

Danos Y Perjuicios Mala Praxis Medica Alta Prematura Del Medico De Guardia Perdida De Chance De Sobrevida

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Mala praxis médica. Alta prematura del médico de guardia. Pérdida de chance de sobrevida

Se mantiene el fallo que hizo lugar a la demanda de mala praxis, pues surge probado que el médico de guardia del hospital demandado, habiendo recibido a una menor con un estado de deshidratación avanzado, otorgó el alta de manera prematura sin haber esperado los resultados de los análisis médicos correspondientes, falleciendo la niña a las pocas horas.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 29 días del mes de marzo de dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para dictar sentencia en los autos caratulados: ?Díaz Gaona Alfredo Gerónimo y otros c/ GCBA s/ responsabilidad médica? Expte. N°EXP 7017/0, el tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo, resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Fernando E. Juan Lima, Mariana Díaz y Fabiana Schafrik de Nuñez. A la cuestión planteada el Sr. juez Fernando E. Juan Lima dijo: I. Que el Sr. Alfredo Jerónimo Díaz Gaona y la Sra. Ema Mirta Roldán de Díaz, promovieron demanda contra el Sr. Antonio Zito (en su calidad de médico interviniente) y el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fin de obtener una indemnización por los daños y perjuicios que habrían padecido como consecuencia del deceso de la Srta. F. M. D. -hija de los reclamantes- y que cuantificaron en la suma total de seiscientos setenta y dos mil pesos (\$672000), con más sus intereses y costas. Al respecto indicaron que el fallecimiento de su hija fue producto de la mala praxis del galeno demandado que la atendió en el Hospital General de Agudos ?Donación F. Santojanni? (en adelante, Hospital Santojanni). II. Que, conforme surge de fs. 444/463 vta., el magistrado de grado hizo lugar a la demanda interpuesta y condenó al GCBA y a Antonio Zito a indemnizar al Sr. Díaz Gaona en la suma de ciento veinte mil pesos (\$120000) y a la Sra. Roldán de Díaz en la suma de ciento cuarenta mil pesos (\$140000). Para así decidir, en primer lugar, consideró que se encontraban probados los hechos conforme fueran relatados por la parte actora. En efecto, quedó acreditado el ingreso de la víctima al Hospital Santojanni el 20 de octubre de 1998 por la mañana con un cuadro de deshidratación y su posterior reingreso ese mismo día por la noche. Asimismo, quedó demostrado que la muerte de F. M. D. se produjo en el mentado nosocomio el 21 de octubre de 1998 a las 3 hs., cuya causa fue detallada como ?congestión y edema pulmonar? (v. fs. 450). En virtud de ello, comenzó el análisis de la responsabilidad determinando la existencia de daño, el cual consideró que se encontraba constatado por los informes psicológicos en los cuales se habría determinado la incapacidad psicológica de los actores así como también la recomendación de los correspondientes tratamientos que debían realizar para mitigar la mentada incapacidad (v. fs. 450 vta.). Asentado lo anterior, continuó por dilucidar la relación de causalidad entre los daños sufridos por los padres de la víctima y el hecho dañoso. Ante ello, el a quo comenzó por tratar la conducta desplegada por el galeno demandado. Con base en el informe pericial del Cuerpo Médico Forense y las probanzas producidas en sede penal, el juez de grado concluyó en que el alta prematura otorgada por el Dr. Zito, si bien no le causó la muerte a la víctima, fue determinante en la producción del resultado final, ya que lo conveniente para reducir el margen de probabilidad de que acaeciera el hecho fatídico hubiera sido continuar el control en la clínica, permaneciendo internada. A ello, le sumó que ?... el corto lapso de tiempo que transcurrió entre el alta médica otorgada por el Dr. Zito y el deceso de la hija de los actores sin que se haya demostrado un nuevo cuadro independiente del que presentaba, permiten concluir en la existencia de una adecuada relación de causalidad entre la falta de diligencia profesional y la muerte del paciente? (v. fs. 455). En este contexto, entendió que el accionar negligente del médico interviniente derivaba en la responsabilidad del Estado local. En este sentido, señaló - a fs. 456- diversas irregularidades tales como falta de registros en los libros del hospital con respecto al alta médica otorgada a la paciente, falta de consignación de datos en la historia clínica y en el libro de guardia, falta de conclusiones médicas, entre otras. En consecuencia, determinó que las irregularidades mencionadas contribuyeron a formar una idea de la existencia de una prestación irregular del servicio de salud toda vez que no se respetaron los mínimos recaudos formales (v. fs. 456 vta.). En otro orden, el juez de grado especificó que, correspondiente tratar la responsabilidad en los términos de lo dispuesto en el artículo 1112 del Código Civil (v. fs. 457). En particular, remarcó que ?... existió cuanto menos un irregular o defectuoso funcionamiento del servicio al no haberse tomado todos los recaudos -o por lo menos no se acreditó que así se hubiese efectuado- necesarios para la correcta atención del paciente y que le generó la muerte? (v. fs. 458). A ello agregó que ?... la conducta antijurídica que se imputa como causa de los daños alegados por la actora ha sido llevada a cabo por un profesional dependiente del Hospital General de Agudos Donación F. Santojanni -dependiente del GCBA- en el ejercicio de las funciones para la que fue designado. Por lo tanto, toda vez que ha existido

un irregular o defectuoso funcionamiento del servicio hospitalario brindado por la demandada en el caso, no quedan dudas de que este requisito también se encuentra configurado? (v. fs. 459). En el contexto que precede, procedió a determinar los rubros indemnizatorios otorgados a los actores de la siguiente manera: pérdida de chance (en la suma de cincuenta mil pesos -\$50000- para cada uno de los padres); daño moral (en la suma de sesenta mil pesos -\$60000- para cada uno de los actores); daño psíquico (por la suma de treinta mil pesos -\$30000- para la Sra. Emma Mirta Roldán de Díaz y diez mil pesos -\$10000- para el Sr. Alfredo Díaz Gaona) totalizando un monto total de doscientos sesenta mil pesos (\$260000). Por último determinó que debería aplicarse a las sumas adeudadas la tasa de interés promedio -desde el inicio de la mora y hasta el efectivo pago- de conformidad con el fallo plenario ?Eiben? de esta Cámara de Apelaciones e impuso las costas a cargo del demandado vencido. III. Que a fs. 468/468 vta. y 472 apelaron los demandados Zito y GCBA, respectivamente. A fs. 473, el a quo concedió libremente los recursos interpuestos. IV. Que a fs. 484/495 vta. obra el escrito memorial del Sr. Zito. En primer lugar, se agravó por la errónea y parcial valoración de la prueba efectuada por el juez de grado. En consecuencia, entendió que no se había logrado demostrar su culpa ni se había podido demostrar el nexo de causalidad entre su intervención y el resultado final (v. fs. 484/484 vta.). De este modo, con respecto a la falta de culpabilidad, el demandado argumentó que de los informes médicos presentados en la causa penal, surgía que su actuación profesional había resultado diligente. En este sentido, citó lo informado por el Cuerpo Médico Forense en la causa penal en cuanto había destacado que la atención médica efectuada en el Hospital Santojanni fue adecuada al cuadro que se le presentó (v. fs. 485). A su vez, justificó el otorgamiento del alta médica otorgada, puesto que los resultados de los análisis eran normales y en ese momento no evidenciaba síntomas de deshidratación (v. fs. 486 vta.). Por otra parte, el demandado Zito sostuvo que no existía relación de causalidad entre la supuesta alta prematura y la muerte de la paciente. Para fundar su postura, recurrió al dictamen médico producido en sede penal en donde se informó que el accionar de los médicos fue adecuado al cuadro clínico que presentaba la paciente. En consecuencia, alegó que la joven falleció por la agresividad de la enfermedad y no por su actuación profesional (v. fs. 488). En otro orden, se agravó de la imposición de costas. Es por ello que, ante el supuesto en el cual se confirmase la sentencia de grado, solicitó que las costas se impusieran en el orden causado, arguyendo que existió una diferencia sustancial entre los montos reclamados en la demanda y las sumas finalmente concedidas por el juez de grado (v. fs. 489). Por último, efectuó una crítica de los montos indemnizatorios. En primer lugar, cuestionó el otorgamiento del rubro de pérdida de chance. Sostuvo que en el caso no se configuraba dicha circunstancia ?... ya que la misma se presenta como inexistente, vaga, eventual, general e hipotética, y por ende no indemnizable...? (v. fs. 493). Con relación a la suma concedida en concepto de daño moral, citó jurisprudencia y doctrina tendiente a justificar el excesivo monto otorgado. Por último, se agravó del monto concedido por daño psíquico. A propósito de ello, alegó que este rubro no resultaba autónomo del daño moral. A su vez, agregó que no se hizo referencia a una incapacidad laboral, es decir, no se vinculó el mentado daño con una imposibilidad para trabajar ?... sino que en realidad se hace referencia a un supuesto daño psicológico, el cual, al no ser incapacitante de tareas laborales, se encuadra dentro del daño moral? (v. fs. 494 vta.). Finalmente, hizo reserva de caso federal (v. fs. 495 vta.). V. Que, por su parte, el GCBA expresó agravios a fs. 497/503 vta. Su principal crítica estuvo dirigida a cuestionar la responsabilidad que le fue atribuida. A los fines de fundar su postura, argumentó que el caso se trató de un error de diagnóstico, el cual debería ser considerado como un error excusable (v. fs. 497 vta.). Asimismo, expuso que ?... al tiempo de la atención médica de la menor en el Hospital Santojanni, no se encontraban claramente evidenciados los signos y síntomas que hubieran permitido a los médicos sospechar, justificadamente, la presencia de una enfermedad tan grave, como la que en realidad padecía? (v. fs. 498). Por otro lado, cuestionó el otorgamiento de los rubros pérdida de chance y daño moral. Con respecto al primer rubro, sostuvo que ?... queda diluida en un mero ejercicio teórico e hipotético, puesto que los actores cuentan con otros hijos, que tienen trabajo y conviven prácticamente con ellos, que pueden ayudarlos en su vejez? (v. fs. 502). A continuación, procedió a cuestionar el monto otorgado por daño moral, citando doctrina y jurisprudencia (v. fs. 503). Por último, hizo reserva de caso federal (v. fs. 503). VI. Que, corridos los pertinentes traslados, la parte actora contestó los agravios de ambos demandados (v. fs. 505/508 vta. y 509/517). A fs. 520/523 dictaminó el Sr. fiscal de Cámara. A fs. 524 los autos pasaron al acuerdo. VII. Que, con carácter previo a entrar en el análisis de la presente controversia, debe tenerse en cuenta que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (confr. Fallos: 306:444; 302:235; 301:676; 300:535; 272:225; entre otros). En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver (confr. Fallos: 308:950; 308:2263; 280:320; 274:113; entre otros). En otras palabras, se han de considerar los hechos jurídicamente relevantes. VIII. Que, en primer lugar, resulta necesario señalar que, durante la tramitación del expediente, entró en vigencia el Código Civil y Comercial (en adelante, CCyC) aprobado mediante la Ley 26994 y su modificatoria Ley 27077. En virtud de ello, con respecto al alcance del cambio normativo suscitado, cabe destacar que el hecho ilícito sindicado como fuente del daño reclamado es anterior a la reforma legal aludida. El nacimiento de la relación jurídica a la que se refiere este pleito, por tanto, quedó agotado al momento de producirse aquel hecho y la

procedencia de la responsabilidad imputada al demandado, entonces, no puede ser juzgada con arreglo a la nueva ley sin darle un efecto retroactivo categóricamente prohibido en las disposiciones del artículo 7º del CCyC. Ello así, conforme se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN) con relación a la eficacia temporal de la reforma mencionada, el principio de irretroactividad impide la aplicación de las nuevas disposiciones a relaciones y situaciones jurídicas consumidas bajo el anterior régimen legal (in re ?D.L.P., V. G. c/ Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas s/ amparo?, Fallos: 338:706).

Establecido lo anterior, corresponde abordar el análisis de las objeciones planteadas por la recurrente. IX. Que, de modo liminar cabe agregar que todos aquellos puntos que no han sido materia de agravios han pasado en autoridad de cosa juzgada. Así las cosas, corresponde adentrarse en el examen de los agravios expresados por los demandados contra la decisión de primera instancia. En este punto, cabe recordar que tanto el Sr. Zito como el GCBA cuestionaron lo resuelto por el juez de grado sobre la responsabilidad, aunque cada uno de ellos lo hizo en base a argumentos distintos. Asimismo, teniendo en cuenta que el GCBA es una de las partes codemandadas, resulta oportuno recordar que el reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actividad tanto lícita como ilegítima, exige para su procedencia el cumplimiento de ciertos requisitos imprescindibles, esto es: a) la existencia de un daño actual y cierto; b) la relación de causalidad entre el accionar lícito o ilícito del Estado y aquél perjuicio y, c) la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a dicho Estado (confr. Fallos: 306:2030; 307:821; 318:1531; 320:113; 321:1776; 321:2144; entre otros). Por ello, cuando un derecho patrimonial ha sufrido un menoscabo frente a la preeminencia de un interés público o por el obrar irregular del Estado, no basta la existencia de tal menoscabo para justificar por sí la procedencia del resarcimiento, sino que corresponde examinar si concurren los requisitos antes enumerados. X. Que, por una cuestión metodológica, trataré en primer lugar el recurso de apelación del médico demandado. X.1. El galeno mencionado se agravió de la valoración de la prueba efectuada por el a quo. Como consecuencia de esa valoración errónea, sostuvo que el juez de grado soslayó las conclusiones médicas que indicaban que su accionar habría sido diligente, basándose en el dictamen pericial agregado en autos y en los diversos informes médicos agregados a la causa penal. De este modo, cuestionó la sentencia por entender que no había quedado probada su culpabilidad en la muerte de la paciente. Así planteada la cuestión, incumbe puntualizar que en el presente caso las únicas constancias documentales que fueron acompañadas, tendientes a demostrar la atención médica que se habría brindado a la Srta. D. en el Hospital Santojanni, fueron copia de la historia clínica -v. fs. 148/162-, en la cual se dejó asentado tanto el ingreso por guardia de la mañana del 20 de octubre de 1998 como el posterior ingreso a las 21:30 hs. de ese mismo día también a la guardia del sanatorio en cuestión. De la lectura de la mentada historia clínica surge que la paciente ingresó por primera vez en la guardia del Hospital Santojanni en donde le diagnosticaron vómitos y deshidratación con cuatro (4) días de evolución. En ese momento, según informó la perito médica, se indicó ?... plan de hidratación parenteral, a goteo rápido, y administró Reliverán, 1 ampolla intravenosa e indicó observación en guardia? (v. fs. 364). Sin embargo, no se dejó asentado que se le hubiera otorgado del alta con las indicaciones dadas por el profesional demandado. En este contexto, la siguiente constancia en la historia clínica es el reingreso de la paciente a las 21:30 hs. del 20 de octubre de 1998. Allí se dejó por escrito el cuadro que presentaba en ese momento, cuyo diagnóstico fue shock séptico, con dolor abdominal epigástrico, vómitos persistentes, náuseas y fiebre, con una evolución de cuatro o cinco días (v. fs. 151). Asimismo, se ha dejado registro de que a las 23:30 hs. se deterioró el estado de salud general de la paciente, por lo cual se procedió a brindar asistencia respiratoria mecánica. A las 02:30 hs. del 21 de octubre de 1998 se produjo el primer paro cardiorrespiratorio del cual pudo ser reanimada. Luego, según surge de las constancias médicas, a las 02:45 hs. se repitió el paro cardiorrespiratorio y, luego de practicarse las maniobras de resucitación sin éxito, la paciente falleció a las 3 hs. (v. fs. 156). Habida cuenta de ello, es útil remarcar que no se dejó constancia de la atención médica que se le habría brindado en horas de la mañana; tampoco se documentó, al momento de darle el alta, qué diagnóstico médico se habría decidido ni cuáles habrían sido las indicaciones que se le habría prescripto a la paciente. En efecto, la perito médica informó que no se registraba constancia alguna del alta otorgada por el galeno Zito, remarcando que tampoco existían asentados datos con respecto al estado de la Srta. D. al momento de retirarse del hospital (v. fs. 389/390). En virtud de ello, para fundar la culpabilidad del profesional aquí demandado, el juez de grado valoró los distintos informes médicos elaborados en el marco del proceso penal llevado adelante contra el codemandado Zito. En particular, destacó lo informado por el Cuerpo Médico Forense en cuanto a los requisitos para que un médico que fuese Jefe de Guardia de un Hospital General de Agudos otorgase el alta a un paciente en el servicio a su cargo (v. fs. 453 vta.). A ello le sumó parte de las conclusiones del mentado cuerpo médico en el cual se expuso el tratamiento que le hubiera correspondido aplicar, explicando que ?... en todo paciente en que se presume como diagnóstico de internación, deshidratación por infección intestinal, corresponde hacer un examen físico completo, estudios complementarios de laboratorio... la deshidratación es consecuencia de otra etiología, la cual merece tratamiento específico para que no se perpetúe el desbalance hidroelectrolítico. En el hecho de autos, la etiología presuntiva es una infección intestinal, con probable origen toxoalimentario, debiendo instaurarse tratamiento antibiótico de amplio espectro... Hasta identificar por cultivo el agente productor y adecuar el fármaco al antibiograma...? (v. fs. 453 vta., en la cual se citó fs. 284 de la

causa penal). Ahora bien, al contrastar la conducta que el propio galeno demandado sostuvo que desplegó con la descrita en el informe citado en el párrafo anterior, existe una clara diferencia. En efecto, de la lectura del mentado informe se puede colegir que la debida diligencia médica hubiera constado en la espera de los resultados de laboratorios, realización de exámenes físicos y administrarle una serie de medicamentos a los fines de contrarrestar la patología presentada por el paciente. Sin embargo, no existen constancias de que se hubieran tomado las medidas que se acostumbra a adoptar conforme a la *lex artis* frente al cuadro descripto. De este modo, dada las circunstancias en las que se desarrolló el caso, estimo que el demandado es quien debió acreditar su correcto proceder. Si bien por aplicación del principio general quien invoca una conducta negligente debe probarla, en el caso bajo examen es el médico codemandado quien se encontraba en una mejor situación para acreditar que actuó conforme a la *lex artis* y quien tenía el deber jurídico de colaborar con el esclarecimiento de la verdad de lo ocurrido. Así ?... ante lo incompleto de la historia clínica, [el profesional médico y el ente asistencial] deben aportar al proceso los datos faltantes, toda vez que cuentan con mayor aptitud probatoria al haber tenido en sus manos el tratamiento del paciente, y al no ser arrimados tales elementos al proceso, se genera en contra del galeno una presunción de verdad sobre la conducta antiprofesional, que a él corresponde desvirtuar? (conf. CNCiv., sala F, ?B. C. J. y otro c/ Obra Social de Empleados de Comercio y Actividades Civ. y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux.?, expte. N°16.891/2008, del 04/11/2013). Ello asentado, la solución de condenar al demandado Zito no se impone por el solo hecho de haberse omitido labrar la historia clínica o constancia de la atención e indicaciones brindadas al paciente. No se presume sin más la culpa del médico, sino que, frente a tales circunstancias, el demandado debió demostrar en concreto que su actuación fue adecuada y que no incidió en el posterior cuadro clínico de la. Al respecto se ha dicho que ?... la falta de historia clínica o al menos la inexistencia de datos referidos a la atención brindada en dicho hospital (...) constituye una presunción en contra de las demandadas, presunción que no se preocuparon de despejar debidamente mediante prueba directa? (conf. CNCiv., sala f, ?M., J. G. y otro c. Galeno Argentina S.A. y otros s/ daños y perjuicios?, del 22/05/2015). En efecto, nuestro Máximo Tribunal ha sido aún más riguroso en lo que atañe a la debida confección de la historia clínica. Al respecto ha señalado que ?... tampoco corresponde atribuir a la demora de los padres en efectuar el control oftalmológico algún grado de concausalidad en la producción del daño, pues (...) ni de la historia clínica ni de las restantes constancias de la causa surge que al darse el alta a la menor o al efectuar dicha indicación en la séptima visita al consultorio externo, se hubiese informado a los progenitores acerca de la urgencia del caso, dados los riesgos que corría la capacidad visual de la niña por las condiciones en que había nacido y las acciones terapéuticas a las que había sido sometida? (in re ?D., D. O. y otros c. Sanatorio Modelo Quilmes y otros s/ daños y perjuicios resp. prof. médicos y aux.?, del 15/11/2011). X.2. Al haber quedado acreditada la culpabilidad del galeno demandado, es preciso señalar que la cuestión a esclarecer a continuación es el planteo atinente a la relación de causalidad entre la atención médica brindada y la muerte de la paciente. En efecto, el codemandado Zito cuestionó la decisión de grado en la que se tuvo por probado el nexo de causalidad, por considerar que el a quo habría valorado de manera errónea la prueba producida en el caso sub examine. En tales condiciones, lo que a través de esta acción se le reprocha es la conducta que debió desplegar y fue omitida. Es decir, se le atribuye el hecho de haberle otorgado el alta de manera prematura sin haber esperado los resultados de los análisis médicos correspondientes. En consecuencia, si hubiese actuado del modo en que la situación ameritaba, el fallecimiento acaecido podría haberse evitado. Entiéndase bien: a los efectos de alcanzar una solución al respecto, es importante establecer: 1) si era posible determinar, por el síntoma que presentaba la Srta. D., si merecía seguir en observación en la guardia; 2) si la falta de atención debida resultó causa adecuada de su fallecimiento; 3) o, en su caso, si dicha conducta redujo las posibilidades de sobrevivida. Al respecto es preciso señalar que resulta de aplicación a este supuesto la postura adoptada por la jueza Díaz, vocal de esta sala, en la causa ?Reinoso Ramona Inés c/ GCBA y otros s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)?, expte. N°39040/0, sentencia del 02/09/2015, con cita del Tribunal Superior de Justicia de esta Ciudad. Allí se recordó que ?[l]a eficacia de la prueba de presunciones exige una valoración conjunta que tome en cuenta la diversidad, correlación y concordancia de las presunciones acumuladas, pues según la jurisprudencia, ?por su misma naturaleza cada una de ellas no puede llegar a fundar aisladamente ningún juicio convictivo, sino que este deriva precisamente de su pluralidad (...)’ por ello analizar ?individualmente la fuerza probatoria de las presunciones alegadas descartándolas progresivamente (...) desvirtúa la esencia del medio probatorio de que se trata [e] introduce en el pronunciamiento un vicio que también lo invalida’?. A partir de esta premisa de análisis, efectuando una valoración global de la prueba aportada a la causa y en virtud de lo expresado en el apartado anterior, ha quedado debidamente acreditado que la Srta. D. fue atendida en el Hospital Sanjoanni tanto en la mañana del 20 de octubre de 1998 como en la noche de ese mismo día. Asimismo, quedó asentado el primer ingreso a la guardia del mentado nosocomio, que la víctima presentaba un cuadro de vómitos, con cuatro (4) días de evolución, taquicardia, hiperventilación, con cuadro febril, hipotensión y deshidratación (v. fs. 149). A su vez, la perito médica designada de oficio en el sub lite, informó a fs. 364 el tratamiento que se le habría suministrado a la paciente como consecuencia del cuadro mencionado. Habida cuenta de ello, conforme lo destacó el juez de grado, no existen constancias del alta dada a la paciente por el codemandado Zito -la cual fue expresamente

reconocida por el demandado a fs. 48-. Sin embargo, las circunstancias relatadas por el galeno no fueron reflejadas en la historia clínica, por lo cual, no resulta posible dilucidar con certeza cuál era el estado de la paciente al momento de abandonar el Hospital Santojanni. Ahora bien, en lo que respecta al alta otorgada, cabe recordar lo expuesto por el a quo en cuanto a lo informado por el Cuerpo Médico Forense en el marco de la causa penal. Allí, explicó que ?... respecto de los requisitos para que un médico Jefe de Guardia de un Hospital General de Agudos, [otorgue el] alta a un paciente en el servicio a su cargo (...) 1) en el caso de atención ambulatoria, siempre que no requiera internación para control, estudio diagnóstico y tratamiento 2) en caso de internación en observación transitoria, si considera que los exámenes complementarios practicados, la observación y tratamiento implementados permiten continuar el control y tratamiento extra hospitalario o ambulatorio 3) en caso de haber sido superado el problema que motivó la consulta (...) de forma tal que el alta, no agrave el estado del paciente? (v. fs. 453 vta.). A ello, cabe agregar lo dictaminado respecto a lo que, según el cuadro que presentaba la paciente, hubiera correspondido ordenar y el tratamiento que se le tendría que haber brindado, lo cual fue citado en el considerando X.1., al cual cabe remitirse. Finalmente, resulta determinante para dilucidar la cuestión el hecho de que se dejó expresa constancia en la hoja de guardia no solo del tratamiento dado y los estudios ordenados, sino también que la paciente debía permanecer en observación. Ante dicha circunstancia, el obrar diligente del galeno hubiera sido exponer las razones que motivaron el alta, dejando asentado el diagnóstico con el cual la paciente se retiró del nosocomio. Sin perjuicio de lo expuesto, todas estas consideraciones y pruebas aportadas serían insuficientes para establecer un nexo causal directo entre el alta otorgada por el codemandado Zito y la muerte de la paciente. En otras palabras, no se desprendería de la prueba arrimada en autos que la decisión tomada por el codemandado hubiera sido la causa directa de la muerte de la Srta. D., incluso tampoco es posible determinar a ciencia cierta si hubiera sido posible revertir la patología que presentaba la paciente. Sin embargo, de las probanzas producidas en la causa sub examine, podría colegirse que existió una frustración de la chance que tenía la Srta. D. de sobreponerse al cuadro clínico que presentaba y que concluyó con su muerte. Por lo tanto, es posible determinar que el accionar del demandado Zito redujo las probabilidades de que la paciente recibiese un adecuado tratamiento a su afección, configurándose una pérdida de chance. Es sabido que ?... la pérdida de chance puede definirse como la desaparición de la probabilidad de un evento favorable, cuando esa chance aparece suficientemente seria. La expresión 'pérdida de chance' comprende todos aquellos casos en los cuales el sujeto afectado podría haber realizado un provecho, obtenido una ganancia o beneficio o evitar una pérdida, resultados que fueron impedidos por el hecho antijurídico de un tercero, generando de tal modo la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido o no, creando una expectativa...? (confr. Trigo Represas, Félix A. y López Mesa, Marcelo J., ?Tratado de la responsabilidad civil?, tomo I, Buenos Aires, La Ley, 2004, pág. 465, citando a Mayo, Jorge, ?La pérdida de la 'chance' como daño resarcible?, La Ley, 1989-B-105). En este punto, los informes médicos presentados tanto en esta causa como en las actuaciones penales, refieren a la posibilidad de sobrevida que pudo haber tenido la Srta. D. en caso de haber recibido una atención adecuada. En particular, cabe destacar el informe médico agregado en la causa penal elaborado por la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires, en el cual se dejó expresado el correcto proceder y la incidencia en el resultado dañoso. Allí, explicaron que ?... si la paciente pesaba 68 kg como consta en la autopsia (...) se debería estimar que las pérdidas obligadas de líquidos que tuvo que presentar un cuadro de deshidratación leve, fueron dos litros (...) Si estimamos que había perdido 2 (dos) litros para justificar y convalidar el cuadro de deshidratación leve y que no consta que haya recibido ese volumen, ya que el Dr. Zito dice 'aproximadamente' (...) la paciente no recibió el volumen necesario, en estos casos no es lo mismo recibir Dextrosa en agua o Solución Fisiológica. Si a los datos ofrecidos le sumamos la falta de estudios, la paciente no debió ser dada de alta (...) el cuadro de ingreso podría ser catalogado como de deshidratación leve o moderada (...) es probable que la paciente presentara hipotensión artostática, que no fue constatada y fuere ese el motivo que le imposibilitara deambular por sus propios medios. El recaudo que se debió tomar es continuar controlándola clínica y humoralmente, permaneciendo internada (...) el éxito del tratamiento de shock (independientemente de su etiología) se basa en impedir que el mismo se instale y progrese, por lo que el reconocimiento precoz, obliga a intervenir enérgicamente para restablecer el déficit de perfusión (...) estos beneficios aumentan con el diagnóstico precoz (...) la mortalidad del Shock Séptico es de 40-80%. En conclusión si se hubiesen tomado los recaudos necesarios, previniendo el Shock, probablemente, otro hubiera sido el resultado...? (v. fs. 591/603 de la causa penal, citado por el juez de grado a fs. 455). Por su parte, la perito médico de oficio designada en autos, al momento de brindar las aclaraciones solicitadas por la parte actora, sostuvo que ?... una paciente deshidratada, con descompensación hemodinámica, no permite ningún traslado ni deambulación por sus propios medio, debe permanecer internada en un medio hospitalario, con cuidados intensivos? (v. fs. 390). Asimismo, también es útil destacar que en los diversos informes médicos presentados se remarcó el tratamiento que se debió haber seguido ante el cuadro clínico que presentaba la víctima cuando ingresó a la guardia por primera vez (v. fs. 373/374 y 453 vta.). En las condiciones reseñadas, entiendo que si bien el alta prematura no fue lo que le produjo la muerte a la Srta. D., lo cierto es que de haber recibido la atención correspondiente y la observación en la guardia como fue recomendada en un primer

momento, la paciente hubiera recibido el tratamiento acorde a la patología que presentaba. Por consiguiente, es viable considerar que para la hija de los actores la desaparición de la probabilidad de un evento favorable se produjo como consecuencia de la negligencia del codemandado Zito. De este modo, se genera la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso habría ocurrido y, consecuentemente, hubiese obtenido un resultado favorable para su salud con un tratamiento en tiempo oportuno. Por lo expuesto, cabe concluir en que hubo ausencia de la debida diligencia del demandado Zito, en virtud de la cual se habrían visto reducidas las posibilidades de que la Srta. D. hubiese continuado con vida. X.3. El codemandado Zito se agravio de las sumas otorgadas como indemnización. En primer lugar, criticó el daño emergente calificado por el juez de grado como pérdida de chance. En virtud de ello, cabe señalar que la pérdida de la vida no puede ser indemnizada sino cuando y en la medida en que represente un detrimento económico, tanto actual como futuro, para quien reclama la reparación, es decir, cuando represente la pérdida de una chance (conf. CNCiv., sala a, ?Castillo, Mercedes N. c/ Quintas, José O. s/ daños y perjuicios?, del 21/04/1994). Asimismo, es preciso tener presente que, para la determinación de la indemnización por el valor vida, el juez no está atado a fórmulas matemáticas, debiendo considerar y relacionar las diversas variables relevantes de cada caso particular, tanto en relación con la víctima como con los damnificados (confr. CSJN, ?B.B. G. c/ Provincia de Misiones s/ daños y perjuicios?, del 05/07/1994). Al respecto, se ha considerado que al evaluarse el monto del resarcimiento correspondiente a la pérdida de chance, corresponde ponderar las condiciones personales de la víctima y sus vinculaciones sociales, a efectos de presumir, como probabilidad cierta, la situación en la que ésta se encontraba al producirse el hecho dañoso. El cálculo matemático de los presumibles ingresos del fallecido para la determinación del resarcimiento por la pérdida de la vida, sólo es admisible como una pauta aproximada, la cual deberá ser, además, apreciada junto a los otros elementos de convicción reveladores de las circunstancias particulares del caso, teniéndose presente que la proyección futura de la colaboración económica de la víctima al tiempo del accidente debe ser apreciada con prudencia, puesto que debe tenerse en cuenta únicamente la parte con la que probablemente hubiera ayudado el fallecido al damnificado (en el caso, se trataba del resarcimiento a los padres por el fallecimiento de un hijo) (conf. CNCiv., sala c, ?Luna, Víctor Fidel y otro c/ Ferrocarriles Metropolitanos S.A./FEMESA Línea Roca s/ daños y perjuicios?, del 03/12/1999). Por consiguiente, tomando en cuenta que se trata de cuantificar la pérdida de chance de vida de una persona que tenía 20 años de edad, viviendo con sus padres, que laboraba en un vivero y la eventual ayuda que le podría haber brindado a sus padres en un futuro, estimo apropiado confirmar lo decidido por el magistrado de grado y consecuentemente los importes fijados en su sentencia. X.4. En lo concerniente al daño moral, se recuerda que ?... se proyecta sobre derechos subjetivos extrapatrimoniales, consiste en el sufrimiento causado como dolor, o como daño en las afecciones? (confr. Alterini, Atilio A., Ameal, Oscar J. y López Cabana, Roberto M., ?Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales?, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, pág. 289). Asimismo ?... la evaluación del perjuicio moral es tarea delicada pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como -en principio- debe hacerse de acuerdo al artículo 1083 del Código Civil. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a equivalencia. La dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que no cabe sostener que no es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir, dentro de lo humanamente posible, las angustias, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida? (confr. CSJN, fallo citado en el acápite 12.1). En el contexto que precede, más allá de lo complejo que resulta mensurar este tipo de afecciones -las cuales no pueden dejar de estar netamente impregnadas de la subjetividad del criterio del magistrado que las deba examinar-, entiendo que los dolores y padecimientos que los actores han debido soportar a raíz de las consecuencias producidas por el evento dañoso (entre ellas, la incertidumbre de qué hubiera acontecido si su hija hubiese recibido la debida atención; la falta de respuesta médica oportuna; la modificación en sus hábitos de vida; la ausencia inconmensurable e indescriptible de un hijo, otras dolencias y demás desórdenes y malestares que habría traído aparejado la pérdida de su hija), el cambio de vida, entre otras, justifican confirmar la suma otorgada por el juez de grado a cada uno de los padres en concepto de daño moral. X.5 Con relación al agravio referido al daño psíquico, el galeno demandado cuestionó que se hubiese otorgado este rubro de manera autónoma. En primer lugar, considero necesario efectuar algunas aclaraciones con relación al daño psicológico. Este ?... consiste en la perturbación permanente del equilibrio espiritual preexistente, de carácter patológico, causada por un hecho ilícito, que genera en el sujeto que lo padece la posibilidad de reclamar el resarcimiento o la indemnización de tal concepto contra quien ha ocasionado el daño y debe responder por ello. El daño psicológico no es una afección emotiva espiritual, el padecer de los sentimientos, pues ello encuadra dentro del concepto de daño moral. Aquél se configura mediante la alteración de la personalidad, es decir, una perturbación profunda del equilibrio regulado por el razonamiento, que guarda un adecuado nexo causal con el hecho dañoso? (confr. Taraborrelli, José N., ?Daño psicológico?, JA 1997-II-777). Asimismo, no se puede obviar que, para poder hablar de daño psicológico propiamente dicho, la perturbación del equilibrio espiritual debe asumir el nivel de las patologías psiquiátricas o psicológicas. Además, tales perturbaciones deben ser permanentes pues si pueden superarse mediante un tratamiento psicoterapéutico, lo que debe reconocerse

es el costo de dicho tratamiento y no una indemnización por daño psíquico (confr. CNCiv., sala F, ?Arias, Miguel Segundo Félix c/ Clínica Dussaut S.R.L. y otros s/ daños y perjuicios?, el 15/11/04). Con respecto a la autonomía del daño psíquico, el demandado sostuvo que no resultaba un rubro autónomo del daño moral, puesto que en ningún momento la parte actora hizo referencia a una incapacidad laboral, es decir, que dicha patología haya incidido en la esfera laboral (v. fs. 494 vta.). En virtud de ello, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sostuvo que "... la doctrina constitucional de esta Corte tiene dicho y reiterado que 'el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales', ya que no se trata 'de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres' " (?Aquino', votos de los jueces Petracchi y Zaffaroni, Maqueda y Belluscio, y Highton de Nolasco, Fallos: 327:3753, 3765/ 3766, 3787/3788 y 3797/3798, y sus citas; y "Díaz", voto de la jueza Argibay, Fallos: 329:473, 479/480, y sus citas)? (Conf. Fallos: 331:570). En este contexto, en lo que resulta atinente a la autonomía, se ha dicho que "[l]a identificación del daño psicológico lleva más bien a individualizar un conglomerado de problemas que tienen sede en la vida psíquica de los damnificados, y a afinar sus respectivas consecuencias en sus bienes y en sus afecciones y derechos personalísimos" (conf. Iribarne, Héctor Pedro, De los daños a la persona, Ediar, Buenos Aires, 1995, pág. 166). Es por ello que cabe determinar la autonomía del rubro por cuanto lo que se configura trasciende las afecciones íntimas que comprende el daño moral, sino que lo que se indemniza son las consecuencias que genera la alteración de la psique de los damnificados como consecuencia del hecho dañoso injustamente sufrido. Por lo tanto, para la procedencia de este rubro, deberá determinarse si la persona sufre de alguna patología psiquiátrica o psicológica. En el caso sub examine, se ha logrado demostrar mediante el informe de la perito psicóloga que la Sra. Roldán "... presenta trastornos de la afectividad, expresado en un cuadro depresivo de grado severo, reactivo a los hechos de autos, que supone un porcentual de incapacidad de un 30%, según el Baremo Neuropsiquiátrico para valorar incapacidades neurológicas y daño psíquico, Prof. Castex y Colaboradores (...). Puede entonces concluirse diciendo que en el presente caso hallamos daño psíquico a partir del suceso traumático, como es la pérdida de un hijo en circunstancias confusas para los padres" (v. fs. 242/243). Por su parte, al momento de informar su diagnóstico con respecto al Sr. Díaz, explicó que "... presenta un síndrome depresivo no psicótico leve a moderado, reactivo a los hechos denunciados en la litis, que supone un porcentual de incapacidad de un 10% (...) Puede entonces concluirse diciendo que en el presente caso hallamos un daño psíquico a partir del suceso traumático, como es la pérdida de un hijo en circunstancias confusas para los padres" (v. fs. 247). Lo expuesto no solo fue receptado en la sentencia de grado sino que ha sido meritado por el sentenciante para decidir el quantum indemnizatorio (ver fs. 462 vta./463). Así las cosas, teniendo en cuenta que los padres perdieron a su hija y que, conforme lo indicó el licenciado en psicología, este hecho traumático les produce un daño psíquico manifestado a través de un cuadro depresivo severo en el caso de la madre y un síndrome depresivo no psicótico en el caso del padre, considero apropiado confirmar el monto concedido a cada uno de los progenitores por el a quo por este concepto. X.6. Finalmente resta analizar el agravio vinculado al modo en que fueron impuestas las costas. En este sentido, el codemandado arguyó que en el sub lite, en caso de proceder la demanda, esta sería por un monto inferior al que se reclamó en el escrito de inicio (v. fs. 489). En ese sentido, conviene recordar que el rechazo de algunos rubros de la indemnización pretendida -o la diferencia de valor entre lo ordenado y lo peticionado- por las razones y circunstancias que se han detallado a lo largo de esta sentencia, en nada exonera al demandado de su obligación de reparar en su totalidad el daño injustamente causado. En otras palabras, la procedencia parcial de la demanda sobre ciertos rubros indemnizables no disminuye de manera alguna la responsabilidad endilgada al médico codemandado ni el derecho que le asiste a los actores damnificados a percibir una reparación integral. En efecto, desde su perspectiva, la presente causa no es más que la acción que han debido iniciar para obtener el reconocimiento de su derecho. Por las razones expuestas y en virtud del principio de reparación plena, corresponde desestimar el agravio en cuestión. En conclusión, por las consideraciones expresadas en los apartados anteriores, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el codemandado Zito. XI. Que, en este punto, solo resta tratar el recurso de apelación presentado por el GCBA. Es por ello que se procederá a analizar el primer agravio, el cual versa sobre la atribución de responsabilidad. XI.1. De manera preliminar, entiendo apropiado aclarar que en materia de responsabilidad del GCBA he tenido oportunidad de expresar que frente a supuestos de daños derivados de la atención médica prestada en un establecimiento hospitalario de carácter público, el constituyente local ha considerado al derecho integral a la salud como uno de los derechos fundamentales, habiéndole dado consagración expresa en los artículos 20 a 22 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. En ellos se han fijado las pautas que rigen el goce de ese derecho que conlleva el correlativo deber del gobierno local de proveer los medios necesarios que aseguren su ejercicio, y que, precisamente, en los hechos se concreta a través de la prestación del servicio público de salud que brindan los hospitales públicos. Se trata, entonces, de una obligación de origen constitucional en virtud de la cual el Estado garantiza a los ciudadanos una adecuada atención en los hospitales públicos. En tal sentido, la CSJN, en materia de prestación de los

servicios públicos en general, y en relación con la salud en particular, ha sostenido que ¿quien contrae la obligación de prestar un servicio (en el caso, de asistencia a la salud de la población- lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido y es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su prestación irregular? (Fallos: 306:2030; 307:821; 312:343; entre muchos otros), a lo que agregó que en estos casos se pone en juego la responsabilidad extracontractual del Estado (confr. ¿Brescia, Noemí Luján c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios? (B.100.XXI), del 22/12/1994; ¿Schauman de Scaiola, Martha Susana c/ Provincia de Santa Cruz y otros s/ daños y perjuicios? (S.360.XXV), del 06/07/1999). Esta idea objetiva de responsabilidad por falta de servicio encuentra su fundamento en lo prescripto en el artículo 1112 del Código Civil, de modo tal que la actividad realizada por el profesional médico-funcionario público, para la prestación del servicio de salud, ha de ser considerada como propia del Estado, que debe responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas, siendo innecesario demostrar la culpa del médico a tal efecto, puesto que se trata de un factor de atribución objetivo. De lo expuesto resulta entonces que la relación del Estado (a través del hospital público) con el administrado es de derecho constitucional administrativo y la relación médico-funcionario público con el paciente-administrado, es de derecho administrativo y/o constitucional, y la responsabilidad es extracontractual. Ello es así por cuanto el médico, en su calidad de funcionario público que lleva a cabo el cometido de satisfacer el requerimiento de salud de un paciente, que es encomendado por la Constitución al Estado, carece de representatividad para generar una relación contractual con el administrado (confr. Ghersi, Carlos A. y Lovece, Graciela, ¿Derecho constitucional a la salud. Hospital público?, J.A. 1998-II-347). XI.2. Aclarado lo anterior, cabe recordar que el GCBA fundó su agravio de falta de responsabilidad en el eventual error de diagnóstico que pudo haber existido en el caso, el cual resultaría suficiente para exculpar a los demandados (v. fs. 497 vta.). En efecto, sostuvo que al momento en que la paciente estuvo en el hospital no evidenciaba signos o síntomas que le permitieran a los médicos intervinientes sospechar la enfermedad que padecía la víctima (v. fs. 498). En este contexto, es útil memorar que si bien por aplicación del principio general quien afirma el acaecimiento de un hecho -al cual le atribuye determinadas consecuencias jurídicas- es el encargado de producir en el ánimo del juzgador una certeza sobre su existencia o inexistencia (propendiendo a tal fin la actividad probatoria), considero que, en este particular caso, era el GCBA y el médico demandados quienes se encontraban en una mejor situación para acreditar que se actuó conforme a la lex artis y quienes tenían el deber jurídico de colaborar con el esclarecimiento de la verdad de lo ocurrido (confr. mi voto in re ¿Scott Graciana Beatriz c/ GCBA s/ responsabilidad médica? expte. N°27.466/0, del 25/09/2015). En este orden de ideas, corresponde advertir que es doctrina pacífica de la CSJN que la ¿carga dinámica de la prueba? o ¿prueba compartida? hace recaer en quien se halla en mejor situación de aportar los elementos tendientes a obtener la verdad objetiva el deber de hacerlo, debiendo soportar esa parte -en su caso- las consecuencias de su actuar negligente o reticente (confr. Fallos: 320:2715, voto del Dr. Vázquez; 324:2689, 325:2192, entre otros). Por consiguiente, a los fines de evitar reiteraciones innecesarias, corresponde hacer extensivos los fundamentos dados en el considerando X.1. con respecto a la importancia probatoria que guarda la historia clínica. No obstante lo expuesto, cabe aclarar que por el solo hecho de haberse incurrido en la omisiones reseñadas no se impone la obligación de condenar al GCBA o al médico interviniente. Es decir que, no se presume sin más la culpa del médico o la falta de servicio en el caso del Estado local, sino que, frente a tales circunstancias, las codemandadas debieron demostrar en concreto que la actuación de los galenos y de los auxiliares de la medicina fue adecuada y que no incidió en el posterior cuadro clínico de la paciente. Por lo tanto, al haber quedado demostrada la responsabilidad del médico demandado, sumado a la inexactitud y falta de consignación de datos determinantes en la historia clínica, conforme lo expresó el juez de grado, resultan elementos suficientes para constituir la falta de servicio necesaria para atribuirle responsabilidad al GCBA, máxime cuando los diversos dictámenes médicos demostraron que los médicos del Hospital Santojanni no adoptaron todas las medidas necesarias para lograr determinar un diagnóstico de la paciente. Por todo ello, corresponde rechazar el agravio en cuestión. XII. Que, para finalizar, resta tratar el agravio referido a los montos indemnizatorios otorgados por el juez de grado. XII.1. En primer término, cabe recordar que la expresión de agravios ¿...constituye un acto de impugnación destinado específicamente a criticar la sentencia recurrida, con el fin de obtener su revocación o modificación parcial por el tribunal? y que, de ese modo ¿...tiene la trascendencia de una demanda destinada a abrir la segunda instancia, pues sin expresión de agravios el tribunal se halla imposibilitado de entrar a verificar la justicia o injusticia del acto apelado y como su objeto lo constituye el ataque a la decisión del juez, la doctrina la denomina demanda de impugnación? (conf. Fenochietto, Carlos E. - Arazi, Roland, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T. I, 2ª edición, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1993, p. 939/940). Asimismo, se ha dicho que ¿[e]l contenido u objeto de la impugnación lo constituye la crítica precisa de cuáles son los errores que contiene la resolución; sea en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho. Crítica razonada, que no se sustituye con una mera discrepancia, sino que implique el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (...) La parte del fallo no impugnado o criticado insuficientemente, como sanción al recurrente, quedará consentida, pues reiteramos, la demanda de impugnación viene a

determinar los agravios y capítulos que se someten a la Cámara? (conf. Fenochietto, Carlos E. - Arazí, Roland, ob. cit., p. 941/942). En idéntico sentido, Fassi ha sostenido que el escrito de expresión de agravios debe contener ?...un análisis razonado de [la] sentencia y una demostración de los motivos que se tienen para considerar que ella es errónea? (conf. Fassi, Santiago C., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, To. I, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1971, p. 473). Por su parte, Palacio manifiesta que ?...todo recurso se halla supeditado a dos tipos de requisitos: de admisibilidad y de fundabilidad. En ese orden de ideas un recurso es admisible cuando posibilita el examen de los agravios invocados por el recurrente...? y que ?[e]s, en cambio, fundado, cuando en razón de su contenido substancial, resulta apropiado para la obtención de una resolución que reforme, modifique, amplíe o anule la resolución impugnada? (conf. Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, To. V, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, reimp. 1979, p. 41/42, núm. 526). Agrega este último autor que ?[l]a expresión de agravios es el acto mediante el cual, fundando la apelación, el recurrente refuta total o parcialmente las conclusiones establecidas por la sentencia en lo que atañe a la apreciación de los hechos o de la prueba o a la aplicación de normas jurídicas. Se trata, por lo tanto (...) de una alegación crítica e indirecta?. Asimismo, añade que ?...no constituyen expresiones de agravios idóneas las afirmaciones genéricas sobre la prueba omitiéndose precisar el yerro o desacierto en que incurrió el juez en sus argumentos sobre aquélla; el disenso con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista; la mera disconformidad con la sentencia por considerarla equivocada o injusta o las generalizaciones y apreciaciones subjetivas que no cuestionan concretamente las conclusiones de la sentencia apelada. También es insuficiente la expresión de agravios si el recurrente se limita a manifestar que da por reproducidos argumentos formulados en presentaciones anteriores (...) ya que el respectivo escrito debe bastarse a sí mismo? (confr. Palacio, Lino E., ob. cit., p. 266/267).

XII.2. De conformidad con las pautas precedentemente delineadas, adelanto que considero que debe declararse desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada. En este sentido, el GCBA se dedicó a cuestionar la sentencia de grado sin demostrar de qué manera el a quo incurrió en un yerro. En efecto, cuestionó los valores indemnizatorios otorgados a los damnificados por considerarlos una plus petición inexcusable. A su vez, puso en duda la existencia de un perjuicio hipotético a los fines de demostrar la improcedencia de la pérdida de chance determinada por el magistrado. Sin embargo, no ha logrado explicar de qué manera el perjuicio era improbable o exponer la completa inexistencia de la chance de sobrevida. Por último, también cuestionó el otorgamiento de daño moral a los padres de la paciente fallecida, fundando exclusivamente su agravio en citas que no guardan relación con las particularidades del caso (v. fs. 502 vta./503). En efecto, aun cuando se pondere el recurso con el criterio amplio que observa esta sala, la presentación en análisis no cumple con los recaudos exigidos en el artículo 236 del CCAyT, por cuanto sólo se aprecia, por un lado, una mera transcripción de decisiones judiciales en casos que serían -según afirma el codemandado- análogos al presente; y por el otro, meras disconformidades con la forma de resolver del juez de grado sin exhibir una crítica concreta y razonada sobre los fundamentos dados por este último. En consecuencia, por todo lo expuesto, propongo al acuerdo declarar parcialmente desierto el recurso, por no cumplir con lo dispuesto en el artículo 236 del CCAyT. XIII. Que, con relación con las costas ante esta instancia, no encontrando razones que justifiquen apartarse del principio objetivo de la derrota, propongo que sean soportadas por los demandados vencidos (art. 62 CCAyT). En mérito de lo esbozado, y en caso de que mi voto fuese compartido, propongo al acuerdo: 1. Se rechace el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Zito. 2. Se rechace parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el GCBA. 3. Se declaren parcialmente desiertos los agravios atinentes a los montos indemnizatorios esgrimidos por el GCBA. 4. Se confirme la sentencia de grado en todo aquello que ha sido materia de agravio. 5. Se impongan las costas de ambas instancias a los demandados vencidos (confr. art. 62 del CCAyT). A la cuestión planteada, la Sra. juez Mariana Díaz dijo: I. Comparto ?en lo sustancial? lo expuesto por mi colega preopinante, juez Fernando E. Juan Lima, por cuanto los argumentos brindados en el voto que antecede resultan suficientes a fin de resolver los recursos de apelación bajo análisis. II. Cabe agregar que, con relación a los daños psicológicos, esta Sala tiene dicho con criterio que comparto que ?en nuestro sistema civil, el daño indemnizable sólo puede ser patrimonial o moral?, por tanto ?si las lesiones psicológicas ocasionan un empobrecimiento o una pérdida de ganancias para la víctima, se deben considerar dentro del daño patrimonial?, mientras que ?si las lesiones psicológicas afectan el bienestar espiritual o sentimental de la víctima, dicha afectación deberá ser indemnizada como daño moral? (en los autos ?Bottini Carmen Beatriz c/ GCBA s/ daños y perjuicios?, expte. N°2835, sentencia del 25/2/05). Ahora bien, en las presentes actuaciones, tal como expuso mi colega en el voto que antecede, el peritaje psicológico rendido en la causa da cuenta de que, producto del hecho aquí debatido, la señora Ema Mirta Roldan de Díaz (madre de la fallecida) ?presenta trastornos de la afectividad, expresado en un cuadro depresivo de grado severo, reactivo a los hechos de autos, que supone un porcentual de incapacidad de un 30%, según el Baremo Neuropsiquiátrico para valorar incapacidad neurológicas y daño psíquico, Prof. Castex y Colaboradores? (fs. 242) y, por su lado, el señor Alfredo Jerónimo Díaz Gaona padece ?un síndrome depresivo no psicótico leve a moderado, reactivo a los hechos denunciados en la litis, que supone un porcentual de incapacidad de un 10 %, según el Baremo Neuropsiquiátrico para valorar incapacidades neurológicas y daño psíquico, Prof. Castex y Colaboradores? (fs. 247). A su vez, la especialista en psicología,

en el caso de ambos demandantes, sugirió ?la implementación de un tratamiento psicológico cuya duración y costo depende del tipo de abordaje a establecer, del cumplimiento del mismo, de la evolución del trastorno, de la Institución a utilizar para su realización (pública o perteneciente a la obra Social) o si recurre a los servicios de algún Profesional particular? (fs. 243 y 247). Así las cosas, la prueba reseñada precedentemente permite dar por acreditado que el infortunio acaecido en el nosocomio local provocó en los accionantes una incapacidad psicológica permanente y parcial, susceptible de ser tratada para lograr una evolución favorable. Dicho ello, cabe señalar que las constancias probatorias valoradas por el sentenciante de grado en ocasión de cuantificar el rubro bajo análisis (reseñadas en los párrafos precedentes) no fueron ponderadas por el a quo al momento de determinar el quantum de los restantes ítems que integran la condena de autos. Entonces, los argumentos esgrimidos por el apelante en torno a que lo resuelto en la instancia de grado importaría una ?superposición? de los daños reclamados por los actores (fs. 494 vuelta/495) se aparta de lo efectivamente decidido en el decisorio impugnado. Llegados hasta aquí y, verificado que en la reparación otorgada no se duplicó ninguno de los conceptos que la integran, resulta oportuno recordar que el ?debate acerca de la denominación que corresponde dar a tales o cuales daños? así como el ?debate sobre si estos daños integran la categoría los daños morales o patrimoniales (...) es un quehacer menor, que no hace al fondo de la cuestión y en el que se pierde muchas veces la contemplación del tema central? pues lo esencial es que, en el caso, los progenitores sean adecuadamente resarcidos por el hecho dañoso debatidos en autos, ?por lo que a ello debe apuntarse con independencia de los términos o expresiones utilizados? [TSJ, en los autos ?B., C. B. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegada en: `B. C. B. c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)`?, expte. N°4245/05, sentencia del 26/4/06, voto del juez José Osvaldo Casás y en sentido concordante con los puntos 2 y 4 de los jueces Ana María Conde y Luis Francisco Lozano, respectivamente; y, mi voto en los autos ?Robles Olga c/ Hospital de Salud Mental Braulio Moyano s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)?, expte. N°28614/0, sentencia del 29/4/16]. Bajo esa línea, tal como sostuvo mi colega, aun cuando ambos recurrentes objetaron la condena impuesta en primera instancia, no lograron demostrar que la indemnización allí reconocida, valorada en su conjunto, resulte excesiva a fin de reparar los daños y perjuicios sufridos por los demandantes. III. Por lo expuesto, voto por: i) rechazar el recurso de apelación interpuesto por el señor Zito; ii) rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y declararlo desierto en lo restante; iii) confirmar el pronunciamiento impugnado en cuanto fue materia de agravios; y, por último, iv) imponer las costas de esta instancia a los demandados vencidos (cf. art. 62 del CCAyT) Por compartir sus fundamentos, la Sra. juez Fabiana Schafrik de Nuñez adhiere al voto del Sr. juez Fernando E. Juan Lima. En mérito a la votación que antecede el tribunal, por mayoría, RESUELVE I. Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Zito. II. Rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el GCBA. III. Declarar parcialmente desiertos los agravios atinentes a los montos indemnizatorios esgrimidos por el GCBA. IV. Confirmar la sentencia de grado en todo aquello que ha sido materia de agravio. V. Se impongan las costas de ambas instancias a los demandados vencidos (confr. art. 62 del CCAyT). Regístrese, notifíquese a las partes por secretaría, al Ministerio Público Fiscal de Cámara en su respectivo despacho y, oportunamente, devuélvase.

Correlaciones: GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ?Cejas, José Luis c/GCBA (Hospital Oftalmológico Santa Lucía - Hospital Carlos Durand) s/daños y perjuicios' - Trib. Sup. Just. Bs. As. (Ciudad) - 05/06/2012 - Cita digital: IUSJU210358D 022317E