

Danos Y Perjuicios Mala Praxis Medica Omision De Realizar Estudios Responsabilidad De La Obra Social Prescripcion

JURISPRUDENCIA

estudios. Responsabilidad de la obra social. Prescripción

Se mantiene la condena de la obra social codemandada, pues de la prueba pericial se desprende que la angiografía digital era un paso imprescindible para evitar los riesgos de una intervención quirúrgica más invasiva y riesgosa al actor, y la coaccionada nada hizo con miras a ejecutar aquel estudio, incumplimiento que tuvo incidencia en el fatal desenlace.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 18 días del mes de septiembre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala ?B?, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados: ?V. Domínguez Néstor José Maximiliano y otros. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros. s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux.? (EXPTE N° 2.248/14) respecto de la sentencia de fs. 739/766 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores: PARRILLI - RAMOS FEIJOO - MIZRAHI.

A la cuestión planteada, el Dr. Parrilli dijo: 1. Rosa Helena Domínguez Clavero; Néstor José Maximiliano y Gabriel Ignacio V. Domínguez, todos por su propio derecho, demandaron al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires; Obra Social Bancaria Argentina (hoy OSSSB) y al neurocirujano Carlos Patricio Weller, pretendiendo ser indemnizados por los daños y perjuicios que les causara el fallecimiento de su esposo y padre J. J. V., que atribuyeron a la deficiente atención médica recibida de los demandados. A su vez, solicitaron se citara en garantía a ?Seguros Médicos S.A.?, aseguradora del médico demandado, en los términos del art. 118 de la ley 17.418. Dijeron que el día 28 de enero de 2012 J. J. V. sufrió fuertes dolores de cabeza y perdió el conocimiento, razón por la cual fue trasladado por uno de sus hijos y un amigo al Hospital Pirovano dependiente del Gobierno local. Explicaron que si bien el personal de guardia debió identificar a V. como de riesgo y en situación de urgencia, tuvieron que esperar dos horas para que fuera atendido y practicar diversos estudios. Con los resultados, los Dres. Weller y Giménez concluyeron que su esposo y padre padecía una hemorragia subaracnoidea, con diagnóstico de aneurisma, circunstancia que impulsó al primero a comunicarse con la Obra Social Bancaria y solicitar de urgencia una cama en terapia intensiva, una angiografía digital de cerebro en cuatro vasos y el traslado del paciente en ambulancia UTI con un emergentólogo. Los médicos recibieron una respuesta negativa a su pedido en razón de no contar con camas en terapia intensiva, neurocirujano ni hemodinámica, instruyéndoseles que debían comunicarse con la Dirección del Sanatorio Policlínico Bancario. En tales circunstancias, V. regresó a la guardia y le informaron que debía operarse. Sin embargo, dos horas más tarde, todavía seguía esperando, momento en que comenzó a delirar y comportarse de forma extraña. Luego de mucha insistencia, lograron que se apersonara un médico en la habitación, quien se comunicó a las 19.30 -y nuevamente a las 20.20 horas- con el SAME (Sistema de Atención Médica de Emergencias) para solicitar los servicios que el paciente necesitaba para su recuperación, recibiendo la negativa. Afirmaron que el cuadro que presentaba el paciente obligaba a una intervención quirúrgica de urgencia pues cuanto antes se le practicara contaba con posibilidades de salvar su vida y quedar sin secuelas. No obstante, siguieron diciendo, J. J. V. tuvo que esperar hasta el 29 de enero de 2012 alrededor de la una de la tarde para ser operado -casi 24 horas después de haber ingresado al nosocomio-. Aseveraron que dicha intervención fue inoportuna y V. falleció por muerte cerebral el día 1 de febrero de 2012. Sostuvieron que el fallecimiento se produjo por un obrar negligente del demandado Weller, quien no habría operado en forma inmediata y de la obra social bancaria, que sería responsable al no haber proporcionado al paciente los servicios esenciales para su supervivencia. Finalmente dijeron que el hospital habría incurrido en falta grave al no adoptar las medidas correspondientes para otorgarle un adecuado tratamiento médico a un paciente que acude con urgencia.

2. Luego de examinar las pruebas producidas, en especial la pericial médica, la Sra. Juez de la anterior instancia consideró que no se configuró la responsabilidad que se endilgara al Dr. Weller y rechazó la demanda a su respecto. En cambio, condenó a ?Obra Social Bancaria Argentina? y ?Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires? al pago de una suma de dinero con más sus intereses y las costas del proceso.

3. Contra la referida sentencia interpusieron recursos de apelación: a) Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por intermedio de apoderado, a f. 767, concedido libremente a f. 768 y fundado mediante la presentación de fs. 793/806. Cuestionó el rechazo de la excepción de prescripción (ver. f. 793, p. II, que remite a f. 754 cap. VI) y 257 p. III); la responsabilidad atribuida (f. 797); la cuantía de la indemnización y la imposición de las costas por el rechazo de la demanda respecto de Weller (f. 805, cap. VI). El traslado ordenado a f. 806 vta, se contestó por la actora y el médico demandado a fs. 808/813 y fs. 815/818, respectivamente.; b) la actora Rosa Helena Domínguez Clavero a f. 769, concedido libremente a f. 770 y fundado a fs. 782/783. Impugnó la cuantía de las sumas con las cuales se dispuso indemnizar su reclamo por ?valor vida?,

requiriendo se incrementen. Dispuesto el traslado de f. 784, p. I. las codemandadas guardaron silencio; c) Obra Social Bancaria Argentina (hoy denominada ?Obra Social Servicios Sociales Bancarios? (Ex Obra Social Bancaria Argentina) a f. 771, concedido libremente a f. 772 pto II y fundado a través de la expresión de agravios agregada a fs. 785/791. Se agravio de la responsabilidad atribuida y de los daños reconocidos. 4. Frente a la existencia de normas sucesivas en el tiempo, antes de examinar los agravios, debo aclarar que al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (cfr. arts. 1716 y 1717 del Código Civil y Comercial y art. 1067 del anterior Código Civil), aquél que diera origen a este proceso constituyó, en el mismo instante en que se produjo, la obligación jurídica de repararlo. En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el sistema de derecho transitorio contenido en el art. 7° del nuevo Código, como ya lo ha resuelto la Sala anteriormente (ver, mi voto en autos: ?D. A. N. y otros c/ Clínica Modelo Los Cedros SA y otros s/daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux?. (47177/2009) del 6-8-2015), la relación jurídica que da origen a esta demanda, al haberse consumado antes del advenimiento del actual Código Civil y Comercial de la Nación, debe ser juzgada -en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas- de acuerdo al sistema del anterior Código Civil-ley 17.711 interpretado, claro está, a la luz de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por nuestro país porque así lo impone una correcta hermenéutica en respeto a la supremacía constitucional. Por otra parte, cabe recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, entre otros). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador referir en la decisión todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:115; 265:252). 5. Como sin acción no hay pretensión, examinaré en primer término el agravio relativo al rechazo de la excepción de prescripción, pues si prosperase serán abstractos los demás agravios expresados por el Gobierno local, sin perjuicio de adecuar en un todo el pronunciamiento sobre costas. Luego de referir a distintas posturas sobre el plazo de prescripción aplicable al caso, la Sra. Juez de la anterior instancia señaló que la parte actora no había discutido la aplicación del plazo de dos años pero consideró que dadas las fechas en que se realizaron las audiencias de mediación- aún sin tener constancia de citación al aquí apelante- la acción no se encontraba prescripta al momento de iniciar la demanda. El recurrente destacó la naturaleza extracontractual de la acción en los términos del art. 4037 del Código Civil, texto según decreto- ley 17.711 y, con fundamento en el art. 18 de la ley 26.589, sostuvo que ?no hay posibilidad legal de extender la suspensión de la mediación a mi mandante, porque siendo una mediación privada no se remitió notificación fehaciente a mi mandante? la suspensión de la prescripción sólo puede ser invocada en perjuicio de quienes se ha establecido la suspensión? especialmente en las obligaciones de sujeto múltiple, sean solidarias o concurrentes? el actor podrá hacer valer los efectos suspensivos contra los deudores que deban y hayan sido sometidos al trámite de mediación prejudicial obligatoria, pero no contra quien se encuentra exento de aquel, como es en el caso de mi mandante? (f. 794). Adelanto que los agravios prosperarán. La presente acción fue interpuesta el día 4 de febrero de 2014 (ver f.98 vta) cuando ya habían transcurrido dos años del hecho dañoso (cfr. art. 4037 CC) y estamos en presencia de obligaciones concurrentes o sea, que cada uno de los demandados responde por un título distinto frente al damnificado, quien puede demandar a cualquiera o a todos por el todo (cfr. LLambías J.J., Obligaciones, T. II-A, págs. 589 y ss. núm. 1287; Trigo Represas Félix, ?Las obligaciones concurrentes, indistintas o conexas en nuestro derecho privado?, Revista de la Facultad, Vol. 6, 1/2,1998, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, págs. 585/613; López Saavedra Domingo, ?Solidaridad de las obligaciones de quienes pueden haber sido partícipes en un hecho ilícito. Las llamadas obligaciones concurrentes?, Mercado asegurador, Año XVIII, núm. 200, ene.-feb. 1996, pág. 10 y ss.; Dellamónica Roberto y Müller Enrique, ?Perfiles actuales de las obligaciones "in solidum", Zeus, Colección jurisprudencial, T. 91, 2003, Rosario, págs. 83/90). En consecuencia, la interrupción o la suspensión de la prescripción respecto de uno de los demandados no beneficia al otro (cfr. Zavala de González M., ?La responsabilidad del principal por el hecho del dependiente?, 1980, Buenos Aires, Ed. Ábaco, p. 136 y sus citas, esta Sala en autos ?Romano, María Teresa c/ Cons. Larrea 12 y ots. s/ daños y perjuicios?, EXPTE. 104.295/2010, del 24 de abril de 2013; con cita de Spota Alberto G, ?Prescripción y caducidad. Instituciones de derecho civil?, Tomo 1, La Ley, 2009, p. 372). En el mismo sentido- más allá de que resulta inaplicable al caso- el art. 851 del Código Civil y Comercial de la Nación, al referir a las reglas de las obligaciones concurrentes, dispone que ?la prescripción cumplida y la interrupción y suspensión de su curso no producen efectos expansivos respecto de los otros obligados concurrentes? (inciso ?e?). Por su parte, el art. 18 de la ley 26.589 establece que: ?la mediación suspende el plazo de prescripción y de la caducidad en los siguientes casos? imposición del medio fehaciente de notificación de la primera audiencia En la mediación a propuesta del requirente, desde la fecha de al requerido, o desde la celebración de la misma, lo que ocurra primero? y aclara que, en este caso la suspensión opera ?únicamente contra aquél a quien se dirige la notificación?. Frente a lo expuesto y si la actora no adjuntó las constancias que den cuenta de la notificación fehaciente a las audiencias de mediación respecto del GCBA para suspender el curso de la prescripción iniciada el día 1 de febrero de 2012 he de proponer al Acuerdo se admitan las quejas y se haga

lugar a la defensa articulada, rechazándose en consecuencia la demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En cuanto a las costas devengadas en la defensa de referido Gobierno, así como respecto a todos los demandados respecto de los cuales se rechazara la demanda, resulta lógico que se encuentren a cargo de quien, en definitiva, sea condenado a resarcir los daños, no sólo por revestir la condición de vencido en la disputa (cfr. art. 68 CPCCN. Esta Cámara, Sala 7? in re, ?Medina María Teresa c/Susana, Julio César y otros s/daños y perjuicios ? del 08/04/1994), sino porque este accesorio debe ser incluido dentro del concepto de reparación al que se refiere el art. 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, ya que se deriva naturalmente de la actividad desplegada por la víctima, sus derechohabientes o sus representantes para obtener la resolución jurisdiccional en la que se reconozca la violación cometida y se fijen sus consecuencias jurídicas" (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, in re "Loayza Tamayo, María E.", del 27/11/1998, LA LEY, 1999-F, 665 - RCyS 1999, 1329, AR/JUR/1712/1998).

6. Como ya hemos visto, la acción se encuentra prescripta respecto del Gobierno local y la Sra. Juez de la anterior instancia consideró que no se encontraba probada la responsabilidad atribuida al médico Carlos Patricio Weller por lo que sólo queda examinar los agravios de la Obra Social Bancaria Argentina (Hoy Obra Social Servicios Sociales Bancarios). Según esta última ?no existe medio probatorio producido en el expediente que acredite que el hecho dañoso y lamentable de la muerte del Sr. V. Dominguez (sic), guarde aunque parcialmente, nexo de causalidad alguno con el hecho de mi mandante? (f. 785 vta.). Argumenta que el deceso obedeció a otras causas, entre las cuales cobra especial relevancia el estado de salud de V. preexistente, e insistió en que ?el paciente fue atendido a través de un prestador de la Obra Social, el Hospital Pirovano, efector de Seguro de Salud, y por ende de la Obra Social Bancaria? éste facturó oportunamente y mi mandante abonó por la prestación de servicios médicos efectuados en la atención?? (f. 876).

Como dijo la Sra. Juez de la anterior instancia, la obra social asume ante sus afiliados una obligación accesoria y tácita de seguridad por la eficiencia del servicio de salud prestado; por lo que su responsabilidad quedará comprometida cuando mediere un deficiente servicio de los hospitales, clínicas u otras entidades que integren su red de servicios. Sobre el punto, bien se ha dicho que la vida y la salud revisten indiscutible interés social, el que trasciende de lo meramente privado y se proyecta más allá hasta el ámbito del orden público (ver, Trigo Represas, Félix A. - López Mesa, Marcelo, ?Tratado de la Responsabilidad Civil?, T. II, pág. 484/487, ed. La Ley, Buenos Aires, 2005). El recurrente reconoce expresamente que sobre su representada pesaba dicho deber de seguridad(ver f. 788 primer párrafo) y se limita a argumentar la inexistencia de nexo causal entre la muerte de V. y el incumplimiento que se le atribuye. Ese agravio es insostenible. V. presentaba un cuadro de hemorragia subaracnoidea (resultado que surgía de la tomografía practicada en el hospital Pirovano), cuya principal causa obedece a un aneurisma (v. etiología expuesta en la experticia médica, a f. 351 vta.) y, ante ese cuadro de extrema gravedad, según ha dictaminado el perito médico designado de oficio, era necesario practicar con urgencia una angiografía digital de 4 vasos cerebrales con sustracción de imágenes, razón por la cual los médicos que lo asistieron en el hospital público, al no contar con el equipamiento adecuado, requirieron su traslado a un centro de alta complejidad, como surge de lo asentado en la historia clínica (ver fs. 223/255, en especial fs. 225, 230/231); la declaración del testigo Juan Carlos Giménez(ver f. 575/579) y el informe de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación (ver f. 523/535). Sin embargo, ni aquél traslado, ni el estudio se hicieron ante la negativa de la aquí quejosa que, de ese modo, restó a J. J. V. una chance cierta de salvar su vida por la que debe responder. Digo esto, pues al contestar las observaciones planteadas por la aquí recurrente (fs. 567/568), el perito médico, informó que si V. hubiese sido derivado a un centro de alta complejidad, especializado en diagnóstico y tratamiento de aneurismas cerebrales y realizado la angiografía digital, las posibilidades de sobrevivir superaban un 50% con baja morbilidad; (v. f. 621/623). Aquí es oportuno recordar que en materia de procesos de daños y perjuicios la prueba pericial deviene relevante, pues es el fruto del examen objetivo de circunstancias de hecho, de aplicación a éstas de los principios científicos inherentes a la especialidad, y de los razonamientos que siguen para dar respuesta a los temas sometidos a su dictamen (cfr. Esta Sala, mi voto in re, ?A de L., N. O. c/ A. F.F. y de B. H F y otros s/ daños y perjuicios?(EXP. 31501/2002) del 27 de mayo de 2016 y sus citas). Además, si bien las normas adjetivas no acuerdan el carácter de prueba legal al dictamen de los peritos y su fuerza probatoria debe juzgarse de acuerdo a las reglas de la sana crítica (cfr. art. 386 y 477 del Código Procesal) lo cierto es que cuanto mayor es la particularidad del conocimiento, menor es la posibilidad de apartarse de lo dictaminado por los expertos (conf. Cipriano Néstor A., "Prueba pericial en los juicios de responsabilidad médica (Finalidad de la prueba judicial)", en LL, 1995-C-623).

En suma, la angiografía digital era un paso imprescindible para evitar los riesgos de una intervención quirúrgica más invasiva y riesgosa (como finalmente ocurrió al ser intervenido en el nosocomio casi un día después de ser internado) y la obra social nada hizo con miras a ejecutar aquél estudio, incumplimiento que tuvo incidencia en el fatal desenlace y por lo cual debe mantenerse la condena en su contra, lo que así propongo al Acuerdo.

7. La Sra. juez de la anterior instancia, luego de ponderar la situación socioeconómica del grupo familiar y antecedentes laborales de V., fijó la suma de \$250.000 a favor de Rosa Helena Domínguez Clavero (cónyuge supérstite) en concepto de valor vida, rechazando la partida indemnizatoria peticionada por Gabriel Ignacio V. Domínguez y Néstor José Maximiliano V. Domínguez (hijos del causante). Contra esta decisión, se

agravió la cónyuge supérstite, argumentando que la indemnización se agotará en cuatro años, para así quedar expuesta a su propio destino y depender de la ayuda que sus hijos le puedan brindar. Agregó que no tiene experiencia laboral, que siempre se dedicó a su familia y por su edad actual e inexperiencia, no podría competir por puesto alguno. Por su lado, la Obra Social cuestionó la suma reconocida argumentando que V. contaba con chances remotas de sobrevivida dado la gravedad de su cuadro de salud que lo afectaba y que "no se han acreditado los ingresos promedio de la actividad por él desempeñada" (f. 789). Requirió se cuantifique razonablemente y de acuerdo a los elementos probatorios que puedan justificar el monto fijado. La Corte Federal ha dicho que "la supresión de una vida, aparte del desgarramiento del mundo afectivo en que se produce, ocasiona indudables efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquel hecho trascendental, y lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. En ese orden de ideas, lo que se llama elípticamente la valoración de una vida humana no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquellos que eran destinatarios de todo o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue" (Fallos 316:912; 317:728, 1006 y 1921; 318:200; 320:536; 322:1393; 323:3614; 324:1253 y 2972; 325:1156). En el caso, son de aplicación los art. 1084 y 1085 del Código Civil, que rigen todos los hechos ilícitos que tienen por resultado la muerte de una persona, sean dolosos o culposos, puesto que la intención del autor no cambia la sustancia del acto contrario a derecho (conf. art. 1109 del Código Civil; Belluscio en colaboración con Kemelmajer de Carlucci, en "Código Civil Comentado", T 5, pág.165). La primera de dichas normas, prevé como indemnización en caso de homicidio "lo que fuere necesario para la subsistencia de la viuda e hijos del muerto" y el art. 1085 establece que dicha indemnización "sólo podrá ser exigida por el cónyuge sobreviviente y por los herederos necesarios del muerto, si no fueron culpados del delito como autores o cómplices, o si no lo impidieron pudiendo hacerlo". De conformidad con lo dispuesto en las normas mencionadas, el daño patrimonial que sufriera Rosa Helena Domínguez Clavero aparece evidente en tanto la muerte de su cónyuge la privó de la asistencia que el fallecido brindaba por vía de aportes dinerarios, o bien a través de algún otro género de esfuerzo mancomunado para el desenvolvimiento de la existencia (ver en este sentido, Zavala de González "Resarcimiento de daños", 2b. Daños a la persona, p. 397). Ahora bien, para fijar la indemnización de este rubro no han de aplicarse fórmulas matemáticas sino considerar y relacionar las diversas variables relevantes de cada caso en particular tanto en relación con la víctima -capacidad productiva, cultura, edad, estado físico e intelectual, profesión, ingresos, laboriosidad, posición económica y social, expectativa de vida, etc.- como con los damnificados -grado de parentesco, asistencia recibida, cultura, edad, educación, condición económica y social, etc.- (Fallos: 310:2103; 316:912; 317:728 y 1006; 320:536; 323:3616; 325:1156 antes citados, entre muchos otros). En consecuencia, ponderando a) que a la fecha de su muerte V. tenía 55 años de edad; b) que era titular de la licencia de Taxi N° 25 desde el 25 de setiembre de 1992 (ver f. 545) c) que no se han acreditado los ingresos mensuales del fallecido razón por la cual solo como una referencia habré de ponderar que el salario mínimo de un chofer de taxi a enero de 2012 alcanzaba la suma de \$ 3905,50 según puede compulsarse en la página web del sindicato de peones de taxis de esta Ciudad; d) que es presumible que parte de los ingresos del fallecido hubieran sido destinados a su propia subsistencia (30 % estimativo); e) que su esposa tiene 59 años y es ama de casa (ver expediente n° 2.248/2014/1 sobre beneficio de litigar sin gastos); f) que en el caso lo que se indemniza es la pérdida de una chance de sobrevivir y que V. presentaba un cuadro de extrema gravedad, considero que la Sra. Juez de la anterior instancia ha realizado un prudente ejercicio de la facultad conferida en el art. 165 del Código Procesal, por lo que he de proponer al Acuerdo se confirme lo resuelto. 8. La sentencia admitió el reclamo por el daño moral causado fijando en \$250.000 el resarcimiento a favor de la cónyuge Rosa Helena Domínguez Clavero y \$170.000 para cada uno de sus dos hijos (Gabriel Ignacio V. Domínguez y Néstor José Maximiliano V. Domínguez). Asimismo, indemnizó a la primera con \$ 29.500 por el daño psicológico sufrido y \$24.000 para afrontar el costo del tratamiento psicológico indicado por la perito designada de oficio. Respecto de la indemnización reconocida por daño moral sólo se agravio el apoderado de la Obra Social. Expresa que su representada nada debe pagar porque no es responsable y se limita a afirmar, sin dar un solo argumento que explique su aserto, que tanto en lo que concierne a la cónyuge supérstite como de los hijos, las sumas fijadas para reparar esta partida resultan excesivas. Agrega que, en el caso de la primera, además, se configuraría una doble indemnización al habersele reconocido una suma para resarcir el daño psicológico y el costo del tratamiento (ver f. 789 vta, punto b.2). La queja no puede prosperar. El daño moral está configurado por las angustias, pesares y sufrimientos que el injusto provoca al damnificado (ver Cammarota, Antonio, "Responsabilidad extracontractual. Hechos y actos ilícitos", ed. Depalma, Buenos Aires, 1947, p. 102; Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños, T. 2b, pág. 593 y ss.; Zannoni, Eduardo A., "El daño en la responsabilidad civil", Ed. Astrea, p. 287?), por lo que no habiéndose desvirtuado la presunción que surge del art. 1078 del CC, texto según decreto ley 17.711, cabe reconocer esta partida ante la muerte de quien fuera esposo y padre de los actores. En lo concerniente a su fijación, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de responsabilidad, y la entidad del sufrimiento causado (Fallos:

321:1117; 323:3614 y 325:1156, entre otros). Considerando esos parámetros y además, la edad del fallecido y la de su cónyuge supérstite, el lógico impacto emocional que importa el hecho de perder a un padre y en el caso de la cónyuge, al compañero con quien se había casado y vivía hacía más de treinta años (ver partida de f. 16), la edad de sus hijos mayores (nacidos el 22 de diciembre de 1978 y el 11 de septiembre de 1989), considero que las sumas reconocidas a los actores resultan razonables y he de proponer al Acuerdo se confirme la sentencia en este aspecto (art. 165 del Código Procesal). Contrariamente a lo que sostiene el quejoso, no obsta a la conclusión precedente el hecho de que en el caso de la cónyuge se reconozca un resarcimiento por el daño psíquico y tratamiento psicológico, porque cuando la lesión psíquica se encuentra consolidada -como ocurre en este caso (ver conclusiones de la perito psicóloga en su dictamen de fs. 653/657, ratificadas a fs. 693/vta.), no se verifican razones plausibles para identificar al daño psicológico con el daño moral pues la indemnización por el daño moral no apunta a reparar incapacidad alguna; como, en cambio, sucede con el daño psicológico (cf. Esta Sala, mi voto in re, ?D.H.R. c/ A.M.A. y otros s/ daños y perjuicios? (89653/2009) del 6 de octubre de 2015). En lo que concierne a los agravios relacionados con la indemnización reconocida por daño psicológico, relativas a que ?no se ha desentrañado como corresponde el porcentaje o grado de incapacidad? y que no cabe indemnizar el daño psicológico y al mismo tiempo el costo del tratamiento (ver f. 790 punto b.3), el rechazo se impone a poco que se repare que el porcentaje de incapacidad (10 %) fue determinado por la perito psicóloga designada de oficio (ver dictamen de fs. 653/657 y 661 vta), quien luego de entrevistar a Domínguez Clavero, practicar exámenes de rigor, y evaluar los resultados, concluyó que aquélla 1) no presentaba antecedentes de relevancia con anterioridad al hecho de autos; 2) con motivo del hecho de autos, había experimentado ?una notoria alteración de su configuración psíquica, la cual trata de sobrellevar mediante la adopción, por supuesto no consciente, de recursos defensivos? pero que reiteradamente fracasan generando descargas de afecto no controladas, bloqueo ideacional, estado de alerta constante, sentimientos de inermidad y angustia? configurando un Trastorno por estrés post traumático? impactando negativamente en las esferas personal, social y recreativa (f. 655 últ. pfo.), por lo que encuadraría en una ?Reacción Vivencial Anormal Neurótica con Manifestación Depresiva Grado II? (Baremo Dec. 478/98 - f. 655 vta., segundo pfo.). En cuanto a la queja por haberse reconocido una suma para resarcir, junto al daño psicológico, el costo del tratamiento psicológico, debo decir que este último aparece recomendado por la perito psicóloga, en conclusiones que la sana crítica aconseja aceptar al no haber sido desvirtuadas por otros elementos objetivos (cfr. art. 386 y 477 del CPCCN). Además, no es incompatible resarcir el daño psíquico y al mismo tiempo el tratamiento psicoterapéutico a que debe someterse la víctima pues ello no implica que el primero pase a ser un daño transitorio (cfr. esta Sala, mi voto, in re, ?D.A.N. y otros c/ Clínica Modelo Los Cedros y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y auxiliares (47177/2009) del 6 de agosto de 2015 y sus citas). Así ocurre en el caso, donde la experta expresa que no puede garantizar un éxito terapéutico (f. 655). Como consecuencia de lo expresado y al no existir además, una crítica concreta y razonada al reconocimiento de esta partida y a su cuantía (cfr. art. 265 y 266 del Código Procesal), he de proponer al Acuerdo rechazar las quejas y confirmar lo resuelto en la anterior instancia. Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo: 1) admitir los agravios del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Hospital Pirovano) y al encontrarse prescripta la acción a su respecto, cabe rechazar la demanda contra aquél; 2) confirmar la sentencia apelada en todo lo demás que decide fue motivo de agravio sin perjuicio de la adecuación de las costas que se realiza seguidamente; 3) las costas de ambas instancias, inclusive aquéllas originadas en la defensa de aquéllos demandados respecto a quienes se rechazara la demanda, cabe imponerlas a la codemandada Obra Social Bancaria Argentina (hoy Obra Social Servicios Sociales Bancarios) por ser la vencida y a fin de mantener la reparación integral a los actores del daño que se les ha causado (cf. Art. 68 y 279 del CPCCN). Así lo voto. Los Dres. Ramos Feijóo y Mizrahi, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Parrilli, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto: PARRILLI - RAMOS FEIJOO-MIZRAHI- Es fiel del Acuerdo que obra en la Pág. n°? a n°? del Libro de Acuerdos de esta Sala B de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.- Buenos Aires, ?de septiembre de 2017.- Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: I) admitir los agravios del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Hospital Pirovano) y al encontrarse prescripta la acción a su respecto, rechazar la demanda contra aquél; II) confirmar la sentencia apelada en todo lo demás que decide fue motivo de agravio sin perjuicio de la adecuación de las costas que se realiza seguidamente; y, III) imponer las costas de ambas instancias, inclusive aquéllas originadas en la defensa de aquéllos demandados respecto a quienes se rechazara la demanda, a la codemandada Obra Social Bancaria Argentina (hoy Obra Social Servicios Sociales Bancarios) por ser la vencida y a fin de mantener la reparación integral a los actores del daño que se les ha causado (cf. Art. 68 y 279 del CPCCN). Regístrese, notifíquese por cédula por Secretaría. Fecho, publíquese (c. Acordada 24/2013 CSJN). Cumplido, devuélvanse las actuaciones a primera instancia.- Fecha de firma: 18/09/2017 Firmado por: DR. MAURICIO LUIS MIZRAHI , JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FEIJÓO, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: ROBERTO PARRILLI, JUEZ DE CAMARA

021454E