.-C, 63, 66; Sala F, L. 115.820 en autos ?Primomo de Viola, María y otros c. Clínica Dussaut S.R.L. y otros s/ daños y perjuicios? del 2-3-92 e id., Sala G, 15-12-08, LL 2009-B, 212 y mi voto en c. 571.996 del 30-6-11). Parece en principio ilógico sostener así que el sanatorio donde se desarrolla la atención de la enferma se comprometa solamente al suministro del quirófano abdicando de la consideración de los elementos que se encuentran al servicio del cirujano y menos aún que ello sea así cuando estos aparatos (como un electrobisturí o el de rayos X) tienen un riesgo ínsito -y previsible en el orden de la ponderación de las consecuencias en el desarrollo del acto quirúrgico (art. 902 del Código Civil y CSJN Fallos: 332:2633)- en cuanto a la posible producción de daños en el paciente, salvo que se pruebe un caso fortuito o que el médico empleó mal el elemento (ver esta Sala, voto del Dr. Dupuis en c. ?Ottone, Alicia Rosa c. Federación de Círculos Católicos de Obreros y otros s/daños y perjuicios? del 19-03-13, DJ 05/06/2013, 89).

Estimo, sin embargo, que en este caso, a diferencia de los precedentes mencionados en el párrafo anterior, se ha presentado una situación de estado de necesidad en cuyo transcurso se produjo un caso fortuito en los términos del art. 513 del Código Civil en tanto surgió una complicación imprevista al momento de la operación que prolongó la tarea de los médicos. Y aunque se admitiera que tal complicación se encontraba dentro del rango de posibilidades a enfrentar en este tipo de operaciones, no surge de ninguno de los peritajes que existieran métodos eficaces para evitar la exposición a los rayos X a la vez que, y esto es lo particularmente importante, se pudiera continuar el ritmo de la operación para superar el trance de posible muerte que enfrentaba la actora. Se repite en la expresión de agravios lo afirmado en el escrito de inicio en cuanto a que los demandados incumplieron con la conducta impuesta por la Resolución 433/2001 del Ministerio de Salud sobre ?Normas de organización y funcionamiento de las áreas de hemodinamia diagnóstica y terapéutica endovascular por cateterismo y cirugía endovascular?. Concretamente se imputó la falta de empleo de un dosímetro de exposición a Rayos X que deben estar ?disponibles para todo el personal expuesto dentro de la Sala de Procedimientos?. La actora da por cierto que este requerimiento también era aplicable para la paciente en una aseveración que no se ha comprobado en el dictamen médico. La norma habla de ?personal? con lo cual queda excluido, en principio, el paciente y tanto más cuando se vuelve a mencionar a ese conjunto de personas al imponerse la colocación de anteojos plomados en relación directa con la fuente de Rayos X y cuando se exige la especialización para el desarrollo de ciertas tareas administrativas. Todo ello no significa, desde luego, que resulte prescindible un dosímetro para controlar la exposición de la paciente a los rayos X. El punto es

que la norma no se refiere a la paciente y de allí no puede inferirse, ante la falta de conocimientos médicos del suscripto, si esa ausencia supone un defecto en la realización de la intervención quirúrgica respecto de la cual no ha mediado juicio de reproche en cuanto a la técnica empleada por parte del perito médico interviniente. El planteo sobre la falta de un consentimiento informado en el curso de una operación de estas características supone un examen de la cuestión desgajado de la concreta situación que enfrentaban los médicos en ese momento y la referencia a que si se hubiera actuado conforme a los procedimientos normativos se podría haber evitado el daño no se encuentra respaldada por aseveración de tal certeza por parte del perito médico Dr. G. Por todo lo expuesto entiendo improcedentes las quejas expresadas por la actora y propicio que se desestime su recurso de apelación en este aspecto.

IV.-La atención médica prestada en la Clínica Santa Isabel entre octubre de 2005 y el 26 de abril de 2006. M. C. P. S. fue atendida en la Clínica Santa Isabel en otras dos etapas siguientes a la intervención quirúrgica de septiembre de 2005. En la segunda de ellas -tomando a la primera como la de la operación- concurrió en varias oportunidades para que se la tratara por las lesiones que había advertido en su espalda. Tal etapa queda delimitada entre los registros que aparecen a partir de 23 de octubre de 2005 y el último obrante el 28 de marzo de 2006. La tercera etapa definida por el diagnóstico efectuado por la Dra. V. el 22 de abril de 2006 y la epicrisis suscripta por el Dr. L. el 26 de abril de ese año. El juez de grado condenó a la Clínica y Maternidad Santa Isabel -hoy Consolidar Salud S.A.- por la deficiente prestación brindada y al Dr. L. sin realizar mayores especificaciones respecto a su intervención en la causa. La atención dada a la actora en los dos nosocomios demandados fue objeto de examen por parte de tres peritos que dictaminaron de modo independiente. Los expertos fueron la médica dermatóloga Dra. E. B. T., el médico Dr. G. cuyas consideraciones tuve en cuenta con anterioridad y la médica especialista en cirugía plástica Dra. A. R. G. Dentro de la segmentación propuesta la segunda y tercera etapas fueron estudiadas principalmente por la Dra. T. con lo cual estimo pertinente reseñar brevemente el resumen por ella efectuado de las anotaciones que obraban en el mencionado nosocomio.

IV.1. Los registros en la Clínica Santa Isabel. La perita médica Dra. T. reseñó en su dictamen de fs. 1212/1224 los registros de atención de P. S. desde el 23 de octubre de 2005 hasta el 1° de junio de 2006 en los siguientes términos:

1. 23 de octubre de 2005. Lugar de atención: Guardia de la Clínica Santa Isabel. Médica interviniente: Dra. C. con especialidad en guardia clínica. Se presentó la actora con lesión en piel con antecedentes de colocación de 3 stent. La paciente refiere lesión en piel de 10 días de evolución. Diagnóstico: ninguno. Se le mandó interconsulta para el día siguiente con dermatología y se le prescribió Platsul A crema.
2. 25 de octubre. Médica interviniente: Dra. C. quien refiere que presenta placa erisipelatosa en dorso ¿herpes inicial? Se le mandó realizar lavados con agua de D'alibur, Cefalexina y Mupiricina.
3. 1° de noviembre. Control por la Dra. C. sigue con Mupiricina, corticoide + Fisogel
4. 15 de noviembre. Médica interviniente: Dra. C. Estado regular indica Bago B1 B6 B 12, Ibupirac 600 mg 2 por día con Plastenan.
5. 18 de noviembre. Médico interviniente: Dr. S. (infectología). Sin resultado a tratamiento antibiótico, presenta ¿ulceración? de 3 x 4 cm a nivel dorsal. Solicita interconsulta con bacteriólogo.
6. 28 de noviembre. Nuevo control del Dr. S. con ¿mácula crónica?.
7. 9 de diciembre. Control del Dr. S.
8. 20 de diciembre. Sin descripción de la lesión y sin firma de médico.
9. 17 de enero de 2006. Sin descripción y sin firma de médico
10. 14 de febrero de 2006. Sin descripción y sin firma de médico.
11. 28 de marzo de 2006. Control firmado por el Dr. B. (neumonólogo).
12. 22 de abril de 2006. a. Ingreso a Clínica médica con resumen de los datos perteneciente a la parte dermatológica. Lesión ulcerosa sobreinfectada antecedentes de herpes zoster en 2005. Hace 15 días presentó reagudización de zoster tratada de nuevo con Aciclovir. Médica interviniente. Dra. V. quien solicita laboratorio, Rx de tórax y ecografía de partes blandas. b. Mismo día a las 14.20 hs. se la interna con lesión ulcerosa, fondo con tejido de granulación sin secreción purulenta con eritema perilesional sin aumento de la temperatura local (impresiona eritema crónico) no se encuentran vesículas o costras compatibles con zoster. Médica interviniente. Dra. P. c. Mismo día supuestamente 21.30 hs. Se exploró región dorsolumbar con lesión cutánea observándose una colección superficial de 38 x. 10 mm. Informe del Dr. S. especialista en diagnóstico por imágenes.
13. 23 de abril de 2006. Revisión por los Dres. A., R. y M. que firman el parte del día.
14. 24 de abril de 2006. a. Médica interviniente: infectóloga Dra. D. quien observa una zona necrótica agregando amoxicilina + rifampicina. b. Control del Dr. L. que refiere dolor en región dorso lumbar + úlcera con celulitis. Herida con centro necrótico y halo eritematoso marcado en zona dorso lumbar.
15. 25 de abril de 2006. a. Control por la Dra. D. Curación de la úlcera con diversos medicamentos. b. Revisión por el Dr. L. quien informa dolor en región dorso lumbar y celulitis.
16. 26 de abril de 2006. Informa el Dr. L. que la paciente está hemodinámicamente compensada continúa con esquema antibiótico indicado por infectóloga. Epicrisis suscripta por el Dr. L. con motivo de ingreso por dolor lumbar + úlcera, con diagnóstico de egreso celulitis secundaria a úlcera de ¿probablemente etiología herpética? (sic la transcripción de la Dra. T.). Se suministran diversas indicaciones médicas.
17. 2 de mayo de 2006. Ingreso por servicio de emergencia con especialidad guardia clínica. Médica interviniente. Dra. D.. Diagnóstico: herida necrótica en dorso con celulitis perilesional, seguida por infecto, en tratamiento con levofloxacina + rifamicina.
18. 5 de mayo de 2006. Médica interviniente. Dra. B. con diagnóstico preoperatorio: escara y absceso en región lumbar bajo anestesia general.
19. 18 de mayo. Cirugía plástica con el Dr. P. especialista en quemados

20. 1 de junio. Cirugía plástica con el Dr. P. El mismo día se refiere resultado de la biopsia a los 20 días; fue negativo para herpes zoster, pero no determinó cuál era el diagnóstico de certeza. 21. 12 de junio. Consulta de interdiagnóstico al Hospital Muñiz. Diagnóstico presuntivo: pioderma gangrenoso. La paciente continuaba con la lesión y el tratamiento no daba efectividad por tal motivo deciden consultar al servicio de Dermatología del Hospital Alemán. IV.2. Los defectos del peritaje respecto a los registros de la clínica. La cuestión del deslinde de responsabilidades ha sido planteado por el Dr. L., su aseguradora Seguros Médicos S.A. y por TPC Compañía de Seguros S.A. con lo cual creo conveniente efectuar un examen más detallado de los registros clínicos que el efectuado por la Dra. T. el cual, como se verá, tiene varios defectos que estimo han tenido repercusión indirecta sobre la solución adoptada en la sentencia. Se dice en el resumen efectuado por la experta para el 22 de abril de 2006 que consta registro de "Lesión ulcerosa sobreinfectada antecedentes de herpes zoster en 2005". En realidad, la constancia suscripta por la Dra. V. dice "herpes zoster oct 2005" con lo cual esta facultativa dio en abril de 2006 como antes constatado y diagnosticado este padecimiento que solo había sido considerado con signos de interrogación por la Dra. C. en ese mes. Se colocó esta afirmación en el sector correspondiente a "Enfermedad actual" con lo cual parece dudoso que haya existido aquí una reproducción de lo dicho por la paciente. Se dio como diagnóstico efectivo -y no presuntivo- para la lesión de octubre de 2005 alterando el carácter interrogativo de la Dra. C. Tampoco se insertó en el resumen efectuado por la Dra. T. que en la historia clínica (ver fs. 394 vta.) se vuelve a mencionar "Dolor" con una llave indicando "postherpético dorsolumbar" y una palabra ilegible a continuación con signos de interrogación. De modo similar es incompleto el peritaje en lo referente al examen realizado por la Dra. P. el 22 de abril de 2006 (ver fs. 395/396). Allí se registró a P. S. como una "paciente de 56 años, antecedentes de H. zóster 2005 torácico" y que "hace 15 días atrás presentó reagudización de zóster torácico" (esto agregado en la parte de Enfermedad Actual con la sigla EA). La Dra. P. registra como existente una afección -herpes zóster- que no había sido en realidad diagnosticada con seguridad en esa fecha y le agrega una ubicación específica. A ello agrega la facultativa que se produjo -no en términos presuntivos- una reagudización de esa situación quince días antes de esa atención, esto es, alrededor de principios del mes de abril de 2006 como enfermedad actual. En una tercera oportunidad se hace alusión al "H zóster 2005 torácico" en antecedentes personales (AP). La perito transcribió solamente que "no se encuentran vesículas o costras compatibles con zoster" aunque omitió copiar una palabra (activo) que evidentemente revela un diagnóstico concreto de la situación. La Dra. P. dijo entonces que en octubre de 2005 la paciente había tenido herpes zóster y que en abril de 2006 se había reagudizado de tal modo que se enfrentaba a una situación de "herpes activo". Nuevamente se omite en el peritaje una cita a fs. 396 respecto a ID donde se dice "Úlcera infectada. Celulitis. Neuralgia postherpética. Enf. Coronaria". De la detallada exposición de la Dra. P. surge que esta médica tuvo por cierto lo que había sido planteado como un interrogante en octubre de 2005, consideró que este herpes torácico se había reagudizado o se encontraba activo en abril de 2006 y finalmente entendió que la paciente tenía una "neuralgia postherpética". Los errores de transcripción continúan en el registro de la anotación del 23-4-06 de la Dra. A. E. quien alude a una expresión ilegible "de probable origen postherpético" (ver fs. 396 vta.) en una referencia que tampoco fue mencionada en el dictamen de la perita dermatóloga. Con esta lectura más completa de la historia clínica es posible advertir que en el personal médico de la Clínica Santa Isabel antes de la intervención del Dr. L. se había instalado claramente la idea de la presencia de un herpes activo en abril de 2006 o una lesión que se había originado en la presencia de esa enfermedad a estar a lo dicho por la Dra. A. E. No puedo dejar de poner de manifiesto que este diagnóstico ya había sido asumido por la paciente en tanto la hoja de evolución de enfermería da cuenta el 22-4-06 -esto es, antes de la epicrisis del Dr. L.- de una paciente que refiere antecedente cardiaco + herpes en zona dorsal. La lectura de la hoja de epicrisis efectuada por la perita médica resulta deficiente. En los antecedentes relevantes y enfermedad actual dice: "Ant. Herpes zóster 05" y en un segundo párrafo "Paciente 56 años c. ant. de H. Zoster torácico que recibió tto. c/Aciclovir" con una referencia a reagudización de herpes zóster. En los procedimientos de diagnóstico también se hace referencia "H. Zoster" y al tratamiento con Aciclovir. Todo esto es omitido en el dictamen donde solo consta el diagnóstico de egreso como "celulitis secundaria a úlcera de probablemente etiología herpética" a pesar de que en el original se emplea el vocablo "probable", y no "probablemente"; diferencia terminológica que, como se verá más adelante, tiene cierta importancia en orden a la discriminación de las responsabilidades atribuibles a cada profesional. V. La atención médica en la segunda etapa. V.a. Examen de la atención entre octubre de 2005 y el 28 de marzo de 2006 (segunda etapa). Los agravios de la Clínica Santa Isabel respecto a este tema se encuentran desiertos como señalé anteriormente con lo cual solo corresponde examinar el planteo efectuado por su aseguradora en la expresión de agravios de fs. 2248/2269. P. S. concurrió el 23 de octubre de 2005 a ese nosocomio y fue atendida en guardia médica conociéndose por lo menos desde el 25 de octubre el antecedente de colocación de 3 stents. Sea que esto hubiera sido comunicado por la paciente, sea que surgiera de los registros clínicos del nosocomio, lo importante es que no pudo pasar por alto a los médicos intervinientes en ese momento la importancia de una operación de tales características la cual duró 6 horas con exposición a rayos X lo cual, según la perito, debió haber orientado a los médicos tratantes a la sospecha diagnóstica de radio quemadura en ese mismo momento (ver fs. 1218, ptos. 15 y 17). Se

presenta en esa oportunidad una extraña situación. La facultativa que la atendió (Dra. C.) indicó en su registro del 25-10-05 un diagnóstico de "¿herpes inicial?" para cuyo tratamiento -de haberse confirmado esa dolencia- habría sido conveniente el suministro de aciclovir (ver dictamen de la médica T. a fs. 1218 vta., pto. 21). La Dra. C. decidió, por razones inexplicadas en tanto no fue demandada en este proceso, suministrarle "Platsul A Crema" que es un medicamento aconsejable para radioquemaduras o lesiones cutáneas radio inducidas (ver fs. 1218, pto. 16). Se hizo un diagnóstico de un modo que llamaré interrogativo por herpes zoster y se medicó a la paciente como si hubiera sufrido una quemadura. Sigamos con el examen del caso. La perita Dra. T. responde que ante la implementación oportuna del tratamiento indicado "la posibilidad de remisión hubiese sido alta" (ver fs. 1218 vta., pto. 23). Corresponde determinar en qué lapso puede haberse considerado oportuno el tratamiento de la demandante para superar la lesión. Para este cometido habrá de considerarse la secuencia de lesiones que se presentan en este tipo de casos que explicó la perita al responder las preguntas del Hospital Alemán. Señaló allí que se consideran lesiones agudas aquellas que se presentan dentro de los 90 días a partir del inicio de la radiación y tardías aquellas que se presentan después de los 90 días. Precisó que hay varios grados de radiotoxicidad aguda precisando que el grado 4 (¿hemorragia, ulceración, necrosis?) sería el caso de la paciente (ver fs. 1221, pto. 3). La operación se realizó el 8 de septiembre de 2005 y la actora concurrió a partir del 23 de octubre de 2005 a la clínica Santa Isabel por la lesión que encontró constando que fue atendida por profesionales o por otras personas en tanto no surgen firmas ni precisiones para las atenciones de los días 20-09-05, 04-10-05, 15-11-05 en el primer párrafo, 20-12-05, 17-01-06, 14-02-06 y 28-03-06, primer párrafo. También lo hizo en varias oportunidades después del 12 de septiembre aunque es de presumir que se trataron de controles por la cirugía del 7 de septiembre. Se revela en esta secuencia de registros un empeoramiento de la situación de P. S. sin que se hubiera dado diagnóstico alguno más que el interrogativo de la Dra. C. mediante un examen físico del 25 de octubre de 2005. Y surgen también concurrencias en el lapso intermedio entre la primera y la segunda etapa y una revisión por el Dr. B. neumonólogo que informó que la paciente tenía tres stents colocados. Hay otros detalles interesantes en anotaciones en el lapso intermedio entre la operación y la intervención de la Dra. C. en octubre de 2005. En efecto, la anotación del 20-09-05 -sin firma y soslayada el relato de la Dra. T.- menciona el ingreso de la actora al nosocomio el 7-09 y la colocación de 2 stent dentro de un conjunto de anotaciones médicas cuyo alcance el suscripto desconoce. Se dispone control en 15 días y P. S. concurre el 04-10-05 con anotaciones médicas -nuevamente sin firma- entre las cuales se dispone su control en un mes. La actora concurrió antes de ese lapso -el 25-10-05- y fue atendida por la Dra. C. cuya anotación obra al pie de la misma página en la cual se daba cuenta de la colocación de "2 stent" (sic) según resulta de fs. 420/vta. Y ello surge también, como indica la perita a fs. 1222, del registro del 23-10-05 donde se refiere "lesión en centro de espalda de 15 por 15 cm eritematosa con bordes descamativos con intenso dolor" y se refiere en relación a la medicación habitual "Antec. de colocación de 3 stent?". El diagnóstico debió haber sido realizado precisamente en ese lapso porque posteriormente -esto es después de los 90 días- las lesiones alcanzaban el nivel de agudas. No se trata de una inferencia basada en consideraciones puramente cronológicas; la Clínica Santa Isabel planteó la situación de esta forma al interrogar a la perita médica dermatóloga para que manifestara si la atención brindada por la Dra. C. dada la presentación del cuadro dermatológico que presentaba, en un lapso de tres semanas, puede considerarse correcto y si hubiere diferido sustancialmente el tratamiento de haberse hecho del diagnóstico de lesión radioinducida. La focalización temporal entre la conducta exigible (el diagnóstico de la lesión) y la cuestión de la pérdida de chance fue planteada en estos términos por esta demandada sin referencia al periodo de abril de 2006. La Dra. T. dijo que "sucede que, cuando no se realiza un diagnóstico de certeza, el tratamiento no va a ser el correcto y el resultado no va a ser el esperado. Si se hubiese pensado en lesión radioinducida el tratamiento hubiese sido el que se realizó en el Hospital de Quemados" (ver fs. 1222 vta., pto. 12). Similar planteo hizo la misma demandada respecto de la atención por el Dr. S. en ese periodo con lo cual la conclusión de la perita debe quedar estrictamente limitada a este lapso porque de lo contrario se estarían extendiendo las consideraciones efectuadas para octubre de 2005 a la atención desplegada en abril de 2006. Nada tiene que ver este cálculo con los cuidados desarrollados en la tercera etapa en abril de 2006. Poco después dicha demandada le pregunta (ver fs. 1223, pto. 17) a la Dra. T. si la falta de control médico durante ese lapso, por falta de concurrencia de la paciente, ha determinado la producción de un absceso como el que está descrito en la consulta efectuada el 22-04-06 al Servicio de Emergencias de la Clínica Santa Isabel que motivó su internación. La experta contestó que si se lee detenidamente la historia clínica se ve que se "detalla perfectamente los días de controles de las consultas médicas, qué médicos la vieron y la medicación que le daban (fs. 420 a 422 - fs. 577)". Esto no es del todo cierto, puesto que si bien se reseñaron las fechas de control no es posible siquiera determinar -por el deficiente registro del nosocomio- si algunas de las anotaciones fueron hechas por médicos en tanto carecen de firma y de sello (ver concretamente las de 15-11-05, primer párrafo, 20-12-05 y las del 17-1-06 y 14-2-06). Más allá de estas precisiones que son relevantes en orden a la organización del nosocomio, lo decisivo es lo que dijo a continuación la perita médica: "reitero, tal vez al no tener un diagnóstico de certeza, no se pudo implementar el tratamiento adecuado?". Cuando la perita habla de "tratamiento adecuado" no puede referirse a otra etapa que a la anterior a la del 22 de abril de 2006 porque es este al que

había aludido la Clínica Santa Isabel al formular su punto en relación al ?absceso? descrito el 22-04-06. Y esto es concreto en tanto la misma experta califica su respuesta al señalar que reitera lo que ya había dicho antes respecto a la atención de la Dra. C. La cuestión es, pues, que la falta de diagnóstico de certeza en octubre de 2005 y en los meses siguientes impidió el tratamiento adecuado que permitió el ?absceso? descrito en la consulta de abril de 2006. A continuación de esta pregunta la demandada le inquiere a la Dra. T. para que diga si el tratamiento efectuado por los Dres. B. y P. del Servicio de Cirugía Plástica de la Clínica Santa Isabel y por el Dr. F. T., del equipo de tratamiento del dolor, fueron correctos a lo cual se responde que sí. Advierto aquí una solución de continuidad entre el lapso transcurrido entre octubre de 2005 y el 22-4-06 y el que se desarrolló a partir de mayo y junio de 2006 que antes denominé como cuarta etapa. En concreto, la actora omitió interrogar a la perita T. sobre la actividad de los médicos que examinaron a la paciente durante la ?consulta? del 22-04-06 que ?motivó su internación?. Y si se quiere ser más preciso en el deslinde de este tema, ni siquiera se le inquirió sobre el tratamiento dado durante esa internación. La Dra. V. es la persona que fue consultada para la internación y fueron otros facultativos quienes atendieron a P. S. desde ese momento hasta la epicrisis del 26-04-06. Nada se le ha inquirido a la perita sobre la médica que decidió la internación en abril de 2006 -Dra. V.- sobre las facultativas que realizaron informes en ese periodo -las Dras. A. E. y P.- y tampoco sobre el Dr. L. A partir de este examen del peritaje puede advertirse que en la elaboración de los puntos de pericia la actora no concretó la determinación del grado de causalidad ni de la culpa de los médicos que intervinieron en esa tercera etapa a pesar de los cuestionamientos efectuados en la demanda. Para decirlo brevemente, la Dra. T. determinó la falta de oportuno tratamiento por la deficiente atención desarrollada entre octubre de 2005 y abril de 2006 (segunda etapa) y nada dijo sobre este aspecto en la atención de los profesionales actuantes en la consulta para la internación ni en la internación de la paciente durante la tercera etapa (22-04-06 a 26-04-06). La actora le requirió a la Dra. T. que informara si el diagnóstico presuntivo de herpes zoster del 25-10-05 fue confirmado con posterioridad y si los médicos que trataron a la paciente con posterioridad a esa data ?actuaron tomando como diagnóstico confirmado el herpes zoster?. La experta no ha sido del todo clara en las respuestas a estos dos puntos aunque afirmó que puede concluirse que no consta en la historia clínica esa confirmación ni n° de protocolo ni la descripción de la histopatología (ver fs. 1218 vta., ptos. 20 y 21). La perita médica T. responde una impugnación a su dictamen y aclara que una de sus respuestas quedó incompleta. Precisa que en la historia clínica no consta que en las consultas realizadas con posterioridad al 25-10-05 ?hayan tratado a la paciente con diagnóstico confirmado de Herpes Zoster? (ver fs. 1369 vta., pto. d). Nuevamente cabe refinar la respuesta de la perita que puede dar lugar a conclusiones incorrectas por la anfibología de la expresión. Se desconoce si la perita quiso decir que no fue tratada después de haberse realizado un diagnóstico confirmado o si, como alternativa, no fue tratada ni se determinó con certeza la presencia de herpes zoster. Es claro que algunas de las médicas -ver el estudio antes efectuado sobre abril de 2006- se remitieron a un diagnóstico que entendieron confirmado al señalar la presencia de antecedentes de herpes en octubre de 2005 o al referirse a una ?neuralgia post herpética?, aunque una de ellas dio al herpes como probable del mismo modo que lo hizo posteriormente el Dr. L.. El alcance de la respuesta es que P. S. no fue tratada después de esa fecha -sea con diagnóstico interrogativo, presuntivo o confirmado- por herpes zoster; todo lo cual expone que la cuestión debió haber sido objeto de mayor investigación para la determinación de las responsabilidades individuales en esta tercera etapa. Cabe regresar ahora al estudio acerca del tratamiento entre octubre de 2005 y el 22 de abril de 2006. La referencia a esta etapa de la enfermedad en el estudio de la Dra. T. se revela en la respuesta a una de las impugnaciones. En efecto, la experta manifestó que ?cuando el diagnóstico es el correcto y se hace precozmente la posibilidad de remisión de los síntomas es alta (tal como sucedió con la patología cardiológica de la paciente, la diagnosticaron y la trataron rápidamente y remitió su patología). También, recordar que hay patologías de evolución fulminante que aunque el tratamiento sea el indicado, no remiten, pero no es este el caso? (ver fs. 1369 vta., pto. e). La cuestión de la importancia de un oportuno tratamiento en el curso de los 90 días posteriores a la irradiación queda confirmada por esta aclaración que se refiere a la posibilidad de recuperación cuando el diagnóstico se hace ?precozmente?. Al momento de la internación las lesiones se encontraban en el estadio de tardías si se aplica la secuencia gradual referida por la Dra. T. para el momento de la descripción del absceso el 22 de abril de 2006. Véase así que la falta de planteo de un punto expreso de dictamen sobre la labor del Dr. L. -a diferencia de lo que ocurrió con otros profesionales demandados- (ver puntos de pericia de la demandada) no carece de relevancia para la determinación de las responsabilidades. La pérdida de chance de curación -o si se quiere la posibilidad de remisión de los síntomas- a la que alude la Dra. T. se refiere inequívocamente a la segunda etapa que puede ubicarse en el último trimestre de 2005. Después de este lapso las lesiones se encontraban en el estadio de tardías con lo cual no aplica el criterio de precocidad que había sido indicado por la experta para considerar como alta a la posibilidad de remisión en una patología que no fue de evolución fulminante. V. b. Los antecedentes de P. S.. La aseguradora del nosocomio TPC Compañía de Seguros S.A. plantea que aunque se hubiera diagnosticado el problema con anterioridad no existían reales posibilidades de curación tanto por los antecedentes físicos de la actora como por el hecho de que se trata de un caso extremo que podría no haber respondido a ninguno de los eventuales tratamientos a los

cuales podría haber sido sometida en ese momento. En estas críticas se han puesto de resalto los antecedentes de P. S. con sustento en que la perita médica especialista en cirugía plástica Dra. G. precisó que de haber quedado probado que la lesión tuvo su origen en un exceso de exposición a los rayos X -lo cual encuentro confirmado- ¿corresponde hacer mención a los factores concausales que han coadyuvado a la mala respuesta de la paciente a todos los tratamientos propuestos y que fueron consignados en el informe: diabetes, hiperlipidemia, hipertensión arterial, tabaquismo, sedentarismo, menopausia y obesidad, todos ellos factores la que (sic) afectan la microcirculación los mismo que la sobreexposición la los (sic) rayos X coadyuvando al mal pronóstico que, a criterio de esta perito, tiene la lesión, por este motivo, aún en manos expertas? (ver dictamen a fs. 1462). Tal posición se enfrenta con la referencia de la perita médica dermatóloga Dra. T. quien indicó que existían altas chances de curación de haberse llegado a un diagnóstico correcto y, lo que es particularmente importante, en el caso oportuno en el estadio de precocidad de la lesión. Creo que ambas peritas están hablando de cosas diferentes. La Dra. T. realizó un estudio detallado de la atención desarrollada en la Clínica Santa Isabel desde octubre de 2005 hasta el 22 de abril de 2006 y algo menos preciso en la tercera etapa posterior (hasta el 26 de abril de 2006), mientras que la Dra. G. se centró -como no podía ser de otra manera por su especialidad- en la tarea de cirugía plástica desplegada especialmente por los Dres. F. y B. en la intervención realizada el 5 de mayo de 2006 y en las curaciones siguientes (ver fs. 1396, ptos. 2, 6, 8 y 12). Véase que adrede dejó afuera el lapso del 22 al 26 de abril de 2006 para el cual se efectuó en el peritaje una breve referencia al diagnóstico sin deslinde de la actividad de los médicos a diferencia de lo que había ocurrido con los Dres. C. y S.. De este modo las consideraciones respecto al tratamiento de la enfermedad y los antecedentes de la paciente quedaban limitadas al ámbito de la cirugía realizada en mayo de 2006 y no alcanzan al examen de los tratamientos y diagnósticos efectuados con anterioridad, los cuales, además, no fueron objeto de estudio en el dictamen de la Dra. G. La referencia al tratamiento como de ¿buena práctica? lo es para este lapso de la lesión y particularmente para una ¿escara con abscedada (con colección de pus)? que era el estadio que había alcanzado la lesión en mayo de 2006 -y también al 22 de abril de 2006 como se planteó a la Dra. T. en la cuestión de la verificación del ¿absceso? a esa fecha- después de haber sido comenzada a atender la paciente con una referencia interrogativa a herpes inicial en octubre de 2005 (ver fs. 1400, pto. 17). De este modo la admisión de lo dicho por una de las peritas sobre la incidencia de los antecedentes (G.) no quita peso al estudio efectuado por la otra (T.). Los antecedentes previos de la paciente no fueron considerados determinantes por la Dra. T. respecto a la suerte que pudiera haber tenido el tratamiento en una etapa temprana -me refiero al mes de octubre de 2005- para evitar el desarrollo de las ampollas o úlceras. Desde un punto de vista lógico y teniendo en cuenta los estadios de este tipo de lesiones (ver fs. 1217 vta. y 1221, pto. 3) es evidente que las chances ya eran menores el 22 de abril de 2006 para el tratamiento en el orden de lo dermatológico o por lo menos nada se dijo con precisión en su dictamen sobre la participación de médicos que se expresaron de diverso modo en esa tercera etapa (Dres. P., V., A. E. y L.). Los antecedentes que tuvo en cuenta la Dra. G. se referían al campo de estudio propio de su especialidad -cirugía plástica- con lo cual no es posible imponer ese criterio sobre el otro propio de la Dra. T., y ello tanto más cuando no se ha expuesto que aquellos hubieran impedido la recuperación en una fase temprana de la enfermedad. V.c. La deficiente atención prestada en la segunda etapa. Deslindado el ámbito de las conclusiones de la perita Dra. T. que no se han focalizado realmente en el breve lapso del 22 al 26 de abril de 2006 resulta más fácil ahora determinar cuál ha sido la responsabilidad de la Clínica Santa Isabel durante la segunda etapa que transcurrió entre octubre de 2005 hasta la verificación de la presencia del absceso en abril de 2006. La perita médica determinó que la causa de las lesiones fue la descubierta en el Hospital de Quemados consistente en la radioquemadura producida en el curso de la operación que se realizó en el mes de septiembre de 2005 en la Clínica Santa Isabel para salvar la vida de la paciente. Los médicos de esta Clínica no llegaron jamás a acercarse siquiera a la determinación de este origen a pesar de que conocían desde el comienzo de la atención en octubre de 2005 que P. S. había sido sometida a una operación un mes antes en ese mismo establecimiento. Solo se le realizaron exámenes clínicos de orden físico (ver dictamen de la perita médica dermatóloga de fs. 1218, pto. 15) aunque el sometimiento de la paciente a una intervención quirúrgica de 6 horas debió haber orientado a los facultativos a la sospecha diagnóstica de radio quemadura que no fue presentada por esos profesionales (ver fs. 1218, ptos. 18 y 19). A pesar de las sucesivas concurrencias de la paciente durante varios meses (desde octubre de 2005 hasta abril de 2006) no consta que se haya utilizado otro medio diagnóstico más que el clínico obviándose así los métodos termográfico, de radiotrazadores, ultrasonografía, estudios Doppler e histopatología que se hicieron sí en el Hospital de Quemados (ver fs. 1218, pto. 19 y 1219, pto. 30). El diagnóstico presuntivo del 25 de octubre de 2005 no fue confirmado con posterioridad y el medicamento que se le suministró (aciclovir) correspondía a esta enfermedad (ver fs. 1218 vta. ptos. 20 y 21). Las lesiones por el contacto de los RX sobre la piel se consideran agudas a las que se presentan dentro de los 90 días a partir del inicio de la radiación y tardías a las que se presentan después de ese lapso (ver fs. 1221, pto. 3). La colocación de 3 stents constaba en la historia clínica desde octubre de 2005 (ver fs. 1222, pto. 1). La perita médica dijo que si el diagnóstico presuntivo era de herpes debió haber sido suministrado aciclovir (ver fs. 1222 vta. pto. 8) y precisó, en criterio que, comparto que cuando no se realiza un diagnóstico de certeza el tratamiento no va

a ser el correcto y el resultado no va a ser el esperado. Si se hubiese pensado en lesión radioinducida el tratamiento hubiese sido el que se realizó en el Hospital de Quemados (ver fs. 1222 vta., pto. 12). Con estos elementos no parece incoherente la respuesta de la perita dermatóloga en cuanto a que la evolución de la lesión radio inducida habría sido diferente de la que ocurrió con otras terapéuticas distintas a las que fueron indicadas (ver fs. 1223, pto. 19) en una lesión que pasó por varios estados desde mácula eritematosa, luego ulcerada y necrótica que ha dejado incapacidad a la paciente para realizar una vida normal (ver fs. 1223 vta.). V.d. La relación de causalidad entre la atención en la segunda etapa y el daño. El peritaje presentado en la causa por la Dra. T. expone -según entiendo- la deficiente atención desplegada por el personal de la Clínica en el lapso posterior a los 90 de la quemadura de septiembre de 2005. No se tomaron en cuenta datos relevantes como la operación ejecutada en el mismo nosocomio poco antes, no se realizó un examen metódico de la paciente como luego se hizo en el Hospital de Quemados y no se arribó a un diagnóstico de certeza. La cuestión en la que me centraré ahora gira en torno a cuál fue la concreta repercusión que tuvo esta deficiente atención en la lesión por quemadura de la paciente. De la lectura del peritaje surge que se expuso una gradación en el desarrollo del mecanismo de la lesión de la radio quemadura que concluyó en el estado de ulceración y de necrosis de una parte de la espalda de P. S. Veamos si esta secuencia gradual en lo teórico se registró en las anotaciones obrantes en la Clínica Santa Isabel. A este fin ha de tenerse en cuenta que la perita realizó otra descripción de la secuencia de las lesiones por radiotoxicidad aguda que, aseguró, pueden ser varias, ¿desde eritema, edema, descamación, hiposudoración, ulceración, hasta la necrosis?. A continuación realizó una breve explicación sobre los conceptos de mácula, descamación, úlcera y necrosis (ver fs. 1217 vta.). Del registro de las anotaciones del nosocomio resulta que la Dra. C. describió una placa erisipelatosa el 25-10-05 omitiendo esta facultativa dar cuenta del estado de la piel en los días 1-11-05 y 15-11-05. El infectólogo Dr. S. registró en su primera consulta el 18-11-05 una ulceración y en la segunda describe la presencia de ¿mácula crónica?. El 9-12-05 el Dr. S. refiere misma lesión aunque en noviembre había indicado la presencia de una ulceración. La Dra. T. señala correctamente -a mi entender en el periodo crucial- que el 20-12-05 no hay descripción de la lesión y no hay firma de médico y menciona que en los controles de los días 17-01-06 y 14-02-06 no describen la lesión dermatológica y tampoco hay firma de médico. Consta en la anotación del 22-4-06 una ¿lesión ulcerosa? -el Dr. S. ya había advertido en noviembre de 2005 una ¿ulceración?- y también menciona una ¿lesión ulcerosa? la Dra. P. en el detallado informe de fs. 395 vta., mientras que la Dra. D. -médica infectóloga- refiere una zona necrótica. El Dr. L. da cuenta los días 25 y 26 de abril de 2006 de la existencia de úlcera aclarando en su epicrisis que se trata de celulitis secundaria a úlcera de probable etiología herpética. El 2-05-06 se informa de una consulta por herida necrótica en dorso con celulitis perilesional. Algo está claro aquí. La actora se encontraba en su internación de abril de 2006 en el grado 4 de radiotoxicidad aguda, esto es, ulceración y necrosis. Existieron discrepancias en las etapas tercera (internación de abril de 2006) y cuarta (cirugía plástica) en cuanto al grado de avance de la lesión. De todos modos el grado de avance resulta claro de una lectura detallada de las atenciones desplegadas en octubre y noviembre de 2005 donde ya se hablaba de una mácula crónica y de un estado de ulceración de la lesión del paciente (conf. exámenes realizados por el Dr. S.). En la tercera etapa algunos médicos consideraron que se trataba de una úlcera mientras que otros estimaron que la zona ya se encontraba necrótica. La cuestión es de grado y la diferencia de avance de la enfermedad entre la última consulta (26-04-06) atendida por el Dr. L. y la determinación de necrosis para la cirugía plástica (2-05-06) no ha sido expuesta por la perita como determinante para la curación de la enfermedad de la paciente. Y la cuestión entra dentro del ámbito de lo discutible porque en el Hospital Alemán se diagnosticó posteriormente que la actora tenía una úlcera dorsal post irradiación con lo cual existe cierta incertidumbre al respecto, aunque no en cuanto al carácter de agudas o tardías después de transcurridos 90 días de la irradiación. Hay un aspecto del dictamen que no me queda del todo claro y que resulta importante para la dilucidación del tema. La experta hace referencia a lesiones agudas que son las que se presentan después de los 90 días del inicio de la radiación y a otras tardías que son aquellas que lo hacen después de los 90 días. En el párrafo siguiente aclara que existen varios grados de radiotoxicidad aguda (enumera cuatro) en cuyo último lugar coloca a la ¿hemorragia, ulceración, necrosis (este sería el caso de la paciente)?. Parece ser, aunque no está precisado, que las lesiones tardías no necesitan de una nueva descripción con lo cual serían aquellas enunciadas precedentemente dentro del grado cuatro pero después del transcurso de 90 días del inicio de la radiación. Ahora bien, la perito fue bien clara -ver punto 23 y su respuesta a fs. 1218 vta.- en señalar que la posibilidad de remisión de los síntomas de la lesión hubiese sido alta ante la implementación oportuna del tratamiento indicado. Y también puntualizó -en una respuesta decisiva para la resolución la presente controversia- que la posibilidad de remisión de los síntomas es ¿alta? cuando el diagnóstico es el correcto y ¿se hace precozmente? (ver fs. 1369 vta. pto. e). La ubicación temporal del diagnóstico es el eje sobre el que realmente giró toda esta cuestión; concretamente solo habría existido una posibilidad alta de remisión si el diagnóstico correcto se hubiera realizado precozmente. Si se mirara solo la cuestión del diagnóstico correcto y se estimara, asimismo, que el Dr. L. se equivocó sobre el punto debería concluirse en su responsabilidad en el caso. El problema es que no es esto lo que dijo la perita analizando esta respuesta tanto de modo aislado como sistemáticamente con lo relativo al desarrollo gradual de la radiotoxicidad. Y

esto lo repite al contestar las impugnaciones al indicar que hubiese sido importante, (dada la larga evolución de la patología), hacer interconsulta con el Hospital de Quemados (ver fs. 1368). En efecto, la experta manifestó que "cuando el diagnóstico es el correcto y se hace precozmente la posibilidad de remisión de los síntomas es alta (tal como sucedió con la patología cardiológica de la paciente, la diagnosticaron y la trataron rápidamente y remitió su patología). También, recordar que hay patologías de evolución fulminante que aunque el tratamiento sea el indicado, no remiten, pero no es este el caso" (ver fs. 1369 vta., pto. e). Cabe así desestimar que el tratamiento de las lesiones pudiera desarrollarse con éxito en un estadio posterior a los 90 días a septiembre de 2005 porque ya se encontraban en el grado cuatro (úlceras y necrosis) y calificables como "tardías" según lo expuesto por la perita. Tardío es lo contrario de precoz -lo que se desarrolla en las etapas tempranas de una enfermedad o proceso orgánico según el Diccionario de la Real Academia Española- con lo cual atribuir un defecto a los médicos que intervinieron en ese lapso por no haber tratado algo cuya posibilidad de remisión habría sido "alta" significaría imponer una deontología médica alejada de los principios sentados por la especialista en dermatología Dra. T. No dejo de ver, sin embargo, que se le pidió a esta perita que dictaminara si durante el lapso transcurrido entre la cirugía del 8-09-05 y el 1-6-06 sin tratamiento para radioquemadura se generó una pérdida de chance de duración a lo cual aquella respondió que "obviamente". El problema es aquí de confluencia de conductas que va en contra incluso del modo en que se había planteado la demanda al haberse distinguido entre un acto de iatrogenia (el del suministro de rayos X) y una omisión calificada como pérdida de chance de curación (desde octubre de 2005 a junio de 2006). Algo similar ocurre también con la pregunta 19 formulada también por la Clínica Santa Isabel (ver fs. 1223). Sin embargo, cuando se estudia en detalle el asunto podrá verse, como indiqué, que dentro de esta invocada situación de pérdida de chance médica se presentaron tres etapas distintas claramente distinguibles tanto por el tipo de intervención realizada (atención durante un lapso prolongado, breve internación y cirugía plástica) como, lo que es más importante aún, por el grado de incidencia que dentro de cada una de ellas tuvo el desarrollo paulatino de la enfermedad. La respuesta lacónica de la perita -cuestionada con razón por el Dr. L. a fs. 2044 vta. pto. d. de su expresión de agravios- supone una referencia sintética a lo que debió haber sido un análisis diferenciado de las conductas que surgía incluso, como ya señalé, de la precisión que empleó la Clínica Santa Isabel al pedir que se examinaran las atenciones de la Dra. C. y del Dr. S. contrapuesto a la ausencia de detalle respecto de los profesionales que intervinieron en el lapso del 22-4-06 al 26-4-06 por parte de P. S.. No existe realmente un reproche a la contestación de la Dra. T. Creo que la actora en esta pregunta ha incurrido en una suerte de retórica de la responsabilidad (Balkin, Jack M., "The Rhetoric of Responsibility", 76 Virginia Law Review 197, 212 [1990]) con el objeto de plantear de modo unificado una serie temporal de actividades médicas que ella misma había separado en el escrito de inicio. No ha existido mala fe; solo se creó una conglobación en un punto de pericia que, sin embargo, produjo consecuencias improcedentes para el Dr. L. al haberse asumido en la sentencia una referencia a "los profesionales" que habían atendido a P. S. sin realizar una imprescindible ponderación de la oportunidad en que se desarrollaron las conductas respectivas. El examen de la diacronía no podía ser obviado porque, como señalé, la posibilidad alta de recuperación de la lesión estaba vinculada, además del diagnóstico correcto, de un contexto situacional determinado como era el de la precocidad de la lesión. En la situación actual dado el tamaño, tipo de lesión y tipo de evolución, la expectativa de curación no es muy alentadora (ver fs. 1220 vta., pto. 53) con lo cual es evidente, con una lectura de este circunloquio, que la pérdida de la posibilidad de curación se produjo antes. Lo oportuno del tratamiento -para recurrir a la consideración temporal del peritaje- dependía de esa atención que no fue desplegada correctamente en el lapso transcurrido en los primeros 90 días de la irradiación o si se quiere durante el lapso de tres semanas que fue atendida por la Dra. C. (ver punto de pericia de la demandada y contestación de la Dra. T.). Y esto fue precisamente motivo de queja por parte del Dr. L. quien, entre otras críticas, indicó que la lesión de la demandante era crónica al momento en que comenzó a atender a la paciente el 24 de abril de 2006 (ver agravio 9-E), crítica que será examinada en el siguiente punto de este voto. Y a esta relación de causalidad entre una deficiente atención de la Clínica Santa Isabel debe unirse la prueba concreta en la causa de la culpa de su personal en los términos del art. 512 del Código Civil al no haberse advertido en esa temprana etapa de la lesión la posibilidad de una radioquemadura por una operación que era conocida por entonces y la ausencia posible en esa etapa de un diagnóstico de certeza para evitar el desarrollo de la lesión hasta un grado que impidió la curación de la paciente. VI. La responsabilidad de la Clínica Santa Isabel y del Dr. L. por la tercera etapa (22 al 26 de abril de 2006). VI. a. Las quejas de los apelantes. El Dr. L. imputa a la sentencia de primera instancia varios defectos en la expresión de agravios de fs. 2029/2068 a la cual se adhiere su aseguradora a fs. 2071: a. Nulidad por falta de consideración de cuestiones esenciales planteadas por las partes por no haberse tenido en cuenta que la actora concurrió al nosocomio 46 días después de sufrir la supuesta lesión, que el tratamiento era el indicado en ese momento (23-10-05) y que no se sometió a atención alguna desde el 15-11-05 con un médico dermatólogo. Precisó que en lo que hace a su participación debió haberse ponderado que el ingreso de la actora el 22-04-06 se produjo por un cuadro de infección por lo cual no se le podía realizar una biopsia hasta que se encontrara curado este padecimiento y el carácter de "médico en formación" que en ese momento tenía el apelante. Señaló que no cabe imponérsele responsabilidad a su parte cuando no

se condenó a los Dres. B. y P. que trataron a P. S. el 05-05-2006, manifestó que no se le encomendó el diagnóstico y tratamiento de la lesión sino solo el tratamiento de la infección y del dolor motivo de su internación y que carece de fundamento la imposición de la totalidad del resarcimiento a su cargo cuando solo atendió a la actora tres días durante un lapso de 7 meses y 15 días de haber sufrido la lesión. b. Cuestiona que sea aplicable al caso lo dispuesto por el Código Civil y Comercial de la Nación sobre todo cuando al amparo de la nueva legislación se elevó el monto reclamado en la demanda en un 300 %. c. Sostiene que se ha decidido en forma arbitraria que existió mala praxis por parte de los médicos que la atendieron en el nosocomio Santa Isabel cuando el tratamiento indicado fue el correcto. Agrega que P. S. estuvo cuatro meses sin consultar a un médico dermatólogo y que abandonó el tratamiento con el médico infectólogo lo que derivó en la infección, absceso e intenso dolor que recién se trató el 22-4-06. d. Aduce que no se han valorado las pruebas producidas en autos por la cual se acreditaron los antecedentes personales de la actora como factores concausados que han coadyuvado a la mala respuesta, que ella presenta un caso extremo en la dispersión de los pacientes con respuesta promedio a las radiaciones ionizantes y que la respuesta al tratamiento es diferente en cada paciente llegando incluso a no curar la lesión por radio inducción. Precisa que el tratamiento adecuado para la supuesta lesión debe ser indicado desde la "hora cero", que la actora concurrió tardíamente a la consulta médica y que la práctica médica no es una obligación de resultado. e. Afirma que se ha producido una valoración arbitraria de la prueba sobre la base de una pericia como la de fs. 1212/1224 que no está sustentada en bases sólidas y científicas por cuanto no tuvo en cuenta la tardanza de la demandante en atenderse de su lesión y en la omisión de esta de informar que no se volvió a tratar con ningún médico dermatólogo desde el 15-11-05. Asevera que las afirmaciones de la experta fueron en su mayoría vagas e imprecisas y que no informó cuál de los médicos diagnosticó presuntivamente con "herpes zoster" ya que de la historia clínica solo surge que la Dra. C. realizó en forma presuntiva el diagnóstico. La citada en garantía TPC Compañía de Seguros plantea quejas de orden similar requiriendo que se distinga la incidencia causal de los distintos profesionales involucrados, que se considere la errática conducta de la actora que concurrió tardíamente al nosocomio y que después de noviembre de 2005 no volvió a atenderse hasta abril de 2006, que se tenga en cuenta el caso extremo que representa el organismo de la paciente en el sub lite y que existieron omisiones en el Hospital Alemán. La expresión de agravios de la demandada CS Salud S.A. no cumple con los recaudos del art. 265 del Código Procesal en su cuestionamiento respecto al fondo de la sentencia (ver fs. 2087 vta./2089) por lo cual propongo que se declare desierto su recurso de apelación en este punto. La lesión sobre el organismo de la demandada ha sido causada según se determinó en el Hospital de Quemados -y esto ya no se discute por ninguna de las partes intervinientes en este proceso- por la exposición de la actora a rayos X en el curso de la operación de septiembre de 2005. El planteo de la actora contra el Sanatorio Santa Isabel y contra el Dr. L. -único médico condenado en la sentencia- y contra los Dres. P. y B. es que en el lapso en que se sometió a curas en el Sanatorio Santa Isabel entre octubre de 2005 y junio de 2006 no lograron determinar, por negligencia, la causa de la lesión habiendo llegado al punto de diagnosticársele la enfermedad de herpes zóster cuya existencia nunca quedó realmente acreditada en esta controversia. Como consecuencia de este defecto la demandante sostiene que perdió una importante chance de curación durante este período toda vez que con posterioridad la lesión se hizo crónica hasta el punto de llegar a su incapacidad psicofísica total. De la lectura de los memoriales presentados ante esta Alzada resulta que se han planteado quejas relacionadas con la inexistencia de errores de diagnóstico, con la decisión de la actora de no concurrir desde la "hora cero" para después abandonar los tratamientos propuestos y con la falta de prueba respecto a las posibilidades de curación de una paciente que, además, tenía malos antecedentes de orden físico antes de la operación de septiembre de 2005. El juez de primera instancia ha examinado el tema centrandolo en la responsabilidad en la conducta desplegada por el Dr. L. -por lo menos se lo ha condenado por el todo sin mayores precisiones- cuando una lectura diacrónica de las concurrencias de la paciente a la Clínica Santa Isabel revela que ya se había producido con anterioridad la desatención de la paciente. Queda por determinar si las conductas del personal de la clínica y del condenado L. durante esta tercera etapa también tuvieron incidencia sobre el estado actual de la paciente debiendo considerarse al respecto que en la demanda se estimó configurado, para esta situación, un caso jurídico de pérdida de chance de curación (ver fs. 162 vta.). Decía antes que en el dictamen de la Dra. T. no se ha efectuado -fundamentalmente por la ausencia de planteo específico de los de pericia por la actora- un minucioso estudio de la atención prestada por los médicos en los días 22 a 26 de abril de 2006. Ante el planteo del Dr. L. sobre su actuación creo apropiado focalizar el estudio sobre un aspecto de la cuestión que se ha dado por configurado en la causa -el diagnóstico confirmado de herpes zoster- a pesar de que existieron diversas perspectivas de los médicos que atendieron a P. S. en ese momento. VI.b. Los diagnósticos de abril de 2006. La Dra. C. insertó en su atención del 25 de octubre de 2005 una anotación -"¿herpes inicial?"- que produjo una deriva en el resto de los médicos. La Dra. V. alteró ese interrogante para convertirlo en un diagnóstico el 22 de abril de 2006 al señalar antecedentes de herpes zoster y "herpes zoster oct '05" (ver fs. 394) y precisar la Dra. P. otro dato presente sobre esa enfermedad al aludir a que la actora "hace 15 días presentó reagudización de zoster" (ver fs. 395). Tal fue además el diagnóstico para su internación en esa fecha. La Dra. P. dudó de este diagnóstico al señalar ese mismo día que no

encontró vesículas o costras compatibles con zoster. Sin embargo, esta misma profesional anotó que la actora tenía antecedentes de H. zóster 2005 torácico y que hace 15 días presentó reagudización de zóster torácico aludiendo también al H. zóster 2005 torácico. Consta en el detallado examen de la Dra. P. que se anotó Úlcera infectada. Celulitis. Neuralgia postherpética. Enf. Coronaria para el mismo día 22 de abril. La Dra. P. dio por configurado -antes de la atención del Dr. L.- el diagnóstico de reagudización de zóster establecido por la Dra. V. adicionando el lugar de la lesión (torácico). La Dra. A. E. menciona el 23-04-06 una lesión de probable origen postherpético. La expresión es casi idéntica a la cuestionada del Dr. L. aunque se pierde algo de esta similitud en la defectuosa copia de la perita médica. Lo importante en el estudio de esta similitud es la configuración de la causa de la lesión con diferente terminología (origen en A. E. y etiología en L.) que parece encontrar un origen común en la anotación obrante a fs. 394 vta. del 22-04-06 donde se indica la presencia de dolor calificándolo de postherpético dorsolumbar. De un interrogante (¿herpes inicial?) se pasó a un diagnóstico supuestamente cierto para octubre de 2005 (herpes zóster y en alguna ocasión con localización torácica), se construyó después una figura de reagudización de esa situación en abril de 2006 con una categorización jamás explicada (neuralgia postherpética) para concluirse sobre la causa de la lesión en una ocasión con seguridad (neuralgia postherpética) y en otras dos como probable en los casos de los Dres. A. E. y L. La supuesta certeza de la existencia del herpes zóster fue puesta en duda en la epicrisis del Dr. L. quien se refirió a un probable y no a un seguro origen en esta enfermedad encomendando el tratamiento de la paciente a un infectólogo. El perito médico Dr. G. explicó que una vez registrada el alta del paciente, en la historia clínica deberá colocarse un resumen referido exclusivamente a la patología actual y con referencia a los antecedentes que estén relacionados a la misma. Constará también el tratamiento efectuado y un resumen de los resultados de los exámenes que resulten relevantes, como así también la posterior conducta a seguir. Y aclaró que este resumen, con el que se cierra la historia clínica, es la epicrisis. Precisó que alta médica definitiva es la que se otorga al paciente curado, esto significa que no requiere más controles. El alta médica mejorado implica el seguimiento por consultorios externos hasta la curación definitiva (ver fs. 1107 vta., ptos. 9 y 10). La conducta del Dr. L., como se ve nuevamente, se colocó en un matiz distinto al planteado en el escrito de inicio en tanto no se la tuvo por curada a la paciente, se hizo un diagnóstico probable y se le indicó el seguimiento por infectología. La diferencia entre estos matices no fue ponderada en el dictamen médico ante la fusión de conductas expuesta a veces en algún punto de pericia. Y lo más importante es que independientemente del carácter del diagnóstico efectuado por el Dr. L. -interrogativo, presuntivo, probable o cierto- era determinar, a partir del encuadramiento mismo dado en la demanda, si algún tratamiento era posible en ese momento para revertir la lesión o, para decirlo de otra forma, si la conducta del recurrente cercenó la posibilidad de pérdida de chance de curación de la lesión a abril de 2006. VI.c. La conducta del Dr. L. y la pérdida de chance de curación. El juez de grado ha hecho referencia en la sentencia a la responsabilidad de los profesionales en el daño sufrido por la demandante aunque solo ha quedado concentrada la responsabilidad en uno de ellos en tanto no han quedado demandados otros de los facultativos intervinientes en los tratamientos desarrollados entre octubre de 2005 y 26 de abril de 2006. Ahora bien, la cuestión esencial a determinar en el caso respecto al mencionado profesional se centra en verificar si existió algún tipo de relación de causalidad entre su accionar y los daños sufridos por la demandante. El punto crucial no se refiere al supuesto erróneo diagnóstico del Dr. L., punto sobre el cual no ha existido en el dictamen de la Dra. T. mayores precisiones ante el débil planteamiento de los puntos de pericia. Lo decisivo se halla en comprobar si la atención a abril de 2006 podía revertir las consecuencias de la deficiente prestación médica de la segunda etapa. En pocas palabras, si la pérdida de chance de curación ya estaba consumada o si existían posibilidades de recuperación durante el breve lapso de atención de la paciente por el entonces médico residente Dr. L. Sabido es que para que la responsabilidad del médico quede configurada, el paciente debe demostrar que el daño que padece sea consecuencia de un comportamiento culposo positivo u omisivo atribuible a la mala praxis del profesional, lo que exige que se vea obligado a acreditar no sólo la culpa sino también la relación de causalidad. Y esta debe quedar establecida con un grado suficiente de certeza y verosimilitud (ver voto del Dr. Calatayud en c. 543.602 del 19-4-10 con cita de Calvo Costa, "Responsabilidad médica. Causalidad adecuada y daño: una sentencia justa", L.L. 2006-D-69 y cita de la nota 9; Highton, "Prueba del daño por mala praxis médica", en "Responsabilidad profesional de los médicos. Ética, bioética y jurídica: civil y penal", Oscar Ernesto Garay, coordinador, 2003, pág. 947 n° 5.2). Por ello -como señalé en mi voto en la c. 597.518 del 15-8-12- la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha precisado que quien reclama el resarcimiento de los perjuicios sufridos en los supuestos de responsabilidad civil por hechos de mala praxis debe acreditar la relación de causalidad entre el obrar negligente de aquel a quien se imputa su producción y tales perjuicios (Fallos: 315:2397 y 325:2721), de manera que -correlativamente- corresponde liberar al profesional cuando no se ha probado tal nexo en el caso respectivo (Fallos: 321:473) o eventualmente la negligencia en el desarrollo de las técnicas habituales en el arte de curar (ver también mi voto en S. de R., R. N c. C., R. y otro del 16-10-12 pub. en DJ 08/05/2013, 87). Se impone así examinar si entre el daño producido y constatado existe relación de causalidad con la actividad del médico o si el hecho puede deberse a algún otro factor ajeno a su conducta (ver esta Sala, mi voto en M., A. M. y otro c. Galeno Argentina S.A. y otros s/ daños y perjuicios del

6-3-14, pub. en RCyS 2015-II, 72). La actora debía acreditar en la presente causa un nexo de causalidad entre el acto o la omisión del Dr. L. y el daño causado, esto es, que la alegada deficiente atención entre los días 24 y 26 de abril impidió la posibilidad de curación. El examen del peritaje de la Dra. T. evidencia que el daño -el estado de ulceración y eventualmente de necrosis- ya se había producido al 22 de abril cuando fue constatado el absceso al ingreso de la paciente en la Clínica Santa Isabel. El alegado erróneo diagnóstico que se imputa concretamente al Dr. L. -sobre el cual, repito, no hubo concreta especificación en dicho dictamen- era irrelevante en relación a la posibilidad de curación cuyo presupuesto era la detección precoz de la lesión radioinducida. A fines de abril de 2006 la lesión se encontraba en el estadio de tardía -según el esquema temporal dado por la perita- con lo cual ese hipotético defecto en el diagnóstico carecía de relevancia sobre el tema de la chance de curación que ya estaba perdida con mucha anterioridad. Y este tema de la relación de causalidad sirve también para examinar otro aspecto de la cuestión como es el de la conducta de la Dra. C. quien suministró en octubre de 2005 un medicamento apropiado para la lesión radioinducida a pesar de que había elaborado un diagnóstico interrogativo de herpes zóster. El punto aquí no es el eventual beneficio limitado en lo temporal que ese medicamento pudo haber tenido sobre la lesión porque lo importante -en ese momento y en ese lugar- era el diagnóstico de certeza. La Clínica Santa Isabel no llegó a ese diagnóstico en esa etapa precoz de la lesión y es por ello que -pese a ese paliativo- se produjo un severo desarrollo de la quemadura desde su estado de latencia hasta el de la lesión aguda y posteriormente tardía. El suministro de ese medicamento produjo un efecto beneficioso pero lo que buscaba la actora era curarse de la lesión -no paliarla solamente- y para ello resultaba imprescindible determinar el origen de la lesión que habría permitido una alta tasa de recuperación según afirmó la perita Dra. T. En suma, el diagnóstico del Dr. L. no causó -aunque se considerara hipotéticamente erróneo- la pérdida de curación y el suministro de un medicamento beneficioso -Platsul A- en octubre de 2005 pudo haber tenido un efecto beneficioso en la inmediato, pero esa conducta fue incompleta al no haberse elaborado un diagnóstico de certeza que habría permitido en tiempo oportuno -en el estadio precoz- de la radioquemadura la curación de la paciente. La pérdida de chance se produjo en el lapso de los 90 días de septiembre de 2005 y los actos de abril de 2006 -ante la falta de puntos específicos de pericia al respecto- no pueden ser calificados como relevantes en la causación de un efecto que se había producido con anterioridad. La cuestión de la falta de diagnóstico y tratamiento en el breve lapso de abril de 2006 se convierte, en definitiva, en irrelevante ante la consolidación de una situación de pérdida de chance que se revela tanto por el examen realizado por la Dra. T. en torno al estado de la situación cuando se verificó el absceso como también, en retrospectiva, al considerar exculpados de responsabilidad a los médicos que atendieron a P. S. en mayo y junio de 2006 pocos días después que los Dres. V., P., A. E. y L. Y en este punto debo darle la razón al planteo del Dr. L. en su expresión de agravios en cuanto a que si se liberó en la sentencia a los Dres. B. y P. por el estado consolidado de la lesión en mayo de 2006 no se entiende por qué se lo imputa de una pérdida de chance de curación que ya no existía en abril de ese año sin explicación para ese tratamiento diferenciado de estos profesionales. VI.d. La cuestión de la responsabilidad del Dr. L. El primer punto relevante a tener en cuenta es que de la lectura sistemática de los puntos de pericia y del dictamen de la Dra. T. resulta que la falta de diagnóstico de certeza en los 90 días que transcurrieron entre la lesión radioinducida supuso la falta de un tratamiento adecuado que llevó a la pérdida de curación de una lesión que ya había alcanzado el grado de aguda, y probablemente el de tardía, cuando P. S. fue internada en abril de 2006. El segundo aspecto de la cuestión -que estimo decisivo para la liberación del Dr. L.- se centra en la ausencia de un detallado estudio de la atención dada a la paciente en el lapso de fines de abril de 2006 al no haberse distinguido la específica labor desarrollada por cada uno de los profesionales -concretamente los Dres. A. E., V., P. y L.- en relación a una etapa en la cual, a estar a una lectura sistemática del peritaje de la Dra. T., la lesión se encontraba en el estadio de tardía con lo cual no existían chances de recuperación. El tercer dato a considerar es que no puede estimarse, como se ha planteado en el punto 21 de fs. 1218 vta., que el Dr. L. haya actuado tomando ¿como diagnóstico confirmado el Herpes Zoster?. Tal conclusión se impone a través de un examen más detallado de la historia clínica que el realizado en la sentencia de primera instancia donde se globalizó la responsabilidad de los profesionales dirigiéndose exclusivamente la condena al Dr. L. por el todo ante la falta de direccionamiento de la demanda respecto de los médicos que intervinieron entre octubre de 2005 y el 26 de abril de 2006. Lo que ha ocurrido en el tratamiento de la actora puede resumirse en los siguientes términos. La Dra. C. elaboró un diagnóstico interrogativo con un examen físico de herpes zóster en octubre de 2005 sin suministrarle a la paciente el remedio para esta afección (Aciclovir) sino el conveniente para una quemadura radio inducida (Platsul A). Durante el lapso crucial -el de los 90 días posteriores a la irradiación- la demandante concurrió en varias oportunidades a la Clínica Santa Isabel donde no se le realizaron los estudios que habrían permitido determinar el origen de la lesión a pesar de que sus médicos conocían -o debían conocer- acerca de la colocación de 3 stents en septiembre de 2005. Durante ese periodo tampoco se realizó una interconsulta con el Hospital de Quemados ni se le efectuaron estudios de tipo científico para determinar la etiología de la lesión. No se efectuó un diagnóstico de certeza en el tiempo oportuno con lo cual se perdió la posibilidad de una sanación que era alta durante el periodo precoz de la lesión. La actora fue internada el 22 de abril mediante un diagnóstico de la Dra. V. y en el curso de su permanencia en

el nosocomio se hizo referencia a los antecedentes de octubre de 2005 -caso en el que se tuvo como ?confirmado? un diagnóstico que realmente había sido dado como interrogativo-, se mencionó una neuralgia post herpética, lo cual implica también dar como padecida esa lesión con anterioridad y se indicaron algunas curaciones. El Dr. L. no se atuvo a estas consideraciones -ni al diagnóstico confirmado de herpes en octubre de 2005 ni al concepto de neuralgia post herpética- sino que indicó la presencia probable de esa enfermedad, lo cual es algo diferente a un ?diagnóstico confirmado? con la indicación de seguimiento por infectología (ver fs. 403). Se trataba por consiguiente de una cuestión en extremo compleja en la determinación de las responsabilidades médicas individuales. La deficiente atención se había concentrado en la segunda etapa (y especialmente en los 90 días posteriores a septiembre de 2005) y la lesión se había convertido en aguda después de ese lapso con pérdida de chance de curación que podría haberse presentado de haberse realizado en aquel entonces un diagnóstico de certeza. La actora prefirió no producir puntos de pericia relativos al periodo de internación de abril de 2006 y omitió realizar consideraciones de orden individual como hizo la demandada con otros médicos (ver en especial la distinción entre la labor de los Dres. C. y S. a fs. 1222 vta., ptos. 12 y 13). Con estos elementos resulta improcedente salvo que se extiendan a este facultativo reproches que son solo compatibles para el examen de actos realizados durante una etapa anterior respecto del lapso durante el cual estuvo a su cargo la actora. La sentencia consideró sin embargo responsables a ?los profesionales? aunque condenó a uno solo de ellos -el Dr. L.- cuando precisamente no existía en el dictamen referencia específica a la conducta desplegada por este médico en una etapa durante la cual se había ya producido la pérdida de chance de curación a estar a una interpretación razonable de las referencias temporales de la Dra. T. centradas en el momento en que concurrió al nosocomio para el tratamiento del ?absceso? en abril de 2006. VII. La responsabilidad de la Clínica Santa Isabel y de los Dres. P. y B. (cuarta etapa). Solicita P. S. que se extienda la responsabilidad a los demandados Dres. P. y B. quienes fueron los cirujanos plásticos que le realizaron la resección de la escara a la actora el 5 de junio de 2006 y las posteriores atenciones por consultorios externos los días 18 de mayo y 1º de junio de ese año. Cuestionan que se los haya eximido de responsabilidad en la sentencia por no haberles sido encomendado el diagnóstico y tratamiento sino la realización de la intervención quirúrgica. Precisa que la Dra. B. en su carácter de cirujana plástica le realizó una escarectomía sin haberse diagnosticado el origen de la lesión y habiéndosela privado de un tratamiento oportuno que le hubiera dado posibilidad de remisión de la lesión. Manifiesta que jamás abandonó el tratamiento, que concurrió a atenderse en dos oportunidades con el Dr. P. -especialista en quemados-quien mantuvo el tratamiento equivocado. De lo ya expuesto podrá concluirse que no se ha acreditado que al momento de la intervención de los Dres. B. y P. en un estadio tardío de la lesión existieran posibilidades de recuperación de la paciente mediante cualquier tipo de prestación médica. La extensión de responsabilidad que se pretende en el memorial de la demandante se basa en una inadecuada determinación de los diversos tipos de atención brindados por los facultativos a la vez que importa omitir la debida consideración de los tiempos en que cada uno de estos profesionales intervino en una lesión que se desarrolló gradualmente y que solo tenía altas chances de curación en su etapa precoz. Por otro lado, cabe ponderar también que la intervención de estos profesionales que desarrollaron su actuación en el ámbito de la cirugía plástica se encontró estrictamente restringida a superar las dificultades que se determinaron ante la presentación de la actora en el servicio de urgencias el 2 de mayo de 2006. El motivo de la consulta fue una herida necrótica en dorso con celulitis perilesional, seguida por infecto, en tratamiento con levofloxacina + rifamicina (ver peritaje de la Dra. T. a fs. 1213). La tarea fue correctamente realizada en ese momento sin que ninguno de los peritos médicos designados en la causa haya considerado que los Dres. P. y B. desplegaran una deficiente atención en el caso para el cual habían sido convocados. La apelante insiste en que estos profesionales estaban encargados también del diagnóstico y el tratamiento de la enfermedad con lo cual no pueden ser exculpados de la obligación de responder. El punto a considerar es realmente otro en el presente caso porque el objetivo específico de estos médicos en los consultorios externos se limitó a medidas de curación frente al diagnóstico efectuado por otros profesionales en el curso del mes de abril de 2006. No se trata de insistir con el error del diagnóstico porque este era en definitiva irrelevante en tanto la pérdida de chance de curación se habría producido en la segunda etapa -y más concretamente en los 90 días posteriores a septiembre de 2005- a lo que se suma que los Dres. P. y B. no elaboraron un diagnóstico de herpes zóster erróneo. Véase, además, que la Dra. B. precisó el 5 de mayo de 2006 el ámbito de su intervención con el objeto de superar una escara y absceso en región lumbar bajo anestesia general en un ?diagnóstico preoperatorio? que no ha sido cuestionado en su ámbito y en su criterio clínico por la perita médica especialista en cirugía plástica Dra. G.. Propicio entonces también que se desestimen los agravios de la actora en relación a la atención médica desplegada por los Dres. P. y B. en mayo y junio de 2006. VIII. La responsabilidad de la Clínica Santa Isabel. El juez de grado ha realizado una inapropiada confluencia de prestaciones médicas que debían ser deslindadas tanto por la especialidad de los médicos que intervinieron como particularmente por la incidencia que tuvo cada uno de ellos en la pérdida de posibilidad de curación que, a estar al estudio detallado del peritaje de la Dra. T., se produjo en la segunda etapa durante la cual podría haber existido una posibilidad de recuperación. Llegada la paciente a atención en abril de 2006 con un ?absceso? verificado en ese momento no ha expuesto dicha

especialista en dermatología que fuera posible su curación en ese momento con lo cual resulta inadmisibles, aunque se estimara incorrecto el diagnóstico de alguno de los galenos intervinientes, atribuir una relación causal a la conducta entonces desplegada con el importante daño constatado en la espalda de P. S.. Estimo, así, que la demanda sólo debe prosperar respecto de CS Salud S.A. ya que la falta de prestación adecuada se refiere al incumplimiento de los cuidados que se había prometido desarrollar respecto de la actora en una relación contractual por personal que no ha sido demandado o que eventualmente no ha sido individualizado. Tal incumplimiento se produjo en la mencionada segunda etapa y es por ello que no resultan responsables por una pérdida de chance que se encontraba ya producida los Dres. L., B. y P. por un déficit de prestación médica que se concretó en los 90 días posteriores a la irradiación en la operación de septiembre de 2005. En estos casos y ante los defectos evidenciados de falta de diagnóstico y de debido tratamiento de una lesión radioinducida que pudo haber sido precozmente detectada en esa etapa es la entidad hospitalaria la que debe responder por asumir una obligación de garantía frente al paciente (Ricardo L. Lorenzetti, "Salud y perjuicio: responsabilidad por daños derivada de la prescripción de medicamentos", LL, 1990-E, 431). El responsable de la medicación es siempre el médico que hace la prescripción y la enfermería será responsable si se aparta de la medicación prescrita, de su dosis y frecuencia de administración y ejecución de ésta (ver Alfredo Achával, "La Documentación Médica (con exclusión de la Historia Clínica), en Responsabilidad profesional de los médicos?. Ética, Bioética y Jurídica: Civil y Penal (Oscar E. Garay coord.), Buenos Aires, 2003, pág. 66). Pero el caso particular aquí -ante la falta de imputación personal respecto de algunos profesionales y frente a la ausencia de determinación de otros que hicieron anotaciones sin firma ni sello- es que la ausencia de diagnóstico y de tratamiento oportunos se refiere a la organización misma de la red protectora del paciente que se centra en su endoestructura o colección de vínculos entre los miembros de ese sistema (Bunge, Mario, Emergencia y Convergencia, Barcelona, 2004, págs. 54 y 57 y también "Sistemas sociales y filosofía", Buenos Aires, 1995, pág. 14). Esta deficiente organización o mal funcionamiento del sistema asistencial de un nosocomio lo hace responsable por los daños causados al paciente (Calvo Costa, Carlos A., Daños ocasionados por la prestación médico-asistencial, 2ª ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2014, pág. 73). Y es por ello que naturalmente que esos problemas de organización interna no inciden sobre la obligación de responder asumida contractualmente frente al demandante (conf. mi voto en c. 467.019 del 13-2-07 y también CSJN, en Fallos: 306:187 y 308:344) y resultan irrelevantes en la concreta individualización del responsable ante la evidencia de la falta cometida (ver también el fallo condenatorio en mi voto en esta Sala en c. "R., J. A. c. Hospital Italiano Sociedad Italiana de Beneficencia y otro" del 18-12-09, pub. en La Ley online AR/JUR/61191/2009). En un precedente de esta Sala -con el detallado voto del Dr. Dupuis (ver c. 537.335 del 19-11-09)- se mencionó en un supuesto de mala praxis médica por un error en la técnica quirúrgica que como se había señalado en anteriores oportunidades, en supuestos análogos al de autos, aquí se está en presencia de varios contratos, pues a la par que existe uno entre el socio o afiliado y la Obra Social o prepaga, para que ésta le proporcione atención médica, hay otro de ésta con el médico o, en su caso Clínica, y a su vez entre ésta y su médico, en favor del paciente. La segunda relación bien puede encasillarse en la figura de los contratos a favor de terceros a que alude el art. 504 del Código Civil. El médico responde en su calidad de promitente en la convención celebrada con el estipulante frente al paciente, que es el beneficiario. Y el sanatorio o clínica lo hace en caso de no haber proporcionado asistencia adecuada (conf. Belluscio, "Obligaciones de medios y de resultado. Responsabilidad de los Sanatorios", L.L. 1979-C-19; ver también Acuña Anzorena, A., "Responsabilidad del comitente por el hecho de sus encargados" J.A. 416- 675; Cazeaux y Trigo Represas, "Derecho de las Obligaciones", T III, pg.285; Bueres, "Responsabilidad Civil de los Médicos", pg. 127, ap. c) y d), etc.; Sala "C", L.L. 1976-C-69; CNCiv. Sala "A", L.L. 1977-B-92, esta Sala, L.20.463 del 29-4-86; ídem, íd, L.148.462 del 27-7-94; ídem, íd. n°148.297 del 2-8-94, Sala "L", L n° 50.862 del 14-3-97; Sala "A", L n°36.901 del 14-2-89; entre muchos otros). La deficiente prestación de la parte demandada fue ubicada en el escrito de inicio en lo referente a este tema -no en el de la intervención de septiembre de 2005- como pérdida de la chance de curación de la lesión en un encuadramiento que fue admitido en la sentencia de primera instancia. Comparto esta perspectiva puesto que se trata de un caso en el que el daño se presenta por la peor situación en que la negligencia profesional colocó al paciente para enfrentar su enfermedad que sería indemnizable a título de pérdida de chances de curación (Piaggio, Aníbal N.P., "Azar y certeza en el Derecho de Daños?", ED 152-817, 820). La cuestión de la omisión de los estudios por parte del personal de la clínica debe considerarse en este contexto puesto que ello configura una indudable culpa de sus dependientes que está en relación causal con un daño que no es en sí la invalidez sino las chances ciertas de prolongar una vida útil o de la disminución de las posibilidades de sanar de acuerdo con las particularidades de cada caso (Aída Kemelmajer de Carlucci, "Reparación de la "chance" de curación y relación de causalidad adecuada?", Revista de Derecho de Daños 2003-2, punto V, pág. 261; Alberto J. Bueres, "Responsabilidad civil de los médicos?", Buenos Aires, 3ª ed., 2006, págs. 267-269 y Ricardo L. Lorenzetti, "Responsabilidad civil de los médicos?", Buenos Aires, 1997, t. II, pág. 125 y también esta Sala en c. 435.764 del 10- 3-06). La perita médica ha explicado que existían altas chances de curación en el caso de haberse diagnosticado correctamente a la paciente cuando, agrego, tenía una lesión que solo parecía consistir en un herpes zóster. Pero dicha circunstancia

repercute solamente sobre el monto de la indemnización definitiva toda vez que el límite de la responsabilidad médica estará dado por la pérdida de la "chance" de curación y no por el desarrollo definitivo de la enfermedad. El médico -o si se quiere mejor aquí, la entidad hospitalaria en la segunda etapa- no "puso" -aquí en estricto sentido jurídico- la enfermedad sino que simplemente no contribuyó a tratar de detener a ésta (Roberto A. Vázquez Ferreyra, "Responsabilidad civil médica, error en el diagnóstico patológico, valoración de la culpa profesional. Pérdida de la chance como daño indemnizable y otras interesantes cuestiones?", LL 1999-G, 21 y también los votos del Dr. Posse Saguier en CNCiv, Sala F, 14-6-00 en LL 2001-C, 429 y como integrante de la Sala A, 26-3-09 en LL 2009-D, 595). La situación es algo anómala en el sub lite si se tiene en cuenta que, en realidad, la exposición a rayos X en la intervención quirúrgica de septiembre de 2005 fue el hecho que causó materialmente la lesión aunque, como indiqué, los médicos intervinientes no están obligados jurídicamente a responder en tanto siguieron un camino necesario para evitar la posible muerte de la paciente. Respecto del Dr. L., condenado en primera instancia, faltó en el sub lite demostrar que el tratamiento no precoz de una lesión calificada en el grado de tardía impidió la chance de curación de la paciente, con lo cual el supuesto diagnóstico confirmado de la epicrisis cuyo matiz tampoco fue examinado en el dictamen de la perita dermatóloga, carece de la relevancia, en el orden del nexo de causalidad, que le ha atribuido la actora. Como la sentencia se basa en la alta chance de recuperación en un tratamiento que debió ser precoz -o, si se quiere, oportuno-, resulta claro a la luz de este examen de los peritajes que no ha existido opinión médica decisiva en cuanto a la responsabilidad del Dr. L. por su atención entre los días 24 y 26 de abril de 2006 en cuanto al recorte de posibilidades de curación de la paciente. Y en relación a los Dres. B. y P. se presenta la misma situación de déficit probatorio porque no surge de los peritajes de las especialistas en dermatología y cirugía plástica un reproche concluyente y preciso que permita concluir que estos facultativos en concreto y en el lapso de mayo y junio de 2006 hubieran podido alterar el estado de esa lesión en el momento en que realizaron las curaciones a P. S. De este modo solo subsiste como aceptable -en el orden del examen de la relación de causalidad y de la culpa- la atribución de responsabilidad a la Clínica y Maternidad Santa Isabel (hoy Consolidar Salud S.A.) por la deficiente atención prestada a la paciente en un periodo crucial de una lesión radioinducida que impidió una alta chance de curación que esta habría tenido de haber sido tratada en ese tiempo oportuno. Propongo, entonces, que se desestimen los agravios de la actora, de Consolidar Salud Salud S.A. y de la citada en garantía TPC Compañía de Seguros S.A. y que se confirme la sentencia en cuanto a la responsabilidad de esta demandada por los daños causados a la actora. Por otro lado, estimo que corresponde admitir las quejas del Dr. L. y de su aseguradora Seguros Médicos S.A., razón por la cual sugiero que se revoque el fallo que le ha atribuido responsabilidad en el caso y se rechace la demanda intentada a su respecto. IX. Los rubros indemnizatorios. Determinada la responsabilidad de los demandados corresponde examinar los recursos de apelación intentados respecto de la procedencia y de la cuantía de los montos indemnizatorios establecidos en la sentencia de primera instancia. IX.a. Incapacidad psicofísica. La demandada CS Salud S.A. y su aseguradora TPC Compañía de Seguros S.A. se agravan del monto establecido en la causa por incapacidad sobreviniente que fue cuantificado en la sentencia en la suma de \$ 1.800.000 con sustento en el régimen del Código Civil y Comercial de la Nación, por la admisión de un grado de incapacidad superior al 80 % a pesar de que en la prueba pericial no se fijó cuota alguna al respecto. Agrega la apelante que en la demanda había sido reclamado el monto de \$ 1.000.000 (\$ 800.000 por incapacidad, \$ 200.000 por daño psicológico y \$ 100.000 por lesión estética) y que de la historia clínica resulta que P. S. era una persona de 56 años que padecía de hipertensión arterial, tabaquismo, dislipidemia, obesidad, glucemia, stress y sedentarismo sin haberse acreditado cuál era su vida social en ese momento al padecer todas estas enfermedades. Sobre este aspecto de la cuestión, la Sala ha señalado que la incapacidad sobreviniente comprende toda disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad productiva del individuo como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad (Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil..., t. 5, pág. 219, núm. 13; Llambías, Obligaciones?, t. IV-A, pág. 120 y jurisprud. cit. en nota 217; Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las obligaciones, 2ª ed., t. 4, pág. 272 y jurisprud. cit. en nota 93; CNCiv. Sala A c. 559-255 del 7-10-10, Sala B en c. 474.654 del 31-10-07; Sala C en c. 551.918 del 26-8-10; Sala D en c. 449.871 del 24-10-07; esta Sala en c. 596.001 del 26-09-12; Sala G c. 550.166 del 22-10-10; Sala H en c. 513.058 del 23-12-08). En lo atinente a la incapacidad sobreviniente, esta Sala tiene dicho en forma reiterada que a los fines de establecer su cuantía debe apreciarse un cúmulo de circunstancias, entre las que si bien asume relevancia lo que la incapacidad impide presuntivamente percibir durante el lapso de vida útil de la víctima, también es preciso meritar la disminución de sus posibilidades, su edad, cultura, estado físico, es decir, todo aquello que se trasunta en la totalidad de la vida de relación (conf. mis votos en L. 34.743 del 10/03/1988; ídem, c. n° 44.825 del 03/05/89; ídem, íd, c. n° 61.742 del 27/02/1990; ídem, íd., c. n° 107.380 del 23/04/1992, entre varios otros), aunque sin atenerse a pautas matemáticas (ver, entre otras, causa mencionada n° 61.742; ídem, c.106.654 del 14/04/1992, etc.). Asimismo, es criterio de la Sala que los cálculos porcentuales de incapacidad establecidos pericialmente no vinculan al juzgador, constituyendo una referencia a considerar (ver causas n° 114.450 y 114.451 del 07/09/1992 y 114.858 del 30/09/1992, con voto del Dr. Mirás, entre otros), debiendo aquél pronunciarse sobre la incidencia en la vida de relación

de la víctima de las dolencias verificadas por el profesional y, a partir de estas comprobaciones, fijar la cuantía resarcitoria por este rubro (conf. votos del Dr. Mirás en c. 113.816 del 28/08/1992 y 114.858 del 30/09/1992, entre otros). El daño psíquico supone una perturbación patológica de la personalidad de la víctima, que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente, incide en la normalidad del sujeto y trasciende en su vida individual y de relación (conf. Zavala de González, ¿Resarcimiento de Daños?, Tomo 2 a. ¿Daños a las personas?, 2ª edición ampliada. 3ª reimpresión, pág. 231). Es que la integridad corporal de la persona tiene, por lo común, un valor económico instrumental, como capital destinado a ser fuente de beneficios, tanto económicos como de otra índole. Por ello, su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito e inserción en el mundo de relación (conf. Zavala de González, Daños a las personas - Integridad sicofísica, t. 2 a, pág. 41; esta Sala, causa 124.883 del 22-3-93). La perita médica Dra. T. estuvo de acuerdo con la descripción de la incapacidad física efectuada en la demanda, admitió que las imágenes fotográficas que se acompañaron a ese escrito se corresponden con el estado de la paciente, consideró que la actora tiene limitaciones de movilidad para vestirse sola, aseo personal, conducir automóvil, realizar esfuerzo físico y actividades deportivas, a punto tal que P. S. ni siquiera puede acostarse de espaldas o apoyar la espalda contra un respaldo (ver fs. 1219 vta./1220). La actora tiene una gran lesión, ubicada en el dorso, que mide 9,5 cm de alto por 12,5 cm de ancho que se califica como lesión ulcerosa, el fondo granulante pero no cicatrizado, es muy eritematosa, tiene una coloración rojiza oscura, con borde irregular, francamente eritematosos, sobreelevados. La experta precisa que esta gran lesión está rodeada de múltiples cicatrices, algunas lineales, otras en forma de S itálica que corresponden a secuelas de las cirugías realizadas. Se encuentra, además, rodeada de un bolsillo de piel que se trata de tejido dermo-graso que no está adherido a planos profundos, esto excede la lesión, por tal motivo la totalidad de la misma supera los 20 cm que se puede observar perfectamente en la fotografía agregada al expediente (ver fs. 1216 vta.). A pesar de estas descripciones lo cierto es que no hubo en el dictamen una delimitación concreta de la cuota de incapacidad ni referencia a alguno de los distintos baremos que habitualmente se emplean con el objeto de cuantificar, dentro de lo posible, el menoscabo causado por una enfermedad. Por otra parte, esta ausencia del dictamen no obsta a la ponderación de la incapacidad sobreviniente que padece la demandante y la afectación a su integridad física y al ámbito de desarrollo esperable en una persona de su condición. La perita se ha adherido a lo explicado en la demanda donde se reclamó por una imposibilidad absoluta en una consideración que se adecua, según lo ya explicado, respecto de una persona que no puede acostarse ni sentarse como consecuencia de una afección que podría haber sido resuelta de haberse adoptado las medidas que, tardíamente por cierto, se adoptaron en el Hospital de Quemados casi dos años después de la operación de septiembre de 2005. La actora tenía 56 años de edad al momento de la operación de septiembre de 2005 sin que se haya acreditado que en ese momento prestara alguna ocupación remunerada. Su pertenencia a OSDE resulta del hecho de que su marido es empleado de Yaciretá sin que conste que alguna vez trabajara. Al parecer nunca ha trabajado fuera de su casa. Se ha acreditado que es ama de casa y que ha cuidado durante su vida a su madre enferma de modo que tiene ingresos sólo por el sueldo de su esposo (ver actas obrantes a fs. 28/34 del beneficio de litigar sin gastos). Asimismo debe tenerse en cuenta que el juez de primera instancia se atuvo a la pericia psicológica que estimo el rango de incapacidad en el orden psíquico en un treinta por ciento con necesidad de tratamiento psicoterapéutico por un periodo no inferior a dos años, a razón de dos sesiones semanales. La cuantificación definitiva de la indemnización fue efectuada en la sentencia considerándose una incapacidad total -física y psíquica- del 100 %, la calidad de ama de casa de la actora, un gasto de \$ 10.000 por mes, un periodo de cálculo desde los 56 a los 79 años y una ?tasa de interés decimalizada del 4 % anual? según el método previsto en el Código Civil y Comercial de la Nación en un procedimiento que este Tribunal no comparte atento a que a estos efectos no cabe el empleo de la nueva normativa. Debe indicarse, en primer lugar, que la actora no pidió a ninguno de los peritos que estableciera su grado de incapacidad física que el a quo supone superior al 80 %. Por otra parte resulta erróneo trasladar esa presunción a lo psíquico en tanto en el mismo pronunciamiento se admitió que el menoscabo en esta órbita alcanzaba al 30 %. Finalmente no cabe emplear el procedimiento establecido por el nuevo texto legal para un daño suscitado por un acto ocurrido con anterioridad a su entrada en vigencia. Esta Sala entiende que el daño estético carece de autonomía indemnizatoria, pues en la medida que produce alteraciones en la integridad física constituye un daño patrimonial indirecto; mientras que si los efectos se ubican en el ámbito de la actividad extraeconómica, sea por la imposibilidad o dificultad para el desenvolvimiento personal, familiar y social, en la práctica de deportes en forma no profesional, y en general, en todos los actos de la vida de relación, integra el daño moral (CSJN en C., J. E. c. R., C. y otro del 29/05/2001, La Ley online: AR/JUR/1565/2001; CNCivil esta Sala en c. 279.094 del 16/11/1999, c. 420.793 del 11/04/2005, 530.336 del 09/09/2010; id. Sala G 03/05/2013 AR/JUR/50376/2013; id. Sala H, 29/11/2012, La Ley Online AR/JUR/68376/2012; id. Sala I, 07/06/2012, La Ley Online AR/JUR/30485/2012; id. Sala J, 29/11/2012, La Ley Online AR/JUR/68376/2012; id. Sala M 28/10/2011, La Ley Online AR/JUR/71067/2011). Estimo así, pertinente incluir las secuelas sufridas por lesión estética constatadas por la perita médica dermatóloga al considerar el reclamo por agravio moral. Por estas razones y teniendo en cuenta el monto reclamado en el escrito

de demanda propongo que se reduzca la indemnización por incapacidad psicofísica sobreviniente a la suma de \$ 1.700.000 a la fecha del pronunciamiento recurrido en tanto la lesión estética debe ser considerada al momento de la determinación del agravio moral.

IX. b. Gastos efectuados. La demandada y la citada en garantía también critican la sentencia en cuanto determinó una indemnización por gastos en la suma de \$ 50.000 cuando no se acompañaron comprobantes que los justificaran según fue admitido en el mismo pronunciamiento. En tal sentido la Sala tiene dicho que en lo atinente a los gastos de farmacia y asistencia médica, cuyo monto cuestiona la demandada, como bien recuerda el juez, la jurisprudencia ha prescindido de la exigencia de la prueba concreta y documentada de este tipo de gastos que, como los de farmacia, son necesarios para el tratamiento y recuperación de la víctima, dejando librado a la apreciación judicial la fijación de su monto, siempre que la acreditación del perjuicio esté debidamente comprobada y tengan adecuada relación con la importancia del tratamiento (conf. esta Sala, L. n° 7356 del 29/08/1984 y sus citas; L. n° 51.594 del 20/09/1986; L. n° 41.431 del 03/03/1989; ídem, L.n° 64.814 del 26/04/1990; Sala ?C?, ED, 98-508 y sus citas; entre muchos otros). No obsta a la admisión de la partida la pertenencia de la víctima a una obra social, adhesión a su sistema de salud prepago o su atención en hospital público, pues existe siempre una serie de gastos que se encuentran a cargo de los afiliados o parientes y que aquellos no cubren, sin perjuicio de que, cuando existe total o parcial orfandad de prueba documental, en el monto a fijarse deben ser consideradas tales circunstancias (conf. esta Sala, causas n° 107.157 del 30/04/1992, 113.652 del 24/08/1992 y 127.547 del 19/04/1993, n° 119.174 del 15/12/1992 y 146.808 del 18/05/1994, con votos del Dr. Calatayud; causas n° 154.150 del 06/10/1994 y 164.495 del 23/03/1995; Sala ?M?, c.61.766 del 27/03/1991; Sala ?C?, c.129.891 del 02/11/1993; etc.). Es también reiterada la jurisprudencia del Tribunal que establece que los gastos de traslado pueden presumirse cuando, de acuerdo a la índole de las lesiones, se infiere que la víctima se ha visto necesitada de recurrir a gastos extraordinarios de movilidad, como puede ser la utilización de vehículos de alquiler, por lo que no se requiere prueba de esas erogaciones (conf. esta Sala, votos del Dr. Dupuis en cc. 135.893 del 24/09/1993 y 177.189 del 22/09/1995). Sobre esta materia cabe señalar que es cierto que se ha acreditado la pertenencia, a través de su marido, de la actora a OSDE y que no se han acompañado comprobantes de la realización de estos gastos. Sin embargo, la simple imposibilidad de desplazarse por parte de la actora por sí sola desde hace más de diez años justifica, a mi entender, el resarcimiento establecido en la sentencia recurrida. Y es por ello que propicio la desestimación de las quejas a este respecto.

IX. c. Gastos futuros. Señalan la demandada y la citada en garantía TPC que se han cuantificado los gastos futuros en la suma de \$ 1.500.000 cuando P. S. había reclamado la de \$ 50.000 en la demanda a lo que se suma que en el fallo se efectuaron cálculos no realizados por la actora, que la paciente fue atendida en forma gratuita en el Hospital de Quemados, que la atención psicológica era precedente a la fecha de la angioplastia del año 2005 y que esos gastos se encuentran cubiertos en su totalidad por ser socia del Plan 310 de OSDE. En cuanto a este aspecto de la cuestión el juez de grado consideró que el estado de la actora requerirá de tratamientos diarios respecto de un cuadro crónico cuyo monto estimó en la suma de \$ 96.000 por año llegando al de \$ 1.500.000 con el procedimiento de cálculo de la indemnización según lo establecido por el método del Código Civil y Comercial de la Nación mediante un criterio que, como he señalado, este Tribunal no comparte. A lo señalado ha de agregarse que no se ha requerido de ninguno de los peritos intervinientes una explicación precisa acerca de los cuidados específicos a los que deberá someterse la paciente ni se ha indicado la posibilidad de una remisión, siquiera parcial, de su situación actual. Tampoco la demandante ha agregado comprobantes que evidenciaran a la promoción de la demanda cuando habían transcurrido varios años desde el momento de la atención por la Clínica Santa Isabel los gastos realizados en este sentido respecto de una persona que cuenta con OSDE según resulta de las declaraciones testificales obrantes en el beneficio de litigar sin gastos. A ello se suma el dato -no menos relevante- en cuanto al monto del reclamo efectuado que había sido calculado a la demanda -presentada el 6 de abril de 2010- en la suma de \$ 50.000 donde se hace referencia a gastos de rehabilitación, calmantes, analgésicos, contratación de autos de remise, las previsibles cirugías y gastos de reparación sin haberse siquiera esbozado un cálculo de las eventuales erogaciones en los términos que han sido expuestos en la sentencia de grado. La actora admitió en aquella presentación que cuenta con una cobertura parcial de médica prepaga por el empleo de su cónyuge aunque manifestó que no existen elementos que permitan asegurar que aquella se extienda de por vida. Con estos elementos la actora reclamó en su liquidación (ver fs. 175 vta.) la suma de \$ 50.000 por todos estos conceptos mediante una valuación puramente estimativa. Las probanzas sobre la cuantía eventual de los gastos no ha sido acreditada y su cálculo resulta, pues, de la simple referencia del juez a los cuidados que requerirá la paciente por la índole de la lesión con basamento en el dictamen pericial de la Dra. T. Dada esta ausencia de mayores precisiones y el estado actual de la paciente considero que la ausencia de prueba al respecto hace conveniente proponer que se reduzca el resarcimiento por este concepto a la suma de \$ 300.000.

IX.d. Daño moral Se agravan las mismas recurrentes de la reparación por agravio moral que fue calculado en la demanda presentada en el año 2010 en la suma de \$ 500.000 y elevado por el juez a quo a la de \$ 1.200.000 con sustento en el valor actual al cual se le adicionó la tasa activa del Banco Nación. En lo que atañe al daño moral, reiteradamente se ha decidido que debe entenderse por aquél cualquier lesión a los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o cuando se le

ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o, en fin, cuando de una manera u otra se han perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado (conf. CNCiv. Sala A en 559.255 del 7-10-10; Sala B en 556.980 del 7-2-11; Sala C en c. 551.918 del 26-8-10; Sala D en c. 408.571 del 19-4-2005; esta sala en c. 578.651 del 20-10-11, 593.825 del 30-5-12, 596.001 del 26-9-12 y 87.166/11 del 22-10-15, entre otras; Sala H en c. 566.748 del 18-3-11). Para fijar su cuantía, numerosos precedentes de la Sala han señalado que corresponde considerar, entre otras circunstancias, la gravedad de la culpa, las condiciones personales del autor del hecho y las de la víctima, así como la extensión de los daños materiales, si existieren, factores todos que quedan librados a la prudente apreciación judicial (conf. voto del Dr. Dupuis en c. 49.115 del 10-8-89; voto del Dr. Calatayud en c. 61.197 del 5-2-90; y mis votos en c. 1759/07 del 26-3-14, c. 2329/10 del 17-12-14 y c. 8265/10 del 15-5-15, entre muchos otros). Cabe señalar específicamente sobre el caso que la Sala estima, como ha precisado el a quo, que el reclamo por lesión estética no representa un rubro que, en principio, deba ser considerado como independiente. De todas maneras, ha decidido que cuando se reclama una suma por daño moral y otra por este concepto puede producirse un doble resarcimiento por la misma causa (conf. votos del Dr. Calatayud en causas 89.040 del 18-3-92 y 117.931 del 26-10-92). En realidad, la lesión estética provoca intrínsecamente daño a un bien extra patrimonial: la integridad corporal, lesión que siempre, por ende, provocará un agravio de tipo moral y que puede, o no, afectar el aspecto patrimonial del individuo damnificado. Si lo provoca, se estará en presencia de un daño patrimonial indirecto, habida cuenta que -además de la afección extra patrimonial- indirectamente se traduce en perjuicios de aquel tipo que pueden revestir el carácter de daño emergentes -como los gastos en la curación de las lesiones-, como de lucro cesantes -pérdida de la fuente de trabajo o su disminución- (conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, op. y loc. cit., p. 222; Zannoni, El daño en la responsabilidad civil, 2a. ed., 1987, n° 45 en págs. 160/164 y sus citas de referencia; CNCiv. esta Sala, causas 81.847 del 18-2-91, 53.570 del 21-11-89 y 29.837 del 31-8-87, entre otras; Sala "G" voto del Dr. Greco en E.D. 172-82). La actora padece de una lesión crónica que le impide desarrollar cualquier tipo de tareas a punto tal que encuentra dificultades para acostarse y sentarse en una muestra de los obstáculos que enfrenta por la defectuosa atención prestada por el nosocomio, tuvo que concurrir a otros establecimientos para procurar su sanación sin resultado relevante ante el estado de avance de su lesión, no pudo lograr un diagnóstico certero en la Clínica Santa Isabel que permitiera un tratamiento eficaz y enfrenta un daño estético trascendental como resulta de las fotografías agregadas a la causa examinadas por los peritos designados por el juez de la causa. Todos los días tiene que ser sometida a varias curaciones sin que de los dictámenes médicos surja que es posible una remisión de la lesión o que vaya a resultar innecesario en el futuro este tipo de cuidados ante una radioquemadura que se encuentra en el estadio de tardía (necrosis). Tales circunstancias me llevan a proponer que se mantenga el monto indemnizatorio calculado en el fallo de primera instancia teniendo en cuenta en particular las gravísimas lesiones de orden estético padecidas por la actora. X. Intereses X.a. Tasa de interés. La sentencia dispuso que los intereses, desde el inicio de la mora hasta su efectivo pago, debían liquidarse a la tasa activa, cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, con excepción de la indemnización otorgada por tratamiento psicológico, que dispuso se fije a partir de su dictado. De ello se agravan la demandada y la aseguradora TPC Compañía de Seguros S.A., quienes solicitan se fije la tasa del 6 % hasta la sentencia y de allí en más se aplique la tasa activa indicada en el fallo recurrido. Antes de proceder a la determinación de la tasa aplicable, debo dejar aclarado que durante la vigencia del Código Civil se rigen por esa ley anterior, en tanto que los nacidos a partir del 1° de agosto de 2015 quedarán alcanzados por las previsiones contenidas por el Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.994, ya que representan consecuencias de una situación jurídica anterior (art. 7 del citado Código Civil y Comercial). En efecto, no se trata de determinar las condiciones en las cuales el acreedor puede demandar los daños y perjuicios, regidas por la ley vigente al día de la obligación, sino de la cuantía de la tasa, que está en relación directa con el interés del dinero en una época determinada, vale decir que es la que corresponde al momento en que el acreedor se encuentra privado de su capital y no a la época en que nació la obligación. De tal manera, si la tasa legal de interés se modifica durante el estado de mora, la nueva ley se aplicará a los créditos existentes, para los intereses que se devenguen a partir de esa modificación (ver Roubier, Paul, Les conflicts des lois Dans le temps, ed. Sirey, París, 1933, t. 2 pág. 21; CNCiv. Sala H, voto del Dr. Mayo, en J.A. 2009-IV, 583). Ello establecido y con relación a los intereses posteriores al 1-8-15, el art. 768 del Código Civil y Comercial establece que los intereses moratorios son debidos a partir de la mora del deudor y la respectiva tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales y c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En el caso de autos, no se configura ninguno de los dos primeros supuestos, en tanto que la reglamentación emanada del Banco Central no ha establecido hasta el presente una tasa de interés moratorio específicamente aplicable a los fines del citado art. 768, inc. c). Por consiguiente y dado que dicha omisión no puede redundar en perjuicio del acreedor, es indudable que los jueces se encuentran habilitados para fijarla dentro de las previstas por las reglamentaciones de dicha entidad bancaria oficial. De acuerdo a lo expuesto, los réditos debidos desde la fecha del hecho y hasta el dictado de la sentencia de primera instancia deberán ser calculados a una tasa del 8% anual, toda vez que recaen sobre

importes fijados a valores actuales (ver, entre muchas otras, causas 527.451 del 12-5-09, 579.837 del 31-10-11 y 615.823 del 14-8-13 y nuevo criterio de la Sala ?E? recién citado). Igual conclusión habrá de adoptarse para los devengados a partir del 1° de agosto de 2015, debiendo los posteriores a la sentencia y hasta el efectivo pago calcularse a la activa, cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días que publica el Banco de la Nación Argentina. El criterio de primera instancia deberá ser, pues, modificado por lo cual corresponderá la aplicación de aquella tasa anual hasta la fecha de la determinación de los montos en los pronunciamientos de primera y segunda instancia para, a partir de entonces, emplear la mencionada tasa activa. X.b. Intereses por daños futuros. La actora solicita ante esta Alzada que se modifique el criterio empleado en la sentencia para la determinación de los intereses en el rubro de los gastos futuros que se han mandado calcular desde la fecha del dictado de la sentencia mediante un criterio que resulta contrario al principio de reparación integral del art. 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación. Aduce que no se trata de un daño futuro sino de uno ya consolidado desde el momento de la mora que en este caso fue el día en que se ocasionó el perjuicio. En un caso relativo también a un incumplimiento en el orden de la responsabilidad médica, el Dr. Dupuis precisó en un fundado voto emitido en esta Sala (ver el mencionado precedente ?Ottone, Alicia Rosa c. Federación de Círculos Católicos de Obreros y otros s/daños y perjuicios?) que en cuanto al punto de partida de los intereses, estos deben correr desde el acto médico que originó el daño (conf. mi voto en c.537.335 del 20/11/09). Esa doctrina, que también fuera sostenida por la Sala en anteriores precedentes, se funda en que tratándose de una obligación incumplida en forma definitiva, no era necesaria la previa intimación y los réditos deben comenzar su curso desde el momento mismo del hecho (conf. c. 305.369 del 25/10/00; ídem, íd. c. n° 339.906 del 13/6/02; ídem, íd. c. n° 130.1-66 del 19/9/2003; Sala "H", en c. 304.453 del 3/4/01, voto del Dr. Dr. Kiper; CNCom., sala "C", 25/11/98 in re "Jara, José v. Sanatorio Güemes SA s/sum."; ídem, íd. 23/4/99 in re "Helguero, Hugo c/ Sanatorio Güemes s/sum."; ídem, íd., sala "E", del 29/9/99, "Pourpour de Navarette c. O.S.D.I.C. s/sum."; ídem, íd. Sala "B", 14/12/2004, in re "Maillot González,Iris v. Obra Social de la Industria del Plástico s/sumario"; CNCiv. y Com. Fed, sala 2°, causa n° 7.496, etc.). Esta postura fue sostenida por relevante doctrina. En tal sentido, Llambías señala que cuando el cumplimiento de la obligación ya no resulta factible por obra del deudor, éste queda por ello constituido en mora. Se prescinde de la exigencia de pago porque en el caso sería estéril. Aquí se ve cómo la interpelación no es un acto ritual, sino una manifestación de voluntad plena de significado substancial en las relaciones de las partes. Por eso es que si el cumplimiento del deudor ha dejado de ser posible, como sería absurdo supeditar la responsabilidad del deudor a la exigencia de un pago ya imposible, se considera que, a todos los efectos jurídicos, el deudor está en mora desde que incurrió en el incumplimiento definitivo de la obligación (conf. "Tratado de Derecho Civil-Obligaciones T° I, 2ª ed., Abeledo Perrot, n° 131. IV y nota 99, pág. 162; ver en igual sentido, Borda, Guillermo, "Tratado de Derecho Civil-Obligaciones", T° I, 8a. ed., n° 69 y jurisprudencia citada en nota n° 157; Lafaille; Héctor, compilado por Frutos-Argüello, "Curso de Obligaciones", 1926, T I, n° 120, pág. 67/68, con cita de Maynz, "Droit Romain", párr. 179, 5° ed. 1898; Rezzónico, Luis María, "Estudio de las Obligaciones en nuestro Derecho Civil", 6a. ed. 1953, pg.58/9). Y Salvat añade que en tal caso la constitución en mora del deudor sería un acto inútil y no se ve a qué fin práctico podría responder; ella sería en este caso innecesaria. Por último, señala como fuerte argumento al artículo 889 que convierte la obligación primitiva, sea de dar o hacer, en la de pagar daños e intereses en dos casos: 1° cuando la prestación se hace imposible por culpa del deudor; 2° cuando él es responsable del caso fortuito, sea por haberlo tomado a su cargo, sea por haber sido constituido en mora. Y advierte que en el primer caso, la ley no exige la constitución en mora del deudor (Salvat, Raymundo, "Tratado de Derecho Civil Argentino", ed. La Ley 1946, 5a. ed., Obligaciones, n° 107). Y recuerda la nota del codificador al artículo 509, párrafo segundo, caso tercero, con cita de Maynz, II, & 264, pág. 39, autor que ha sido la fuente del artículo 509 y su nota, a los que añade a Van Wetter, III, & 301, pág. 90 y Planiol, II, núm.227, entre otros). Y concluí señalando mi distinguido colega que tales intereses también corresponde aplicarlos al rubro gastos futuros toda vez que en el caso resulta de aplicación la doctrina de esta Sala, anteriormente citada (conf. mi voto en c. 558.906 del 24/02/2011) . Por estos motivos y porque la suma le era debida al actor desde el momento del incumplimiento contractual y le ha sido retaceada hasta esta fecha, considero que corresponde admitir este criterio dejando expresamente aclarado que al tratarse, a criterio de esta Sala de una cuantificación efectuada al momento de la sentencia, se deberá aplicar la mencionada tasa del 8 % hasta esa fecha y desde entonces la tasa activa por tratarse de un monto cristalizado (ver esta Sala, mis votos en c. 627.102 del 28-11-13 y 89.655/10 del 8-4-15).

XI. Franquicia. TPC Compañía de Seguros S.A. señala que se ha hecho extensiva la condena a su respecto en los términos del art. 118 de la ley 17.418, manifiesta que se probó que había realizado diversos pagos según resulta de la pericia contable y reclama que para el momento de ejecutarse la sentencia deberán computarse aquellos ya efectuados por su parte. La actora no ha cuestionado la sentencia dictada en cuanto al alcance del seguro respecto a la citada en garantía con lo cual el agravio de ésta queda limitado al planteo de la eventual defensa que exponga en la etapa indicada en la expresión de agravios. De acuerdo con lo expuesto entiendo que el pedido resulta prematuro y deberá dilucidarse al momento de ejecución de la sentencia mediante el planteo de las defensas que entienda pertinentes la apelante.

XII. Costas. Se agravan la parte demandada y su aseguradora de que se les hayan

impuesto las costas respecto de aquellos demandados que no resultaron condenados señalando que fue la actora quien optó por demandar a la Asociación Civil Hospital Alemán, y a los Dres. F., L., P., B., P., A. y H. La actora distinguió en su demanda dos factores causales de su daño; por un lado, el originado por el personal dependiente de la Clínica Santa Isabel (intervención quirúrgica de septiembre de 2005 y atención desarrollada entre octubre de 2005 y junio de 2006) y, por el otro, el supuestamente originado en la deficiente intervención de los profesionales del Hospital Alemán hasta el momento en que concurrió al Hospital de Quemados. En el curso de mi voto he realizado otro deslinde para separar la actividad desarrollada en la Clínica Santa Isabel durante una segunda etapa que consideré crucial para la configuración de la pérdida de chance -sin que la actora haya demandado a ninguno de los médicos intervinientes-, una tercera etapa que se produjo cuando existía un absceso que no se ha expuesto que fuera susceptible de curación en abril de 2006 -donde solo quedó en definitiva demandado el Dr. L.- y una cuarta etapa desarrollada en los meses de mayo y junio de 2006 por los médicos demandados Dres. P. y B. De la prueba producida en el expediente -que requirió de la designación de peritos médicos de tres especialidades distintas- se ha podido determinar finalmente que hubo intervención médica en la primera etapa que causó una lesión en el curso de una operación necesaria para salvar la vida de la paciente. Asimismo, consideré que de una lectura sistemática del dictamen de la Dra. T. se podía extraer que la pérdida de chance se produjo en la segunda etapa y que ante la falta de estudio específico sobre las responsabilidades no podía considerarse responsable al Dr. L. por la epicrisis suscripta el 26 de abril de 2006. Finalmente estimé que el peritaje de la Dra. G. daba cuenta de la correcta técnica desplegada por los Dres. P. y B. en la atención de la paciente en los meses de mayo y junio de 2006. Como surge de la precedente reseña, se trataba del examen de una situación en extremo dudosa respecto de cuestiones que podían ser distinguidas (responsabilidad por la lesión radioinducida, por el tratamiento inmediato posterior, por la internación de abril de 2006 y por la cirugía plástica) a lo cual se sumaba una pretensión dirigida contra el Hospital Alemán respecto de cuyas prestaciones no se podía atribuir conocimiento alguno al resto de los demandados (Clínica Santa Isabel y los Dres. L., B. y P.). Propicio, entonces, que se revoque la sentencia dictada en contra del demandado G. G. L. y su aseguradora Seguros Médicos S.A. rechazándose la demanda a su respecto y se la confirme en lo demás que decide; que se reduzca el monto indemnizatorio por incapacidad sobreviniente a la suma de \$ 1.700.000 a la fecha de la sentencia de grado y el correspondiente a los gastos futuros a \$ 300.000 a la data de este pronunciamiento; que se rectifique el método de cómputo de los intereses en la forma indicada y que se modifique la imposición de las costas que se imponen a Consolidar Salud S.A. y a su aseguradora TPC Compañía de Seguros S.A solo en lo que a ellos respecta dejándose sin efecto la distribución respecto de los otros demandados en cuanto correrán en el orden causado en ambas instancias (arts. 68 y 71 del Código Procesal). Los señores jueces de Cámara Dres. Dupuis y Calatayud por análogas razones a las expuestas por el Dr. Racimo, votaron en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. FERNANDO M. RACIMO. MARIO P. CALATAYUD. JUAN CARLOS G. DUPUIS. Este Acuerdo obra en las páginas N°... a N°... del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, ... mayo de 2017.- Y VISTOS: En atención a lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, 1) se revoca la sentencia dictada en contra del demandado a G. G. L. y su aseguradora Seguros Médicos S.A. rechazándose la demanda a su respecto y confirmarla en lo demás que decide 2) se reduce el monto indemnizatorio por incapacidad sobreviniente a la suma de \$ 1.700.000 a la fecha de la sentencia de grado y el correspondiente a los gastos futuros a \$ 300.000 a la data de este pronunciamiento, 3) se rectifica el método de cómputo de los intereses en la forma indicada, y 4) se modifica la imposición de las costas que se imponen a Consolidar Salud S.A. y a su aseguradora TPC Compañía de Seguros S.A solo en lo que a ellos respecta dejándose sin efecto la distribución respecto de los otros demandados en cuanto correrán en el orden causado en ambas instancias. Regulados que sean los honorarios en la instancia de grado, se fijarán los correspondientes a esta Alzada. Notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 05/05/2017 Firmado por: MARIO PEDRO CALATAYUD, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: FERNANDO MARTIN RACIMO, JUEZ DE CAMARA 017544E