

Analisis De Hiv Resultado Positivo Contraprueba Negativa Responsabilidad De La Art

JURISPRUDENCIA

Análisis de HIV. Resultado positivo. Contraprueba negativa.

Responsabilidad de la ART Se revoca la sentencia apelada y se hace lugar a la demanda resarcitoria de los daños y perjuicios que sufrieran los actores en oportunidad de realizarse por iniciativa de su empleador un análisis de HIV, del cual recibieron un resultado positivo; y que luego, al realizarse la contraprueba, dio negativo. En la ciudad de Azul, a los veintisiete días del mes de Marzo del año Dos Mil Dieciocho, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores Víctor Mario Peralta Reyes, Jorge Mario Galdós y María Inés Longobardi, para dictar sentencia en los autos caratulados: ?Yunis, Gustavo Alberto y Otro/a c/ Galeno Aseguradora de Riesgos de Trabajo S.A. s/ Daños y Perj. Resp. Profesional (Excluido Estado) (54)? (Causa N° 62.542), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: Dr. Galdós - Dr. Peralta Reyes - Dra. Longobardi. Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ª.- ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 490/507?. 2ª.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?. -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez Doctor Galdós, dijo: I.- 1.- Los Sres. Gustavo Alberto Yunis y Ariel Rodríguez Schnan promovieron demanda resarcitoria de daños y perjuicios, patrimoniales y morales, contra MAPFRE A.R.T reclamando la suma de \$ 160.960, o la que surja de la prueba a producirse. Sostienen que son empleados en relación de dependencia de la Cooperativa Eléctrica de Benito Juárez y que la demandada delegó en la firma ?Laboratorios del Centro?, propiedad de Elvira Antonini, la realización en el año 2009 de sus análisis de HIV o SIDA, encargándose otra subcontratista de MAPFRE, ?Técnica División Medical? de la recolección de las muestras. Explican que días después de la práctica, fueron citados por el médico de la empleadora, Aníbal Ávila, quien sin mediar palabra les entregó la hoja con el resultado positivo del análisis de SIDA. Luego del impacto emocional los actores se hicieron sendas contrapruebas de las que resultaron que no estaban infectados con el virus del SIDA. Tras ello reclamaron por carta documento al laboratorio un mayor cuidado y atención en sus pacientes y el resarcimiento económico por los ?descalabros personales, laborales, sociales y familiares sufridos?, lo que fue rechazado. Añaden que cómo no pueden saber si las muestras fueron contaminadas por los recolectores -Técnica División Medical- o por Laboratorios del Centro, deduce la demanda contra el responsable último de ambos, MAPFRE A.R.T., por cuenta de quién se hicieron los análisis. Sostienen que se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva y que la demandada debe probar que de su parte no hubo culpa o que no debe responder por el hecho de sus subordinados. Notificada la demanda, la accionada solicitó el rechazo de la pretensión, solicitó la intervención como terceros del laboratorio y de la empresa que recolectó las muestras, citó a la aseguradora en garantía y- en esencia- fundó la desestimación de la acción argumentando que medió consentimiento informado de los actores para la realización de los análisis y que consintieron que en caso de resultar positivo debían practicarse un nuevo estudio porque el primero no era definitivo. Formula luego muchas otras consideraciones y se explaya acerca de la improcedencia de la petición resarcitoria. A fs. 128 la demandada desiste de la citación en garantía de MAPFRE Argentina Compañía de Seguros y a fs. 161 se la tiene por desistida de la citación coactiva de Técnica División Medical y a fs. 199 de Laboratorios del Centro. Sustanciado el proceso la sentencia de primera instancia rechazó la demanda. En primer lugar el pronunciamiento analizó la legitimación pasiva y la existencia de relación de dependencia entre las partes que intervinieron en todo el curso de los hechos, la antijuricidad y la relación causal, para concluir que se ?encuentra acreditado que el erróneo resultado o falso positivo informado a ambos damnificados fue producto del proceso de extracción, recolección y análisis de las muestras de sangre que les fueron tomadas por parte de Técnica División Medical y Laboratorio del Centro y por indicación de la accionada; circunstancia claramente reveladora de que el inexacto resultado comunicado y la afección, aflicción y conmoción generada a ambos actores se produjo con motivo de la actividad cumplida por estas últimas y por requerimiento de Mapfre A.R.T. S.A. (Arts. 330, 354, 375 y 384 del C.P.C.C.)? (sic., fs. 500). Tras cartón acota que ?si Mapfre A.R.T. S.A. no hubiera encomendado a Técnica División Medical y Laboratorio del Centro llevar a cabo la extracción, recolección y análisis de las muestras de sangre tomadas a los accionantes, no se hubiera generado el inexacto resultado o falso positivo que una vez comunicado generó diferentes afecciones, aflicciones y conmoción a los damnificados; motivo por el cual no cabe más que concluir que este extremo se encuentra acreditado? (sic., fs. 500 vta.). Más adelante, y sobre esa base fáctica y jurídica, concluye en la inexistencia de responsabilidad de la demandada porque no media antijuricidad en su conducta ya que los damnificados estaban advertidos de la posibilidad de un margen de error en los resultados y que en tal caso debían someterse a otras pruebas para la confirmación del diagnóstico. Así, y de la prueba documental

glosada infiere que la demandada dio cumplimiento con lo prescripto por la ley 23.798 y su decreto reglamentario enfatizando que es válido y suficiente el consentimiento escrito prestado por los actores para la realización de la prueba, la advertencia acerca del posible resultado positivo y en tal caso la necesidad de confirmar el diagnóstico mediante la realización de otra práctica. Expresa textualmente "que como se puede avizorar, el método utilizado -ELISA- no se trata de un examen a partir de la cual se pueda concluir indefectiblemente, con base científica y con una probabilidad total que los accionantes contrajeron el virus del H.I.V.; habida cuenta que expresamente se ha consignado en el texto del instrumento en el que se plasmó el resultado "Reactivo" (textual de fs. 30 y 31) que "... la positividad de este resultado obliga a realizar test confirmatorio..." (textual de fs. 30 y 31). Es por ello tal vez que -añade la sentencia- cuando se formuló el consentimiento informado plasmado en los instrumentos obrantes a fs. 249 y 250 se informó ampliamente a los accionantes y éstos prestaron su consentimiento para que "...en el caso que fuesen positivos los primeros resultados, las que sean necesarias para la confirmación definitiva ..." (textual de fs. 249 y 250). Finalmente se detiene en el consentimiento informado prestado a fs. 249 y 250 por los Sres. Yunis y Rodríguez Schnan, el que fue otorgado con plenos efectos jurídicos, comprendiendo el alcance del análisis y sobre todo la necesidad de su eventual confirmación, todo de conformidad con las disposiciones de la ley 23.978 y su decreto reglamentario 1244/91. Prosigue afirmando, en lo sustancial, en que no media antijuricidad porque tampoco se ha cuestionado el proceder ex post (del estudio), habida cuenta que no se argumentó ni demostró ninguna circunstancia que fuera cuestionable durante la recepción y comunicación del resultado a los actores, más allá del remanido falso positivo. A ello debe sumarse que cualquier profesional que detecte el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) o posean presunción fundada de que un individuo es portador, deben cumplir el deber de informar sobre el carácter infectocontagioso, los medios y forma de transmitirlos y su derecho a recibir asistencia adecuada según los términos del art. 8 de la ley 23.798, de modo fehaciente como lo exige el decreto que reglamenta la norma referida (sic., fs. 504 vta.). Concluye destacando que no se avizora ninguna circunstancia o conducta que merezca reproche desde la órbita de la responsabilidad civil por la comunicación del resultado obtenido a los accionantes -reactivo o positivo, más precisamente falso positivo- luego del proceso de extracción, recolección y análisis de las muestras de sangre que les fueron tomadas a ambos por cuenta y orden de Mapfre A.R.T. S.A., frente a la ausencia de norma legal que así lo disponga (sic. fs. 505 vta.). Sobre esa base fáctica y jurídica desestima la demanda, con imposición de costas a los actores vencidos y regula los honorarios de los letrados y peritos intervinientes. 2.- Contra ese pronunciamiento los actores interpusieron a fs. 520 recurso de apelación, el que fue concedido a fs. 521. A fs. 552/556 vta. expresaron agravios, el que no fue objeto de réplica. En los respectivos escritos impugnativos de la sentencia, en sendas piezas procesales del mismo tenor, se quejan del rechazo de la demanda. Relatan los antecedentes del caso, poniendo de relieve que los actores fueron librados a su suerte luego del informe que indicaba que ambos padecían del virus del SIDA y que se les suministró información errónea transmitida sin resguardo de ninguna naturaleza. Cuestionan la aseveración del fallo de que la existencia del consentimiento informado de los actores le quita antijuricidad a la conducta de la demandada. Discrepan con la conclusión el Juez de Grado cuando sostiene que las leyendas obrantes en los instrumentos de fs. 30 y 31 (¿la positividad de este resultado obliga a realizar test confirmatorio?) y de fs. 249 y 250 (¿doy mi conformidad para que se efectúe dicha prueba diagnóstica -test de HIV- y en caso de que fuesen positivos los primeros resultados las que sean necesarias para la confirmación definitiva?) tienen efectos propios del consentimiento informado. Más adelante afirman que no hubo información suficiente y adecuada y que los actores eran empleados en relación de dependencia por lo que no podían negarse a someterse al análisis de HIV ordenado por el empleador. Citan la ley 26.529 y concluyen que en autos no puede haber consentimiento informado porque no hay autonomía de la voluntad toda vez que el empleador obliga en sentido jurídico a sus empleados a someterse al test de HIV con independencia de su voluntad de hacerlo o no. Tras ello señalan que los actores no recibieron información suficiente acerca de cómo proceder en caso de que el análisis diera positivo y que las leyendas de los documentos de fs. 30, 31, 249 y 250 no cumplen con esos recaudos y es de práctica que el resultado de un análisis biológico sea luego confirmado por otro. Prosiguen luego manifestando que los arts. 8 y 10 de la ley 23.798 y el Decreto Reglamentario 1244/91 señala quiénes deben ser informados de la detección de una enfermedad y qué información brindarles destacando que en el caso se violó la confidencialidad porque el empleador se enteró antes que los empleados. Además no se observaron los recaudos y presupuestos del art. 8 de la citada ley 23.798 relativos a la forma en que se transmite la información. Luego hacen hincapié otra vez en que no medió consentimiento informado, más considerando los requisitos que estableció posteriormente la ley 26.529. Sostienen que los formularios firmados por los actores no se ajustan a dichos parámetros. Manifiestan también que la demandada no acreditó haber hecho ninguna otra prueba diagnóstica ni brindado información y asistencia, no realizó las contrapruebas faltando a sus obligaciones contractuales y legales. Enfatizan que no se acreditó haber llevado a cabo la adecuada conservación de las muestras y su custodia por lo que solicita se revoque la sentencia con costas. 3.- No obstante lo expuesto precedentemente, y a fines de ponderar globalmente el avance de la causa y sus contingencias, reseñaré brevemente algunas cuestiones procesales de interés: - A fs. 128 (el 06/04/11) la parte demandada ¿Mapfre Argentina A.R.T. S.A.? (hoy ¿Galeno

Aseguradora de Riesgos de Trabajo S.A.? -ver fs. 473-) desistió de la citación de ?Mapfre Argentina compañía Seguros S.A.?. - A fs. 161 (el 10/07/12) se hizo efectivo el apercibimiento previsto a fs. 157, teniéndose a la demandada por desistida de la citación en carácter de tercero de la firma Técnica División Medical. - A fs. 166 la actora contesta una intimación(el 5/9/2012), lo que es proveído a fs. 167 el 2/11/2012, luego de haber requerido un pronto despacho a fs. 168(18/10/2012). - A fs. 199 (el 23/04/13) se tuvo por desistida a la demandada de la citación de ?Laboratorios del Centro. - A fs. 374 (el 15/08/14) la accionante desistió de la prueba testimonial, de reconocimiento y de la documental; solicitó se fije nueva audiencia confesional y se corra la vista del art. 81 del C.P.C.C. respecto de las audiencias testimoniales del beneficio de litigar sin gastos. - A fs. 375 (el 20/08/14) el magistrado de la Instancia de origen hizo saber el desistimiento de pruebas que se formuló a fs. 374 (las que fueran señaladas como pendientes en la certificación actuarial de fs. 372/372 vta.); fijó audiencia para que absuelva posiciones ?Mapfre A.R.T.? y ordenó que por Secretaría se certifique sobre el vencimiento y resultado de las pruebas respecto del beneficio de litigar sin gastos. - A fs. 385 (el 10/10/14) la actora pidió que al no haber la contraria adjuntado la documentación intimada oportunamente se efectivice el apercibimiento del art. 386 del C.P.C.C. y solicitó la concesión definitiva del beneficio de litigar sin gastos. - A fs. 386 (el 15/10/14) el juez dictó una medida para mejor proveer respecto del beneficio de litigar sin gastos disponiendo se oficie al Banco Central de la República Argentina y al Registro Nacional de la Propiedad Automotor y al empleador con el objeto de que se remitan copias autenticadas de los recibos de sueldos. Por lo demás, intimó a los coaccionantes a precisar con idéntico carácter la titularidad del inmueble que ocupan como vivienda permanente, otros bienes inmuebles que posean y/o alquileres que pudieren percibir. - A fs. 387 (el 03/12/14) la accionada solicita el llamamiento de autos para sentencia. - A fs. 388 (el 04/12/14) el Sr. Juez de Primera Instancia ordena que previamente por Secretaría se actualice el certificado de vencimiento del término probatorio y su resultado practicado a fs. 372. - A fs. 389 (el 05/08/14) el Actuario da cumplimiento con lo ordenado a fs. 388 y, seguidamente, el juez ?hace saber a las partes el certificado que antecede?. Hago notar que tanto la ampliación del certificado de prueba practicado por el Actuario como el hágase saber del juez están fechados el 05/08/14, esto es, de fecha anterior al proveído que manda a actualizar el certificado de prueba dictado el 04/12/14. - A fs. 393 (el 13/12/15) la demandada reitera nuevamente que se llamen autos para sentencia. - A fs. 394 (el 19/02/15) el titular del Juzgado de origen dispone que conforme la certificación de fs. 389, pasen los autos a despacho ?para analizar si se encuentran en condiciones de dictar el llamamiento para sentenciar?. - A fs. 410 (el 12/03/15), a fs. 416 (el 31/03/15), a fs. 418 (el 17/04/15), a fs. 419 (el 21/04/15), y a fs. 427 (el 10/07/15), obran actuaciones que concluyeron con la resolución de fs. 430/433 (el 14/10/15) que concede a los actores el beneficio de litigar sin gastos. - A fs. 448 (el 05/02/16) comparece el Dr. Luciano Cerabona en representación de ?Galeno A.R.T. S.A.? expresando ser la empresa absorbente de ?Mapfre Argentina A.R.T. S.A.?, fusión aprobada por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, y solicita se encamine la acción contra ?Galeno Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.? en su carácter de sociedad absorbente. - A fs. 449 (el 12/02/16) el Juez de la Instancia de origen ordena una medida para mejor proveer, disponiendo que a fin de considerar la legitimación y eventual sustitución procesal, se requiera a la Inspección General de Justicia se informe si se ha inscripto el acuerdo definitivo de fusión celebrado entre Mapfre Argentina A.R.T. y Galeno A.R.T. S.A. y, en caso afirmativo, indique fecha y número de inscripción (art. 36 inc. 2do., 153 y conds. del C.P.C.C.). - A fs. 453 (el 04/03/16) la actora requiere se intime a la contraparte para que dentro de los cinco días de notificada acompañe copias certificadas del acuerdo definitivo de fusión celebrado entre ?Mapfre Argentina A.R.T.? y ?Galeno A.R.T. S.A.? bajo apercibimiento de no tenerse por realizado y proseguir los autos según su estado. - A fs. 472 (el 23/05/16) el apoderado de la demandada cumple la intimación que se le formulara a fs. 454 acompañando copia de la documentación exigida certificada por escribano público. - A fs. 473 (el 03/06/16) el Juez de Grado dispone que corran los autos según su estado y que se modifique la carátula de los autos en relación a la demandada. - A fs. 474 (el 23/06/16) se hace saber que las actuaciones se ponen a la vista en su respectivo casillero. - A fs. 475 (el 24/06/16) la parte actora solicita que se llamen autos para sentencia. - A fs. 476 (el 28/06/16) decidió que ?tornen los autos a despacho a los mismos fines y efectos indicados a fs. 394? (analizar si los autos se encuentran en estado de dictar sentencia). - A fs. 477 (el 21/10/16) el sentenciante de Grado (aunque luego rechazó la demanda) dictó una nueva medida para mejor proveer, requiriendo a la perito psicóloga designada en autos amplíe sus puntos de pericia solicitando concretamente: ?I.- En relación a Gustavo Alberto Yunis: I.a.- (se deberá) Determinar o estimar la prolongación o duración del tratamiento psicológico y/o psiquiátrico al que debiera someterse; I.b.- El costo total y actual de cada uno de los tratamientos a los que deba someterse el referido accionante. II.- En relación a Ariel Rodríguez Schann: II. a.- Determinar o estimar la prolongación o duración del tratamiento psicológico y/o psiquiátrico al que debiera someterse; I.b.- El costo total y actual de cada uno de los tratamientos a los que deba someterse el referido accionante? (sic., fs. cit.). - A fs. 482 (el 31/10/16) la perito psicóloga responde el requerimiento y solicita que se corra traslado. - A fs. 483 (el 08/11/16) el juzgador hace saber ese informe y dispuso (nuevamente, reiterando otra vez el despacho de fs. 476) que ?tornen los autos a despacho a fin de analizar el pedido formulado a fs. 475? (que se llamen autos para sentencia). - A fs. 486 (el 14/12/16) la parte accionante solicita

se disponga el llamamiento de autos. - A fs. 489 (el 30/12/16) el ?iudex a-quo? dispone que pasen los autos a despacho para dictar sentencia. - A fs. 490/507 (el 17/4/2017) finalmente el Sr. Juez, Dr. Rodrigo E. Bionda dictó la sentencia del caso que fue peticionada en reiteradas oportunidades y que quedó diferida por las contingencias procesales descritas y las medidas para mejor proveer que ordenó en el trámite del proceso. Radicados los autos en la Alzada, llamados autos para sentencia y firme el proveído que hizo saber el orden de la votación (cf. fs. 565 y fs. 566 respectivamente) el expediente se encuentra en condiciones de ser resuelto. II.- 1.- El recurso es parcialmente fundado. En efecto, del confronte entre la pretensión deducida, sobre la base de los escritos constitutivos del proceso y lo decidido por la sentencia recurrida, se desprende la admisibilidad formal y la procedencia de un agravio: el relativo al defecto en la información del resultado del análisis positivo suministrado a los actores Gustavo Alberto Yunis y Ariel Rodríguez Schnan por el médico de la empleadora, Dr. Anibal Avila, aspecto previsto normativamente desde hace tiempo (arts. 1, 2, 6, 7, 8 y concs. ley 23798 y decreto reglamentario 1244/91). He arribado a esta conclusión luego de releer varias veces los escritos constitutivos del proceso ya que la demanda en algunas partes es poco clara y esa imprecisión, como incluso lo señala en su contestación la parte accionada, puede afectar el derecho de defensa de la contraria (art. 18 CN). No obstante ello, y como lo desarrollaré más adelante, debe entenderse e interpretarse que la defectuosa conducta profesional del médico al informar el resultado positivo del análisis constituyó una cuestión de hecho que integró la litis y que por lo tanto confiere suficiente sustento a la pretensión resarcitoria. Los actores, Gustavo Alberto Yunis y Ariel Rodríguez Schnan demandaron a MAPFRE A.R.T alegando que en su condición de empleados de la Cooperativa Eléctrica de Benito Juárez se sometieron a una prueba de HIV mediante los operadores dependientes de la asociación de riesgos del trabajo demandada: Laboratorios del Centro, de Elvira Antonioni, quién realizó los estudios; Técnico División Medical, que extrajo las muestras; y el Dr Anibal Avila quién les informó el resultado positivo del primer estudio. Afirman que medió error en la recolección de las muestras o en la realización del análisis, y que luego del primer informe los actores no fueron asesorados y quedaron librados a su suerte. Ambos compañeros, siguiendo consejos de amigos, se practicaron por su cuenta una segunda prueba, la que arrojó resultado negativo y confirmó que ninguno de los dos tiene HIV. En este sentido la ausencia de claridad de la demanda obliga a interpretar su verdadero sentido petitorio, en el marco de la bilateralidad del proceso y del derecho de defensa de la demandada y a determinar cuál es el fundamento fáctico que da origen a la pretensión jurídica, es decir cual es la conducta antijurídica de la sindicada como responsable. El relato de los hechos vertido por la actora en la pieza constitutiva del proceso, en el capítulo correspondiente a la responsabilidad de la demandada, permite inferir que se atribuye responsabilidad objetiva a la aseguradora de riesgos del trabajo, por el hecho de sus dependientes, el laboratorio que realizó el análisis (Laboratorios del Centro, de Elvira Antonioni) y la empresa (Técnical División Medical) que extrajo las muestras. Allí no se endilga especialmente un obrar antijurídico al médico, Dr. Avila (si bien previamente se criticó su intervención profesional y cómo les comunicó el resultado del estudio). Afirman que ?no saben a ciencia cierta si las muestras fueron contaminadas por los recolectores?. Incluso, y una vez que la demandada contestó la pretensión de inicio, la actora en el escrito de fs 116/117 (?contesta traslado?) y ya trabada la litis, afirma que más allá de ?las disquisiciones (de la demandada) desarrolladas en su defensa, lo cierto es que quienes ejecutaron los trabajos vinculados a los estudios de SIDA- sea en cualquiera de sus etapas: recogimiento, conservación, análisis- no lo hicieron adecuadamente? (sic., fs. 116 vta.). Agrega luego que ?el informe que acusa a los actores de estar infectados con el virus del SIDA es la prueba -precisamente- del error. No podría haber un error en el resultado si no hubiera mediado error en algún tramo del procedimiento. Incumbirá a la contraria probar que actuó sin culpa, es decir, que el recogimiento se efectuó siguiendo un protocolo y sin errores, que el transporte y conservación se efectuó siguiendo un protocolo y sin errores y finalmente que el análisis se efectuó siguiendo un protocolo y sin errores? (sic., fs. 117). Es decir, en suma, no cabe dudas que la parte actora alega que medió error en el proceso de extracción, conservación y procesamiento del material (la sangre) para arribar al diagnóstico o informe final. Sin embargo también es posible inferir que además invocó otra causa de dañosidad. Los actores afirman también que el daño les fue provocado porque la empleadora, a través del médico, les informó el resultado positivo en una actitud reprochable: el Dr. Avila, sin mediar palabra les entregó la hoja de los análisis y los actores, una vez repuestos del sorpresivo resultado, siguiendo consejos de amigos, se hicieron una contraprueba y resultó que no estaban infectados. Ante ello reclamaron por carta documento al laboratorio el resarcimiento del daño causado y rechazan la respuesta de la bioquímica, que califican de infantil, de que la leyenda inserta en el texto de la hoja de análisis fuera suficiente advertencia previa (?la positividad de este resultado obliga a realizar test confirmatorio (western blot) o PCR?). 2.- De lo expuesto -en resumidas cuentas- no cabe dudas que una de las causas del daño que la actora atribuye a la demandada radica en el error en la práctica del estudio inicial, en el primero, el que arrojó resultado afirmativo, diagnóstico éste que luego fue desestimado con el segundo estudio, que es obligatorio en caso de positividad del anterior, y que fue el que descartó que los actores padecieran HIV. La sentencia de grado decidió que no medió antijuricidad en la conducta de MAPFRE porque la actora al suscribir la documentación de fs 249 y 250 y como se desprende de los informes de los estudios de fs 30 y 31, había prestado su consentimiento informado y estaba anticipada de que en caso de

resultar positivo debía necesariamente practicarse un segundo estudio. Y estas conclusiones no fueron adecuadamente rebatidas. El agravio de los demandantes apelantes no logra desvirtuar las aseveraciones del fallo de que las piezas documentales glosadas cumplimentan con el requisito del consentimiento informado. En efecto a fs. 6/7 y 30/31 obran agregados los estudios practicados a los dos actores por la Directora de Laboratorios del Centro, Dra Elvira Antonini, con fecha 29/4/2009 y que informan: "reactivo" a los Anticuerpos HIV-1 y HIV-2. Luego una leyenda destacada, escrita toda con mayúscula, dice: "La positividad de este resultado obliga a realizar test confirmatorio(Wester Blot) o PCR?". Tras ello la actora agregó los estudios de ambos, en los que se informa de modo negativo el resultado del otro estudio practicado de "Anticuerpos Anti HIV (MET. Western Blot) V.R. Negativo?". A fs. 32/35 obran glosados los informes del segundo estudio que dio resultado negativo y de ellos no resulta legible el año, no obstante lo cual cabe inferir que se trató del año 2009 porque los informes son de fechas 30/06 (para Yunis, fs. 32/33) y 01/07 (para Rodríguez, fs. 34/35 -en ambos casos no se distingue el año 2009 o 2010-) siendo que la carta documento en la que reclamó daños el Laboratorio del Centro se remitió el 07/10/09. En el consentimiento informado suscripto en la misma fecha (24/4/2009) en que se practicaron los estudios iniciales los Sres. Yunis y Rodríguez Schnan, en literal transcripción, dicen: "Declaro en forma libre y voluntaria, con plena capacidad para ejercer mis derechos, que he sido ampliamente informado sobre la necesidad de someterme a una prueba diagnóstica para la detección indirecta del virus que transmite el SIDA (H.I.V.), mediante la técnica ELISA O similar. A su vez; se me ha asegurado la confidencialidad de los resultados, como así también el debido asesoramiento, en el caso de estar infectado por el virus HIV. Por todo lo expuesto, doy mi conformidad expresamente a que se me efectúe dicha prueba diagnóstica y en el caso que fuesen positivos los primeros resultados, las que sean necesarias para la confirmación definitiva" (sic., fs. 249/250). Por otro lado, y cómo ya lo señalé, los dos informes del laboratorio de fs 30 y 31 tienen la leyenda escrita de modo resaltado, bajo el título observaciones, que indica que en caso de arrojar resultado positivo se "obliga" a realizar otro test confirmatorio. El agravio no logra desvirtuar el pleno efecto probatorio de estas piezas. Aclaro que la ley 26.529 de derechos del paciente, invocada por la apelante no estaba vigente al momento del hecho, lo que no impide que se pondere su contenido e incluso las posteriores regulaciones del nuevo Código Civil y Comercial vinculadas con la materia y con el consentimiento informado como doctrina argumentativa o de autoridad (arts. 7, 59 y concs. CCCN). En este punto señalo que la simple lectura de las dos actas de consentimiento informado correlacionadas con el claro contenido del informe de la bioquímica, dan cuenta que los actores sabían (o debían saber) que se efectuaban estudios para descartar la presencia del virus HIV y que para el caso de arrojar resultado positivo era necesario otro segundo estudio. La circunstancia de que los Sres. Yunis y Rodríguez estaban en relación de dependencia laboral y las consideraciones acerca de la compulsividad del estudio y de que ellos no se podían negar (lo que les quitaría validez al consentimiento) no es atendible no sólo porque el consentimiento informado procura, por el contrario, potenciar la autonomía de la voluntad, sino porque en el tema rige una norma imperativa, la ley 23798 y su decreto reglamentario 1244/91. Dice el art. 1º de esa norma que "declárase de interés nacional a la lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida, entendiéndose por tal a la detección e investigación de sus agentes causales, el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad, su prevención asistencia y rehabilitación, incluyendo la de sus patologías derivadas, como así también las medidas tendientes a evitar su propagación, en primer lugar la educación de la población" (sic.). En definitiva: los actores no rebaten adecuada y suficientemente la conclusión de la sentencia, desarrollada sobre la base de lo expuesto, de que no se vulneró ningún derecho de los pacientes. Tanto es así que -agrego- que en la actualidad, y por aplicación de las normas del CCCN y de la ley 26.529 la regla es la disponibilidad relativa de los derechos personalísimos (art. 59 y ss. CCCN) y el consentimiento puede, por regla, prestarse verbalmente estando previstos los supuestos en los que la forma escrita es exigible (Lorenzetti, Ricardo, "Responsabilidad civil de los médicos", 2ª edición actualizada con mi colaboración, Tº I, p. 289). 3.- Corresponde ahora analizar si integró la litis lo atinente a la información suministrada por el médico acerca del resultado del primer test y si ello constituye una conducta antijurídica. Entiendo que sí. Formulo esta acotación porque la doctrina legal de la Suprema Corte, de acatamiento obligatoria, es rigurosa en lo que hace a la aplicación del principio de congruencia decisoria (arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 y 272 C.P.C.). Así, la Casación Bonaerense, en expediente proveniente de este tribunal, sostuvo que "dictar una sentencia más allá de lo pedido, como en el caso, comporta decidir sobre lo que no está en el juicio -materia de debate-, conteniendo el fallo algo distinto a lo que fue objeto de la pretensión y de la oposición. Está así vedado a los jueces apartarse de los términos de la relación procesal y decidir en forma distinta a la pedida por las partes, pronunciándose sobre cosas no planteadas en los escritos de demanda y contestación, o resolver sobre capítulos o reclamos no propuestos que en manera alguna integraron la litis, desde que ello importa desviarse de las pretensiones de las mismas deducidas en juicio (ver Morello A. M., Sosa G. L y Berizonce R. O.; "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación. Comentados y Anotados", La Plata, Librería Editora Platense y Abeledo Perrot, 1986, tomo II-C; pág. 81/vta.)" (conf. S.C.B.A., Ac. C. 120.023, 13/09/17, "R., F. A. y otros c/ Ortiz, Felipe y otros. Daños y Perjuicios?"). En autos no se vulnera el principio de congruencia decisoria si se analiza la conducta del médico que informó a los actores el resultado del test de SIDA. Expresa la

demanda: ¿Días después (de la recolección de muestras) fueron citados a la empresa empleadora y sin mediar palabra alguna el médico de la misma, Anibal Avila, les entregó la hoja de análisis adjunta. Mis mandantes -continúa- no entendían el porqué del mutismo y no comprendían el resultado del análisis. Frente a ello el Dr. Avila debió comunicarles que de los análisis surgía el positivo de SIDA. La noticia fue como un mazazo en la cabeza de los trabajadores?, dicen (fs. 23 vta./24). Estas referencias al defectuoso e insuficiente modo de suministrar la información diagnóstica se corresponde con el contenido de las cartas documentos enviadas por los actores a Laboratorios del Centro, en la persona de su titular, la Dra. Elvira Antonini. En esas piezas que son parte constitutiva de la demanda (art. 332 C.P.C.) manifiestan "... me dirijo a Ud. en relación al análisis bioquímico que ese laboratorio me efectuara en abril de 2009 y cuyos resultados me fueran comunicados el día 23 de junio de 2009 (suscripto por la Dra. Elvira Antonini, protocolo N°37363), en ocasión de un chequeo laboral de rutina para la cooperativa en la que trabajo, circunstancias en las cuales fue anunciado que mis resultados habían arrojado positivo de HIV (SIDA), y por consiguiente que era portador del mencionado virus. La ligereza con la que me fue comunicada la noticia; la absoluta liviandad con la que se desentendieron del asunto; la total falta de escrúpulos al libramme a mi propia suerte; el desamparo en el que me encontré y, finalmente, el evidente desprecio por la humanidad, la moral y los sentimientos de sus pacientes, sumado todo lo expuesto al terrible impacto personal que representa la enfermedad, por un lado, y los efectos devastadores que comunicar la novedad tuvo sobre mi familia, por el otro, con más el consabido rumor de la sociedad en la que vivo y trabajo, me han producido perjuicios de envergadura y magnitud sumamente considerables, tanto en el plano material como en el moral, pero sobre todo en este último. Afortunadamente conté luego con amigos que me aconsejaron efectuar un test de comprobación -que incluso sufragaron, y adonde debieron conducirme porque me encontraba mentalmente muy afectado- que verifiqué que no tengo HIV, ni soy HIV positivo? (sic., fs. 36/38). Del mismo modo, y en el informe psicológico de parte suscripto por la psicóloga Lic. Verónica Pose, agregado al escrito de demanda, se detalla un aspecto común para Rodríguez y Yunis y que corresponde al modo en que los actores accedieron a la información que luego se comprobó errónea. Dice la Lic. Pose: ¿de acuerdo con lo relatado, el paciente, el día 23 de junio del año 2009, encontrándose en relación de dependencia debió realizarse una serie de exámenes los cuales incluían una prueba de HIV. Los resultados del mismo fueron entregados, en mano, por el médico de la empresa para la que trabaja. En el mismo se le anunciaba que el examen de HIV resultaba positivo. Junto a ello se adjuntaba una ¿observación? que indicaba realizar otro test confirmatorio en tanto y en cuanto el presente diera positivo. El Sr. Rodríguez no fue advertido del contenido del documento ni los pasos a seguir luego de saber el contenido de la nota? (sic., fs. 40 y 43). En suma: la interpretación amplia de los escritos litigiosos emplazados en el contexto global (es decir interrelacionándolos con las cartas documentos y con el informe psicológico agregados con el escrito de demanda), permite concluir, sin vulnerar la congruencia, que el escueto reproche que se menciona en la demanda acerca de la conducta del Dr. Avila, importa atribución de responsabilidad a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo demandada por defectos de información sanitaria (arts. 36 inc. 4, 163 inc. 6, 384, 330 inc. 4 y 332 C.P.C.). 4.- La ley 23.798 y su decreto reglamentario 1244/91 (arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6, 164, 266 y concs. C.P.C.) declara ¿de interés nacional a la lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida, entendiéndose por tal a la detección e investigación de sus agentes causales, el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad?. A su vez dispone que es obligatoria la detección del virus y de sus anticuerpos en la sangre destinada a transfusión. Los arts. 8 y 10 disponen lo siguiente. ¿Artículo 8.- Los profesionales que detecten el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) o posean presunción fundada de que un individuo es portador, deberán informarle sobre el carácter infectocontagioso del mismo, los medios y formas de transmitirlo y su derecho a recibir asistencia adecuada? (sic.). ¿Artículo 10.- La notificación de casos de enfermos de SIDA deberá ser practicada dentro de las cuarenta y ocho horas de confirmado el diagnóstico, en los términos y formas establecidas por la ley 15465. En idénticas condiciones se comunicará el fallecimiento de un enfermo y las causas de su muerte? (sic.). Por otro lado el decreto 1244/91 establece otros requisitos como la prohibición de revelar información acerca de la persona infectada (art. 2). Tan es así que por la especial naturaleza de los bienes involucrados se impone al profesional médico tratante recaudos particulares en la adopción de medidas de diagnóstico: ¿Artículo 8 dec. 1244/91.- La información exigida se efectuará mediante notificación fehaciente. Dicha notificación tendrá carácter reservado, se entenderá en original y duplicado, y se entregará personalmente al portador del virus HIV. Este devolverá la copia firmada que será archivada por el médico tratante como constancia del cumplimiento de lo establecido por este artículo? (sic., art. 8 decreto cit). El incumplimiento del deber de información por parte del médico de la empleadora Dr. Avila y que luego éste profesional, la Cooperativa Eléctrica de Benito Juárez y la aseguradora de riesgos del trabajo se desentendieran por completo, se desprende de la propia prueba documental acompañada por la actora a fs. 32/35 de las que resulta que el segundo estudio (que descartó la existencia de la enfermedad) fue ordenado por otro profesional distinto del Dr. Avila (quien suministró la información omitiendo el asesoramiento prescripto normativamente). La demandada no alegó ni acompañó prueba que de cuenta que se haya dado cumplimiento con la prescripción del art. 8 del decreto 1244/91 agregando la constancia documental pertinente, ni que por intermedio del profesional médico se hubiera efectivizado la función de asesoramiento y prescripción del

segundo estudio (arts. 375 y 384 C.P.C.). En el informe psicológico de parte agregado a 39/45, la experta interviniente relata que los actores no fueron asesorados acerca de los pasos a seguir. Por lo demás Liliana M. Macchi, gerente de la Cooperativa empleadora, declaró que le dio la ?directiva al Dr. Aníbal Avila de comunicarle a ambos empleados el resultado del test? (fs. 368; arts. 384 y 456 C.P.C.; arts. 1, 8, 10 ley 23.798; art. 8 dec. 1244/91). Nada dice de los pasos posteriores que debían observarse (arts. 384 y 456 C.P.C.). En consecuencia, una vez que se detectó la primera muestra con resultado positivo de HIV, y más allá de la evidente leyenda acerca de la obligatoriedad de un segundo estudio confirmatorio y del consentimiento informado que habían prestado los actores, lo cierto es que la demandada se desentendió por completo de la situación de los Sres. Yunis y Rodríguez, incurriendo en conducta antijurídica, omitiendo asumir el asesoramiento, contención e inmediata realización del segundo estudio que debió ser afrontado por su cuenta (arts. 512, 1109, 1074 y concs. CC; arts. 1, 8, 10 ley 23.798; art. 8 decreto 1244/91). En una sentencia que analizó el tema se explicó claramente, mediante el voto de la Dra. Areán, que ?la ley 23.798, en su art. 8 dispone que los profesionales que detecten el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) o posean presunción fundada de que un individuo es portador, deberán informarle sobre el carácter infectocontagioso del mismo, los medios y formas de transmitirlo y su derecho a recibir asistencia adecuada. El Decreto 1244/91, reglamentario de aquella normativa, establece en el art. 2º, que los profesionales médicos, así como toda persona que por su ocupación tome conocimiento de que una persona se encuentra infectada por el virus HIV, o se halla enferma de SIDA, tienen prohibido revelar dicha información y no pueden ser obligados a suministrarla, salvo en las siguientes circunstancias: 1. A la persona infectada o enferma, o a su representante, si se trata de un incapaz. ...? Luego la sentencia prosigue afirmando que ?al reglamentar el art. 8º, dispone el decreto que la información exigida se efectuará mediante notificación fehaciente, la que tendrá carácter reservado, se extenderá en original y duplicado, y se entregará personalmente al portador del virus HIV. Este devolverá la copia firmada que será archivada por el médico tratante como constancia del cumplimiento de lo establecido por este artículo. Aclara que se entiende por profesionales que detecten el virus a los médicos tratantes. El art. 10 destaca que la notificación de la enfermedad y, en su caso, del fallecimiento, será cumplida exclusivamente por los profesionales mencionados en el art. 4º, inc. a) de la ley 15.465, observándose lo prescripto en el art. 2º, inc. e) de esa reglamentación? (cf. C. N. Civ., Sala G, 07/05/2007, ? G. B., H. M. c. L. P. S.R.L.?, ED 226, 317, Cita Online: AR/JUR/9897/2007). En otro precedente, en consideraciones aquí aplicables, se argumentó que ?el decreto 1244/91 establece específicamente quiénes transmiten el resultado, que son los profesionales que detecten el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) o posean presunción fundada de que un individuo es portador (artículo 8º de ley 23.798). Ellos deberán informar sobre el carácter infectocontagioso del virus, los medios y formas de transmitirlo y su derecho a recibir asistencia adecuada. La norma inclusive determina el contenido de ese mensaje, así como el decreto reglamentario determina la forma de hacerlo. La parte final del artículo 8º del reglamento aclara que se entiende como ?profesionales que detecten el virus a los médicos tratantes?, mas el artículo 2º amplía ?a toda persona que por su ocupación tome conocimiento ...? (conf. C. N. A. Civil, Sala J, 14/02/2008, ?G., E. A. c/ Metropolitan Life Seguros de Vida S.A. y otros?, Cita Online: AR/JUR/80/2008). Por todo lo expuesto entiendo que resulta antijurídica por omisión, la conducta del profesional que no cumplimentó el deber de información, asesoramiento y asistencia a quienes un primer estudio de laboratorio (que estaba sujeto a otra segunda prueba confirmatoria) indicaba como portadores de HIV (art. 8 de la ley 23.798 y concs.; arts. 5, 6, 7, 8 y concs. Ley 26.529; arts. 59, 54 y concs. CCCN). Sostiene Lorenzetti que ?desde una definición descriptiva, podríamos decir que el deber de informar alude a una conducta impuesta a alguien a fin de que aclare a otra persona relacionada o que puede relacionarse con él aspectos que conoce y que disminuyen o pueden disminuir la capacidad de discernimiento o de previsión del otro si dichos datos no se suministran? (cf. Lorenzetti, Ricardo Luis, ?Responsabilidad civil de los médicos?, Tomo I, pág. 274). ?El decreto 1089/2012 reglamentario de la ley 26.529 (agrego -por mi parte- que tomo como pautas orientadoras del mismo modo que el art. 59 CCCN) en su artículo 7º dice que cuando proceda el consentimiento informado por escrito constará de una explicación taxativa y pautada por parte del profesional del ámbito médico-sanitario de las actividades que se realizarán al paciente y estará redactada en forma concreta, clara y precisa, con términos que el paciente o, ante su incapacidad o imposibilidad, su familiar o representante o persona vinculada habilitada, puedan comprender, omitiendo metáforas o sinónimos que hagan ambiguo el escrito, resulten equívocos o puedan ser mal interpretados...? (conf. aut. y ob. cit. anteriormente, págs. 289/290). La jurisprudencia registra antecedentes relativos a la omisión de cumplimentar con los recaudos normativos obligatorios de información de pacientes con SIDA (ver Cám. Nac. Fed. Cont. Adm., sala II, 7-7-94, ?B. R. E. c/ Policía Federal Argentina?, L.L. 1995-B-280 citado en Lorenzetti, Ricardo Luis, ?Responsabilidad civil de los médicos?, Tomo I, pág. 309 y referencia a la legislación protectora de pág. 299). Recientemente se registró un antecedente en el que se admitió la demanda por haber sido sometido a un test de SIDA sin consentimiento y se indemnizó con \$30.000 al afectado (cf. C. N. Civ., Sala A, expte. n° 63.742-2014, 31/08/2017, ?A., G. A. A. c/ Fundación para la Lucha contra Enfermedades y Otro s/ Daños y perjuicios?, por mayoría). 5.- No es sobreabundante destacar que la antijuricidad se centra en el incumplimiento del deber de información médica, lo que generó el estado de incertidumbre de los actores desde el

momento en que se enteraron del primer resultado hasta la fecha de rectificación del segundo informe. Acá, reitero, las fechas no están muy claras ya que a fs. 6 y 7 la fecha del primer estudio es 29 de Abril de 2009. Ambos actores manifiestan que se enteraron el 23 de Junio de 2009 del primer resultado (cf. manifestaciones de ambos a la perito psicóloga licenciada Verónica Posse -fs. 16 y fs. 19-) y esa misma fecha es la que reconocen en la carta documento emplazatoria obrante a fs. 36 y remitida a ?Laboratorios del Centro? el 07/10/09. Las fecha final del segundo estudio es 30 de junio y 1º de julio para cada uno de los accionantes. Por todo lo expuesto corresponde revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda por resultar antijurídica la conducta del profesional médico ya que infringió las disposiciones de los arts. 8 y 9 y concs. de la ley 23.798 y 8 del Decreto Reglamentario 1244/91 (arts. 1109 y 512 C.P.C.). Por consiguiente la demanda debe prosperar con este alcance toda vez que no se acreditó que en autos hubiera mediado un error de diagnóstico en el proceso de recolección y realización del estudio de HIV, ya que la producción de una contraprueba es una contingencia propia de este tipo de prácticas médicas. Es decir, en síntesis, el daño está configurado por la conducta antijurídica consistente en omitir informar a los actores de modo claro, preciso y adecuado, incumpliendo el deber legal de proceder de inmediato a ordenar la realización de la segunda práctica diagnóstica. 6.- En lo relativo a los daños resarcibles la actora reclamó la suma de \$75.000 para cada uno de los actores en concepto de daño moral. La Suprema Corte provincial ha desarrollado la tesis de que el daño moral es ?todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra y como tal debe ser indemnizado? (S.C.B.A. L58812, 25/3/97, ?Obregón?, D.J.B.A. 152, 274-284; L65757, 23/2/2000, ?Villagrán?, D.J.B.A. 158, 85; L68063, 21/6/2000 ?Montovio, Luis P. c/ Ormas S.A.I.C.I. s/ Indemnización Daños y Perjuicios?). Más explícitamente: ?el daño moral constituye toda modificación disvaliosa del espíritu, es su alteración no subsumible sólo en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, que exceden lo que por el sentido amplio de dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona sobre el cual los demás no pueden avanzar; de manera que todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra configura un daño moral? (S.C.B.A. Ac. L55728, 19/9/95, ?Toledo?, A. y S. 1995 III, 635; Ac.53110, 20/9/94, ?Colman?, D.J.B.A. 147-299, J.A. 1995-III-183, A.y S. 1994-III-737), (Esta Sala, causas n° 45.193, del 25-2-03, "Santillán ..."; n° 47.417, del 28/10/04, ?Escobar ...?; n° 54.862, del 23/10/11, ?Miranda ...?; n° 59.249, del 30/04/2015, ?Coz ...?, voto Dr. Peralta Reyes y n° 62.236, 17/10/17, ?Duba ...?). Este rubro es procedente porque, sin perjuicio del resultado de la prueba producida, sucede de ordinario y según el curso normal de los hechos que la noticia, que luego resultó falsa, de estar afectado de SIDA produce una fuerte conmoción en la estructura del pensamiento, sentimientos y emociones de los damnificados (arts. 1078, 1083 CC; 1741 CCCN). En ese sentido el informe psicológico de la licenciada Verónica Pose agregado con el escrito de demanda, y aun cuando se trate de prueba unilateral traída por la actora, es significativa porque da cuenta que el Sr. Rodríguez Schnan tuvo muchas dificultades en el plano familiar al expresar que ?no encontraba la forma ni los medios para poder enfrentar a su esposa y contar lo sucedido. Sumado al miedo que sentía por su hijo y lo que pudiera sucederle? (sic., fs. 40) y laboral al manifestar que ?si bien no se registran conflictos en lo que refiere a su relación con los compañeros y el trato para con ellos, el Sr. Rodríguez refiere que se ha puesto en duda su continuidad laboral. Siente un gran temor al realizar su trabajo. Que, si bien lo realiza hace más de una década, claramente percibe un cambio y cierta inquietud al realizarlo? (sic., fs. 40/41). Más adelante dice el citado informe que es importante destacar la influencia que en el proceso de afectación vivencial tiene el trabajo de los actores porque en el marco del servicio de sepelio que presta la Cooperativa Eléctrica de Benito Juárez ellos se encargan del acomodamiento y preparación de los cadáveres para su velatorio. Sostiene con relación Rodríguez Schnan que ?el estar constantemente en contacto con la sangre de los cuerpos que trasladan, más allá de las medidas de precaución que se tomen ya no puede realizarlo con la misma tranquilidad que lo hacía antes de lo acontecido? (sic., fs. 41). Explica que ?el recibir el diagnóstico de una enfermedad crónica que hasta el momento solo tiene opciones de tratamiento pero que no tiene cura de por sí genera muchísimos cambios en la vida de dicha persona ... que le genera reacciones de tristeza, sufrimiento, desesperanza, llanto, entre otras muchas ...? (sic., fs. 39/41; arts. 384 y 474 C.P.C.C.). Estas mismas consideraciones son de aplicación a Yunis: ?su matrimonio se vio interrumpido, durante un periodo de casi tres meses. Situación que se agrava al verse alejado de sus hijas, y teniendo que buscar un nuevo lugar donde residir. Ello profundizó aún más la crisis en la que se encontraba este paciente y acentuó más su ansiedad y angustia. Tales condiciones lo atormentaron de sobremanera, y lo sigue atormentando hoy día, en tanto sigue teniendo repercusiones en su vida vincular de pareja. Las inseguridades y el manto de duda que ha quedado en su mente sobrevuelan cada situación que atraviesa su vida matrimonial? (sic., fs. 39/44; arts. 384 y 474 C.P.C.). En el informe mencionado también se hace referencia a la existencia de ideas suicidas por parte de la víctima. Las conclusiones y consideraciones técnicas de la pericia psicológica de parte agregada unilateralmente a fs. 39/45 fueron corroboradas por la pericia psicológica de fs. 283/290 vta., practicada en autos con el control de los litigantes (conf. impugnaciones de fs. 292/294 y respuesta de fs. 314/315). La misma destaca que en el caso de Yunis se advierten ?rasgos depresivos? como consecuencia del quiebre y la ruptura de la armonía de su vida producido por el evento que se denuncia. La perito destaca que ?el impacto que sufrió cuando

depositaron el estudio en sus manos, sin ningún reparo, el impacto en su familia y en el vínculo; en su relación con la vida y con el trabajo? (sic., fs. 290; arts. 384 y 474 C.P.C.). En sentido coincidente con lo que venimos viendo el testigo Ángel Lordi menciona que cuando ocurrieron los hechos los dos actores tuvieron que irse de sus respectivas casas (fs. 369), Marcelo Carelli y Adrián López, Carlos Souto y Claudio Vialli, Juan Bargas son igualmente contestes en puntualizar que la actuación familiar actual de los actores se encuentra totalmente recuperada pero que en su momento la noticia se difundió en el "pueblo chico" lo que agravó el impacto negativo. También explican que Rodríguez ahora trabaja en una empresa de venta de autos (fs. 344/381; arts. 384, 456 y ccs. del C.P.C.).

Conforme lo prevé el actual art. 1746 CCN, y tal como lo reeceptó reiteradamente este Tribunal, el daño no patrimonial alude ahora a la noción de "precio del consuelo", esto es al resarcimiento que "procura la mitigación o remedio del dolor de la víctima a través de bienes deleitables (por ejemplo escuchar música) que conjugan la tristeza, desazón, penurias" (Iribarne Héctor P., "De los daños a la persona" cit. págs. 147, 577, 599). La jurisprudencia viene reeceptando esa interpretación señalando que "se atiende no sólo al dolor sino a todas las aflicciones, preocupaciones y pesares a los que el dinero puede compensar en cierta medida, reemplazando en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido" como medio de "obtener contentamientos, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio de los bienes extrapatrimoniales" (Cám. Nac. Civ., Sala F, 12/3/2004, "García, Ramón Alfredo c/ Campana, Aníbal s/ daños y perjuicios", voto Dra. Highton de Nolasco, el Dial AA1F9C; Cám. Nac. Civ., Sala F, 3/8/2004, "T., V.O. y ots. c/ M.C.B.A. s/ daños y perjuicios", RRCyS 2004-1238, entre otros). El daño moral consiste "no sólo en el dolor, padecimiento o sufrimiento espiritual del individuo", sino también en la privación de momentos de satisfacción y felicidad en la vida del damnificado -víctima o reclamante- y que en definitiva influyen negativamente en la calidad de vida de las personas? (Highton, Elena I. - Gregorio, Carlos G. - Álvarez, Gladys S. "Cuantificación de Daños Personales." R. D. P. y C. 21, Derecho y Economía, pág. 127). En la jurisprudencia se registran valiosos antecedentes que a fines de ponderar la entidad y cuantía de la reparación tienen en cuenta parámetros objetivos como retributivos o sustitutivos de la aflicción causada y del interés conculcado. Por ejemplo, en un precedente muy similar (aunque no idéntico) la Cámara de Bahía Blanca indemnizó el daño moral padecido por el actor -casado y padre de dos hijos- quién en razón de un erróneo análisis de sangre (que no es el caso de autos) sufrió durante tres años la zozobra de padecer SIDA. Para admitir la procedencia de \$100.000 como resarcitoria del daño moral se tuvo en cuenta que con esa cuantía se podría lograr una gratificación del espíritu, de intensidad similar al dolor padecido, concretando la compra de una casa "sencilla pero propia" (Cám. Apel. Civ. y Com., Sala II, Bahía Blanca, junio de 2006, "B. L. A c/ Municipalidad de Bahía Blanca", voto Dr. Viglizzo; esta Sala, n° 62.236, 17/10/17, "Dubá ...?", cit. anteriormente).

7.- Por las consideraciones expuestas entiendo que el daño extrapatrimonial, no patrimonial o moral de los actores lo estimo en \$50.000 para cada uno conforme lo pedido, atendiendo a la causa del daño (incumplimiento del deber de información al presunto portador) y el tiempo no muy extenso que duró el estado de zozobra (arts. 1078, 1083 Código Civil; arts. 36 inc. 4, 163 inc. 5°, 384, 456 y 474 C.P.C.), los antecedentes del Tribunal (se otorgaron \$50.000 por atribución de delitos contra un escribano -cf. esta Sala, causa n° 62.236, 17/10/17, "D. N. ...?") la suma conferida -un tanto inferior- en caso análogo por otro tribunal (cf. C. N. Civ., Sala A, expte. n° 63.742-2014, 31/08/2017, "A., G. A. A. c/ Fundación para la Lucha contra Enfermedades y Otro s/ Daños y perjuicios", \$ 30.000, por mayoría, en elDial.com AAA 350), y el tiempo breve que transcurrió entre la fecha en que los actores tomaron conocimiento del primer resultado del análisis (23 de Junio de 2009), oportunidad en que se produjo el hecho antijurídico, y del segundo estudio que arrojó resultado negativo (1° de Julio de 2009). Es decir se trata de un plazo breve. La suma mencionada precedentemente permitirá a los actores que sea destinada para adquirir bienes o efectuar actividades recreativas y de ocio que compensen los padecimientos infringidos. Con relación a los otros rubros reclamados, se trata del daño patrimonial derivado de los gastos de asistencia psicológica peticionados en la demanda y cuya procedencia resulta del informe de la licenciada Pose (fs. 15/21) corroborado por la pericia practicada en autos (fs. 283/286 y fs. 288/290 y aclaraciones de fs. 314/315; arts. 384 y 474 C.P.C.), considerando que se aconsejó un tratamiento psicológico de dos años, dos veces por semana, y el costo estimado en \$150 por sesión, el rubro debe proceder por el monto de \$28.800 para cada uno, debiéndose añadir \$6.000 en concepto de asistencia psiquiátrica para Yunis aconsejada por la perito a razón de dos sesiones mensuales a \$250 cada una por el plazo de un año (cf. fs. 285 vta.; arts. 1083, 1086 y concs. CC; art. 1746 CCCN; arts. 384 y 474 C.P.C.). No es materia discutida que los gastos asistenciales que guarden razonable relación con la entidad y alcance de las lesiones deben ser reparados, ítem éste en el que cabe incluir a la acreditada necesidad de tratamiento psicológico de cada uno de los dos actores (arts. 1083, 1086 y 1746 CCCN). El monto total de condena resultará comprensivo para cada uno de \$50.000 por daño moral, \$28.800 por asistencia psicológica, \$6.000 en concepto de asistencia psiquiátrica (este rubro sólo para Yunis), \$350,60 por gastos de confección de Poder General para Juicios, y \$100 por el costo de los análisis, que son los otros dos daños materiales reclamados (reitero erogaciones por el costo del segundo análisis de ratificación y el costo del poder). La suma final de condena de \$85.351 para Gustavo Alberto Yunis y \$79.351 para Ariel Rodríguez Schnan devengará intereses acorde la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, correspondiendo aplicar la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la

Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (esto es, en la actualidad, la tasa BIP para plazo fijo digital) desde la fecha del hecho (23 de Junio de 2009, fecha en la que el médico brindó la información) y hasta el momento de su efectivo pago (cf. SCBA, causa C 119176, 15/06/2016, ?Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios?, Sumario Juba B4202596; esta Sala, causas n° 62.503, 1/3/2018, ?Lobos Velázquez, Hermes Anastasio c/ Patronelli, Héctor y Otro/a s/ Daños y Perjuicios?; n° 57.721, del 09/05/2017, ?Louge, Darío Daniel....?; n° 61.769, del 08/06/17, ?López, Carlos Adrián ...?). Por lo expuesto debe revocarse la sentencia recurrida con el alcance dado; con costas en ambas Instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 69 del C.P.C.C.). Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Doctores Peralta Reyes y Longobardi, por los mismos argumentos votaron en idéntico sentido. A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Señor Juez Doctor Galdós, dijo: Atento a lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del Acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada y lo dispuesto por los arts. 266, 267 y conchs. del CPCC, se resuelve: 1) revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda, condenando a ?Mapfre Argentina A.R.T. S.A.? (hoy ?Galeno Aseguradora de Riesgos de Trabajo S.A.?) a pagar a Gustavo Alberto Yunis la suma de \$85.351 y a Ariel Rodríguez Schnan la suma de \$79.351, dentro del plazo de diez (10) días de quedar firme la presente. Estas sumas devengarán intereses acorde la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, correspondiendo aplicar la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (esto es, en la actualidad, la tasa BIP para plazo fijo digital) desde la fecha del hecho (23 de Junio de 2009, fecha en la que el médico brindó la información) y hasta el momento de su efectivo pago. 2) Imponer las costas en ambas Instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 69 del C.P.C.C.). 3) Dejar sin efecto la regulación de honorarios efectuada en la sentencia materia de recurso y agravio, deviniendo abstracto el tratamiento de los recursos articulados oportunamente contra los mismos. 4) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 del Dec.-Ley 8904/77; SCBA, I-73016 del 08-11-2017, ?Morcillo...?). Así lo voto. A la misma cuestión, los Señores Jueces Doctores Peralta Reyes y Longobardi, por igualdad de fundamentos votaron en sentido idéntico. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: -SENTENCIA- Azul, 27 de Marzo de 2018.- AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del Acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266, 267 y conchs. del C.P.C.C., se resuelve: 1) revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda, condenando a ?Mapfre Argentina A.R.T. S.A.? (hoy ?Galeno Aseguradora de Riesgos de Trabajo S.A.?) a pagar a Gustavo Alberto Yunis la suma de \$85.351 y a Ariel Rodríguez Schnan la suma de \$79.351, dentro del plazo de diez (10) días de quedar firme la presente. Estas sumas devengarán intereses acorde la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, correspondiendo aplicar la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (esto es, en la actualidad, la tasa BIP para plazo fijo digital) desde la fecha del hecho (23 de Junio de 2009, fecha en la que el médico brindó la información) y hasta el momento de su efectivo pago. 2) Imponer las costas en ambas Instancias a la demandada vencida (arts. 68 y 69 del C.P.C.C.). 3) Dejar sin efecto la regulación de honorarios efectuada en la sentencia materia de recurso y agravio, deviniendo abstracto el tratamiento de los recursos articulados oportunamente contra los mismos. 4) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE por Secretaría y DEVUÉLVASE. 033439E