

Responsabilidad Medica Extirpacion De Un Testiculo

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad médica. Extirpación de un testículo

Se

revoca la sentencia apelada y se hace lugar a la demanda por daños y perjuicios fundada en la responsabilidad médica que atribuye a las accionadas, por los acontecimientos que derivaron en la extirpación de uno de los testículos del hijo de los accionantes, de tan solo 1 mes de edad.

En Buenos Aires, a los 14 días del mes de septiembre de 2018, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?J., I. N. c/ H. P. S.A.M.I.C. P. P. G. y otros s/ Daños y perjuicios?, y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Kiper dijo: Contra la sentencia de primera instancia (fs. 1001/1013), que rechazó la demanda de daños y perjuicios interpuesta por I. N. J., por su propio derecho y en representación de su hijo menor de edad A. D. F.; respecto de H. A., M. C. F., el H. P. S.A.M.I.C. ?P. P. G.? y Seguros Médicos S.A.; apela la parte actora, quien, por los motivos expuestos en su escrito de fs. 1052/1057, intenta obtener la modificación de lo decidido. Corrido que fuera el traslado de dicha presentación, los agravios fueron contestados a fs. 1059/1064 (A.), 1065/1069 (F. y Seguros Médicos S.A.) y 1070/1074 (H. G.). A fs. 1077/1078 obra el dictamen de la Defensora de Menores de Cámara, quien se adhirió a los argumentos de la parte actora, encontrándose los autos en condiciones de dictar un pronunciamiento de carácter definitivo.

I.- La parte actora se queja de que se haya desestimado su pretensión. Manifiesta que la jueza de primera instancia incurrió en un error al haberle dado tanta importancia a la historia clínica labrada por los profesionales del H. G. y al informe confeccionado por la perito oficial. Es por ello que realiza una serie de apreciaciones vinculadas con la prueba y con el accionar de los médicos demandados. También se queja de que se le hayan impuesto las costas del proceso. Los demandados solicitan que se declare desierto el recurso. Sin embargo, entiendo que no les asiste razón puesto que la expresión de agravios contiene fundamentos suficientes y constituye una crítica a la sentencia que justifica ser estudiada.

II.- Resulta conveniente, para una mejor ilustración y entendimiento del caso, realizar una breve reseña de las cuestiones sometidas al conocimiento de la jueza de la instancia anterior y de las traídas a estudio, por vía de apelación, ante este Tribunal.

I. N. J., por su propio derecho y en representación de su hijo menor de edad A. D. F., inició demanda a fin de que se condene a al H. P. S.A.M.I.C. ?P. P. G.? y a los médicos H. A. y M. C. F. por los acontecimientos que tuvieron lugar en el nosocomio precitado los días 15 y 16 de noviembre del 2007 y que terminaron con la extirpación de uno de los testículos de su hijo de tan solo un mes de edad. Refirió que el 15 de noviembre del 2007 advirtió que A. D. F. tenía una hinchazón en los testículos y en la ingle y, por ese motivo, lo llevó al Hospital Materno Infantil Pedro Chutro de San Antonio de Padua. Comentó que en dicha institución diagnosticaron una hernia inguinal y le aconsejaron que traslade a su hijo lo antes posible a un centro de atención de mayor complejidad. De manera tal que llevó al niño a la Clínica Provincial S.A. de Merlo. Afirmó que los profesionales del sanatorio precitado confirmaron el diagnóstico y le explicaron que era necesaria la realización de una intervención quirúrgica, para lo cual le sugirieron que vaya al H. G. La actora dijo que llevó al niño hasta allí ya que no lo trasladaron en ambulancia. Manifestó que al llegar al H. G. los médicos le informaron que no había razones para considerar que el niño requería una operación urgente, decisión con la que no estuvo de acuerdo el Dr. H. A., quien a pesar de creer que era necesaria una operación se abstuvo de disponer cualquier tipo de medida al respecto. Cabe aquí resaltar que M. C. F. también atendió al paciente en su condición de médica residente del nosocomio. Sostuvo que los profesionales de la institución recién ingresaron al paciente a internación el 16 de noviembre del 2007 porque iban a operarlo en unas horas. Sin embargo, dijo que cuando se produjo el cambio de guardia, los nuevos médicos entendieron que el menor podía esperar y, por eso, le pidieron que regrese el 20 de noviembre. Expuso que al haberse retirado del H. G., y debido a que el niño estaba desmejorando, se dirigió a la Fundación Hospitalaria de Capital Federal, institución en la que atendieron al menor y le practicaron una cirugía de urgencia llamada hernioplastia inguinal derecha. Dijo que gracias a la intervención fue posible salvarle la vida, a pesar de que fue necesario extirparle un testículo. Finalmente, y luego de explicar que el intestino y la vejiga del niño también quedaron afectados, aseguró que todo ello sucedió a raíz de la pérdida de tiempo que le imputa a los profesionales del H. P. S.A.M.I.C. ?P. P. G.?. Por su parte, H. A., médico residente de cirugía; M. C. F., médica residente de pediatría; el H. G. y la compañía de seguros citada en garantía negaron la versión narrada por la parte actora. Así, refirieron todos los cuidados, estudios y consultas que se realizaron antes de llegar a la conclusión de que A. D. F. presentaba una hernia inguinal que no estaba atascada y que no era necesario practicarle una intervención de urgencia. Ello, según explicaron, debido a que el tratamiento de la hernia inguinal consiste en la práctica de una intervención quirúrgica programada. En definitiva, sostuvieron que la decisión de extirpar el testículo que tomaron los profesionales de la Fundación Hospitalaria no fue la correcta e indicaron que el hallazgo de una trombosis venosa o de una supuesta necrosis testicular, que habría sido encontrada por el cirujano

de dicha institución, podría tratarse de un hallazgo quirúrgico o de una complicación de la cirugía. Como ya lo referí, la jueza de primera instancia, luego de haber analizado las constancias de la causa -y de haber estudiado el informe pericial médico-, resolvió rechazar la acción por cuanto entendió que no se había acreditado que los profesionales del H. P. S.A.M.I.C. ?P. P. G.? hubieran incurrido en mala praxis. Lógicamente, esta decisión es fuertemente criticada por los apelantes y es la que motiva el dictado del presente pronunciamiento. III. En este estado, estimo útil detenerme en la naturaleza del vínculo que se establece entre el médico y el paciente cuando éste requiere la prestación de servicios profesionales que resultan de su incumbencia y, consecuentemente, la responsabilidad que de dicho vínculo se deriva. Dentro de la variada gama de actividades profesionales, conceptualizables como una prestación de hacer (arts. 630 y cctes. CC, Mosset Iturraspe y otros "Responsabilidad Civil", Hammurabi, Bs. As., 1992, página 459), señalan que, de acuerdo al objeto de la obligación, puede ésta considerarse como "de medios" -o de conducta- o "de resultado" -o de fines-, incluyendo entre las primeras a la del médico. El distinguido tiene trascendencia en dos ámbitos: la diversidad del factor de atribución -subjetivo en el primer caso y objetivo en el segundo-, y en la distribución de la carga de la prueba. (Agoglia-Boragina-Meza Responsabilidad por incumplimiento contractual", Hammurabi, 1993, p. 62; con cita de Bueres, "Responsabilidad contractual objetiva", JA 1989-II-977). En las obligaciones de medios, la conducta diligente -aquella encaminada a la obtención del resultado anhelado por el acreedor- es esencial para dar por cumplida la prestación, aunque se haya fracasado en el logro del interés final. Así, puede distinguirse en este "deber calificado" un doble juego de intereses: uno primario, que se colma en tanto el deudor se aplique celosamente al cumplimiento del proyecto de conducta tendiente a obtener aquella finalidad; y otro mediato constituido por la efectiva consecución del resultado, aleatorio en la medida en que su alcance no depende sólo de los esfuerzos del deudor, sino también de la influencia de circunstancias inciertas (v. Bueres, "Responsabilidad de las clínicas y establecimientos médicos, p. 132, citada a su vez por Agoglia-Boragina-Meza, ob. cit., p. 72, n° 12). Por ello, tratándose de obligaciones de medios, la diligencia desplegada por el deudor no sólo integra estructuralmente el nexo obligatorio, sino que es también, y fundamentalmente, un componente del pago. En tal medida, el incumplimiento existe cuando el deudor omite prestar la conducta calificada que le compete, siendo indiferente para generar su responsabilidad contractual la real obtención del resultado esperado (v. Bustamante Alsina, "Prueba de la culpa", LL. 89-886; Bueres, ob. cit., p. 154, y, del mismo autor "Responsabilidad contractual objetiva", JA. 1989-II-977; Vázquez F., "Prueba de la culpa médica", p. 60 y ss., citado por Agoglia y otros, ob. cit., p. 74, n° 15). La culpa, entonces, se presenta como una omisión de diligencias que impone la naturaleza de la obligación de tal modo que refleja una conducta del agente contraria a lo que cabría exigir en las circunstancias del caso y que provocan el perjuicio de un interés ajeno jurídicamente tutelado. En tal aspecto aparece como sinónimo de negligencia, imprudencia, impericia o inobservancia de los reglamentos (Belluscio, ?Código Civil Comentado, Anotado y Concordado?, T. 2, pág. 627).

IV.- a. Responsabilidad de los médicos demandados. Sentado ello, me ocuparé de analizar los agravios desarrollados por la parte actora. No obstante, antes de hacerlo aclararé que, en cuanto al encuadre jurídico que habrá de regir esta litis, atendiendo a la fecha en que tuvo lugar el accidente, entiendo que resulta de aplicación lo dispuesto la normativa contenida en el Código Civil, hoy derogado, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, sin perjuicio de señalar, claro está, que a idéntica solución se arribaría aplicando las normas pertinentes de este último cuerpo legal. Por tratarse la presente de una acción originada en una serie de prácticas médicas, es fundamental recurrir a lo que surge de las historias clínicas y a lo dictaminado por la perito especialista, como así también lo informado por el Cuerpo Médico Forense. Para empezar, resalto que el Hospital Materno Infantil Pedro Chutro contestó un oficio señalando que de sus registros no surge que el 15 de noviembre del 2007 A. D. F. haya recibido atención médica (conf. fs. 821/830). Tampoco quedó acreditado que en la misma fecha el niño haya sido atendido en la Clínica Provincial S.A. (conf. contestación de oficio de fs. 797/805). Sí se cuenta con las historias clínicas labradas en el H. P. S.A.M.I.C. ?P. P. G.? y en la Fundación Hospitalaria (v. fs. 458/610 y nota de reserva de fs. 66 vta.). Fue con sustento en estos elementos, y en base a la revisión del niño, que la perito oficial especialista en cirugía general, Dra. Erica Vanesa Rodríguez, confeccionó su informe. La experta, en su trabajo de fs. 844/858, dejó constancia de los antecedentes de interés médico legal del niño, describió su cuadro actual y analizó la atención dispensada en el H. P. S.A.M.I.C. ?P. P. G.?. Refirió que A. D. F. actualmente presenta la ausencia del testículo derecho y que, de acuerdo a lo consignado en la historia clínica labrada en la institución en la que se practicó la cirugía de extirpación, la Fundación Hospitalaria, ello fue por la necrosis hemorrágica del testículo vinculable a torsión ?según informe histopatológico?. Además, apuntó que no es posible determinar las consecuencias físicas que tendrá el niño antes de que alcance la edad de madurez sexual. Del mismo modo, explicó en qué consiste un cuadro de escroto agudo, una hernia inguinal y una torsión testicular. Así, indicó que el escroto agudo es un cuadro signo-sintomatológico de aparición aguda que tiene causas variadas, siendo una de ellas las hernias inguinales; y que la torsión testicular es un proceso que compromete la circulación en el testículo. Según la experta, la torsión testicular requiere un diagnóstico inmediato y un tratamiento oportuno. Hay que tener en consideración que explicó detalladamente lo que se debe hacer para diagnosticar este tipo de

padecimientos, las técnicas que deben utilizarse y todo lo que deben hacer los profesionales -fuera y dentro del quirófano-. Igualmente, señaló que si bien en la historia clínica del Hospital Privado de Niños se consignó que el diagnóstico era una hernia inguinal atascada ella piensa que el caso no presenta la sintomatología de la oclusión intestinal que suele caracterizarla y, además, que no hay una radiografía de abdomen que permita saber si había compromiso intestinal. Del mismo modo, al contestar el pedido de explicaciones formulado por H. A. agregó que conforme la signo-sintomatología descrita en la historia clínica remitida por el Hospital Privado de Niños ¿no se objetiva ningún dato que describa un cuadro de hernia inguinal atascada? y que le llamaba la atención que ¿para evaluarse la vitalidad del asa intestinal involucrada en la hernia primero debe abrirse el saco que forma esa hernia, lo cual no se aprecia en el parte quirúrgico? (fs. 902/904). Insistió en que el niño no presentaba un cuadro de oclusión intestinal y que los exámenes prequirúrgicos que constan en la historia clínica del H. G. son compatibles con una cirugía de hernia inguinal. Además, expresó que no se evidenciaba un cuadro tan grave y agudo como el relatado por la madre y que hay posibilidades que la hernia no haya estado atascada durante la evaluación realizada en el H. G. (conf. inf. de fs. 844/858 y presentaciones de fs. 882/883 y 902/904). Aclaró, sin embargo que, al no haberse realizado una ecografía doppler en las instituciones en las que fue evaluado el paciente, no se puede asegurar en qué momento se produjo la trombosis en la arteria espermática que surge del parte quirúrgico del Hospital Privado de Niños (Fundación Hospitalaria). Sin perjuicio de dicho informe, este Tribunal dispuso la remisión de las actuaciones al Cuerpo Médico Forense, a fin del esclarecimiento de los motivos por los que se llevaron a cabo los tratamientos que se le realizaron al menor. En su dictamen, el cuerpo de expertos explica que el paciente pediátrico con hernia inguinal incarcerada o atascada se manifiesta clínicamente como aumento irreductible de volumen inguinal, y que es probable que presente hallazgos sugestivos de obstrucción intestinal y puede lucir enfermo. Agrega que una de las complicaciones más frecuentes que pueden ocurrir en la hernia inguinal es la incarceración (atascamiento), que en la mayoría de los casos se presenta en forma inesperada y aguda, con más frecuencia en los niños menores de un año, y consiste en la imposibilidad de reducir el contenido del saco herniario a la cavidad abdominal. Éste queda así atascado, dentro del saco, provocando dolor, traducido en llanto, irritabilidad, rechazo del alimento y -si hay retraso diagnóstico- se presenta un cuadro de obstrucción intestinal con distensión abdominal, falta de eliminación de heces y gases y otras complicaciones tardías. Aclara también que la hernia atascada resulta consecuencia de una hernia inguinal no tratada, y que la mayoría de las hernias no tratadas, rápidamente progresan en estrangulación con potencial infarto de los contenidos herniarios u obstrucción intestinal. En ese caso, el testículo se encuentra en riesgo de isquemia debido a la compresión de los vasos testiculares por la hernia complicada. Enseña que los diagnósticos diferenciales de escroto agudo en la infancia (dolor y edema escrotal agudo) comprenden: torsión del cordón espermático o de un apéndice testicular, orquitis, vasculitis aguda, hernia inguinal estrangulada, hidrocele, comunicante y no comunicante, hematoma escrotal, epidemitis, entre otros; y que la incidencia de incarceración (atascamiento) se reporta entre 6 % y 18 % y llega hasta el 30 % en el período de lactancia. Destaca que una hernia no reductible en un niño requiere exploración quirúrgica. También hace hincapié en que la mayoría de los reportes que describen isquemia testicular asociada a hernia inguinal atascada, señalan que la misma no era anticipable, sino que resultó un hallazgo incidental durante la reparación herniaria. En cuanto a la actuación de los profesionales médicos del H. P. ¿P. P. G.?, sostiene que el diagnóstico asentado inicialmente fue ¿Escroto Agudo?, el que fue testado sin salvar para registrar a continuación ¿Hernia inguinal?. Refiere que ¿...el manejo inicial de A. F., incluyendo la internación y preparación para intervención quirúrgica [...] fue concordante con el motivo de internación -Hernia inguinal-...?; y que el paciente fue luego evaluado por Cirugía general. Se lo describe en condiciones clínicas de alta, con diagnóstico de egreso de ¿Hernia inguinal derecha + Hidrocele?. Relata que aproximadamente tres horas después del alta, el lactante fue ingresado en otra institución, con diagnóstico de hernia inguinal atascada y con diagnóstico histopatológico post-cirugía de necrosis hemorrágica testicular derecha. Expone, también, que no es posible informar con verosimilitud médico-legal lo sucedido en el rango horario antes descripto. Vale decir entre el alta del nosocomio demandado y el ingreso en el Hospital Privado de Niños. Por otra parte, destaca que las conclusiones diagnósticas del Informe Histopatológico 647-18, del Laboratorio de Histopatología de la Morgue Judicial, elaborado por la Dra. Mirian Matoso, describen Hemorragia y edema intersticial difusos a nivel testicular con cambios isquémicos en los túbulos seminíferos en las células de sostén (células de Sertoli) y en las espermatogonias. Detalla que las alteraciones morfológicas descriptas son comparables con las que se observan en relación con procesos de torsión y/o compresión del pedículo vascular testicular. Y, que los hallazgos morfológicos observados en este caso en particular permitirían estimar un tiempo de evolución entre 4 y 6 horas aproximadamente, lo que resulta de gran trascendencia para el resultado del caso. Si bien es cierto que las conclusiones a las que arriba el Cuerpo Médico Forense difieren marcadamente de las expuestas por la Perito Médica, recuerdo que, en el terreno de la apreciación de la prueba el magistrado puede inclinarse por la que le merece mayor fe, en concordancia con los demás elementos de mérito que pudieran obrar en el expediente, siendo ello en definitiva una facultad privativa del juez, de acuerdo con lo preceptuado por el art. 386 del Cód. Procesal, de modo que no es imprescindible examinar en la decisión todas y cada una de las pruebas aportadas, sino las

que hagan al fundamento de aquélla. A la luz de las conclusiones a las que arriba el Cuerpo Médico Forense, parecería quedar claro que el diagnóstico efectuado por los profesionales del nosocomio demandado, habría sido erróneo. Ya sea porque el menor sufría de una torsión testicular (como sostiene la perito interviniente en la instancia de grado) o una hernia inguinal atascada (como se afirmó en la historia clínica de la Fundación Hospitalaria). El diagnóstico es por lo general el primer momento en la relación médico-paciente, y tiene como finalidad establecer la o las patologías que afectan a este último, fijando así un tratamiento concertado y adecuado a la situación personal del enfermo. Ahora bien, la intervención quirúrgica efectuada en la clínica se realizó a las 13.00 hs., y como se dijo, el informe patológico permitió estimar un tiempo de evolución entre 4 y 6 horas aproximadamente de compromiso isquémico. Esto quiere decir que al momento del alta en el H. P. G., es decir (3 horas antes) el menor ya presentaba el cuadro por el que fue intervenido, y que derivó en la orquiectomía. Cabe destacar que en su dictamen el Cuerpo Médico Forense hizo hincapié en que existe una "ventana de oro" (de 4 a 8 horas) desde el mencionado compromiso isquémico, durante la cual la posibilidad de sobrevida de la gónada es un 90%. Por lo que de haberse intervenido temporáneamente el paciente tenía altas posibilidades de salir indemne. Por estas razones discrepo de la solución a la que se arribara en la instancia de grado respecto de la responsabilidad que le cupo a los demandados, en el daño sufrido por el menor. Recuerdo que nos encontramos frente a la actuación de profesionales y, como tales, les resulta aplicable lo dispuesto en el art. 902 del Código Civil acerca de que "Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos?". Está claro que si los médicos intervinientes tenían alguna duda al momento de diagnosticar al paciente, debieron ordenar los estudios que pudieran disiparla (por ejemplo una ecografía Doppler como recomendó la perito cirujana), máxime en el caso donde algunas de las posibilidades del diagnóstico diferencial, conllevan un tratamiento de urgencia. Entonces, la conducta del Dr. A. como integrante del equipo médico que diagnosticó al menor, se muestra culpable conforme lo estipulado en el artículo 512 y concordantes del Código Civil. Distinto es el caso de la actuación de la Dra. M. C. F. Al parecer no habría discusión en relación a que su intervención se circunscribió a la comprobación del cuadro clínico al momento de otorgarle el alta. El parte de la historia clínica agregada a fs. 82/89 suscripto por esta profesional dice expresamente "... Pte. Evaluado por cirugía general que decide el alta para programar cirugía ambulatoria..." (ver fs. 84). Vale decir que no fue ella quien tomó la decisión de postergar la operación. En ese marco, juzgo que su actuación no merece reproche, pues aún cuando pudiera haber participado en el proceso de alta del paciente, la decisión de postergar la operación, fue tomada por los profesionales de Cirugía General. Pareciera ser que esta médica no intervino en el diagnóstico del paciente, donde, finalmente se produjo el hecho criticable. Por lo que me inclino a no atribuirle responsabilidad alguna en el hecho.

b. Responsabilidad del ente hospitalario. Fundada la responsabilidad de uno de los médicos tratantes, ello producirá consecuencias jurídicas sobre el resto de los operadores implicados en esta demanda. Como dije, la responsabilidad debe ser juzgada a la luz de las reglas sobre responsabilidad contractual, y no obsta esta conclusión el hecho de que el establecimiento asistencial en cuestión sea un hospital público. En efecto, con criterio que comparto se ha sostenido que una vez que un particular accede a los servicios que brinda el hospital, ese deber genérico de asistencia se concreta en una prestación particularizada, y surge entre aquél y el paciente un vínculo obligacional. Es que la participación y expresión de voluntad del paciente en el proceso de atención de la salud no se limita a la mera adhesión a un régimen estatutario o reglamentario. De allí que resulte posible sostener que la naturaleza contractual del vínculo entre el hospital y el paciente encuentra un doble sustento. Por un lado, la utilización del servicio público de la salud no es obligatorio para el particular, sino que, a diferencia de lo que sí ocurre con otros servicios, la prestación de la atención médica está sujeta a su consentimiento. Por el otro, la relación entre las partes, más allá del carácter estatutario, legal o reglamentario de ciertas condiciones, se desenvuelve a lo largo de la prestación de común acuerdo, según las modalidades del servicio y las circunstancias del caso (Picasso, Sebastián, "Interesantes cuestiones de responsabilidad civil en un caso de transfusión de sangre contaminada", RCyS 2006, 548, y la jurisprudencia allí citada). Dicho esto, es claro que pesa sobre el ente asistencial, en tanto deudor de las prestaciones médicas, una obligación tácita de seguridad hacia quien acude a los servicios que brinda, la que se ejecuta materialmente por medio del cuerpo médico, por lo que, en ese carácter de deudor debe responder por el incumplimiento de la obligación. En términos análogos, se ha sostenido que el plan de conducta que lleva adelante el facultativo constituye, en realidad, la ejecución de la prestación principal a cargo del establecimiento asistencial, razón por la cual su inexacto cumplimiento comprometerá la responsabilidad de este último. Es allí donde adquiere relevancia la culpa del médico en el desarrollo del plan de conducta, pues dicho plan es lo debido por el ente asistencial, y será este último quien responderá, en el marco del contrato, por su propio incumplimiento (Sáenz, Luis R. J., "La responsabilidad de las clínicas, hospitales y demás establecimientos asistenciales en el marco de la ley de defensa del consumidor?", en Picasso, Sebastián - Vázquez F., Roberto A., Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y anotada, La Ley, Buenos Aires, 2011, t. III, ps. 626 y ss.). En base a lo expuesto, es claro entonces que la responsabilidad del hospital quedaría materializada una vez acreditado el incumplimiento de la obligación principal comprometida, es decir,

determinada la negligencia en el desarrollo del plan de conducta debido, al que aluden los autores citados (arts. 511, 512, 519 y concs. del Código Civil). De tal manera, juzgo que el nosocomio demandado deberá responder de manera concurrente por lo sucedido. Por ende, le propongo al Acuerdo que se revoque la sentencia, haciéndose lugar a la demanda incoada por I. N. J., en representación de su hijo menor A. D. F., contra el H. P. S.A.M.I.C. P. P. G., y el Dr. H. A., y rechazándola contra la Dra. M. C. F. y Seguros Médicos S.A. V. a. Incapacidad sobreviniente. La actora reclamó la suma de \$ 500.000, en concepto de incapacidad sobreviniente, por el daño sufrido en la vejiga y la pérdida del testículo de su hijo. Sostuvo que dichas lesiones le provocan una incapacidad del 40 %. Se ha dicho que la pérdida de una posibilidad o chance constituye una zona gris o límite entre lo cierto y lo incierto, lo hipotético y lo seguro; se trata de una situación en la que media un comportamiento antijurídico que interfiere en el curso normal de los acontecimientos de forma tal que no se podrá saber si el afectado habría o no obtenido una ganancia o evitado una pérdida de no haber mediado ese hecho antijurídico. O sea, para un determinado sujeto había posibilidades a favor y en contra de obtener o no cierta ventaja, pero un hecho de un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en esas probabilidades. Privar de esa esperanza, de esa posibilidad, conlleva un daño, aun cuando pueda ser dificultoso estimar la medida de ese daño porque lo frustrado, lo perdido es la chance y no el beneficio esperado. Coexisten pues (a) un elemento de certeza (de no mediar el evento dañoso el damnificado habría mantenido la esperanza) y al mismo tiempo, (b) un elemento de incertidumbre, ahora definitiva, cual es si manteniéndose la situación de hecho que era el presupuesto de la chance, la ganancia se habría obtenido realmente (Trigo Represas, F. A. ¿Pérdida de la chance de curación y daño cierto, secuela de mala praxis? LL 1986-C-34, reproducido en su libro Reparación de daños por mala praxis médica, Hammurabi, Bs. As., 1995, pag. 237 y sgts., citado por Aída Kemelmajer de Carlucci ¿Reparación de la chance de curación y relación de causalidad adecuada? en Relación de causalidad en la responsabilidad civil, Revista de Derecho de Daños, T. 2003-2 Rubinzal Culzoni, pág. 248). En similar sentido, Lorenzetti explica que en la chance coexisten un elemento cierto y otro incierto: hay seguridad de que de no haber actuado el facultativo negligentemente el paciente habría mantenido la posibilidad de curación; no se sabe a ciencia cierta si manteniéndose esa posibilidad de mejoría, se hubiera producido realmente. De ello se sigue que aun cuando exista un panorama general confuso por la concurrencia de factores actuales y futuros, necesarios y contingentes, hay una consecuencia actual y cierta: ¿la pérdida de la chance o posibilidad de curarse? (Responsabilidad civil de los médicos, Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1986, págs. 289/290, Responsabilidad civil de los médicos, Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1986, citado por Kemelmajer de Carlucci, op. cit., pág. 250/251). En síntesis, hablamos de pérdida de chance de sobrevida o curación cuando no existe relación causal entre la culpa del médico y el deceso o la incapacidad del paciente sino cuando aquella se establece entre la misma culpa y la pérdida de la chance de supervivencia, es decir, el damnificado no tiene sino una esperanza de ver realizado el acontecimiento beneficioso (curación), y es precisamente esa esperanza o probabilidad de obtener una ganancia la que ha sido frustrada por el hecho/culpa de un tercero (elemento cierto) aun cuando no pueda saberse si ese beneficio se hubiera obtenido de no haber ocurrido el acto médico culposo (elemento incierto). En ese contexto, cabe decir, que para que una chance perdida sea resarcible, la relación de causalidad debe existir necesariamente entre la pérdida de la oportunidad (en este caso que analizamos, de mejoría) y la actuación del demandado. Si dicha relación causal intermedia no existe, no puede resarcirse la chance perdida. (López Mesa, Marcelo J. ¿Responsabilidad civil médica y pérdida de chance de curación?, en Chances, Revista de Derecho de Daños, T. 2008-1, Rubinzal Culzoni, pág. 12). El límite de la responsabilidad de los demandados estará dado, entonces, por la pérdida de chance de realizar un adecuado tratamiento y no por el desarrollo definitivo del daño. Lo cierto es que el actor, frente al error en el diagnóstico, fue privado, ciertamente, de esa posibilidad. Es decir, el nexos causal para imputar responsabilidad media entre la omisión del tratamiento debido y la posibilidad de que ello haya agravado el cuadro sufrido. Por todo ello, estimo que la indemnización habrá de ser inferior a la que hubiese correspondido si se pudiera adjudicar la totalidad de los daños padecidos a la demora en la realización del tratamiento, es decir, que lo estrictamente indemnizable no puede sino comprender la pérdida de la probabilidad de que el daño no se hubiera agravado. De acuerdo con esos parámetros se establecerá la indemnización. Entiendo que en el presente caso la incertidumbre respecto del daño que efectivamente sufrió el niño A. D. F., tiene dos aristas. En primera medida estamos en este caso frente a un supuesto de pérdida de chance de curación por el diagnóstico erróneo del equipo médico que atendió al menor. En ese marco resulta relevante reiterar lo que explicara el Cuerpo Médico Forense en su dictamen, en cuanto a que ¿...existe una ventana ¿de oro? de 4 a 8 horas antes de que se produzca daño significativo del testículo desde el compromiso isquémico...?. También que ¿... si la exploración es lleva a cabo dentro de las 6 horas del compromiso isquémico, alrededor de 90 % de las gónadas sobrevivirán...? y que la sobrevida gonadal ¿... decrece con una demora superior a 6 horas...?. Vale decir que el cuadro del paciente cuando fue dado de alta del hospital demandado era tal que horas después debió proceder a extirparle el testículo. En concreto, juzgo que si se hubiera realizado el diagnóstico correcto y se hubiera procedido a la intervención en el nosocomio encartado, las probabilidades de sobrevida de la gónada hubieran sido muy altas, circunstancia determinante para la presente estimación. Ahora bien, en cuanto a

la faz física encuentro el segundo matiz donde la producción del daño tiene cierto grado de incertidumbre. En primera medida, debo destacar que la experta interviniente en la instancia de grado sostuvo que "... con respecto a la afección a la vejiga e intestino, no consta en autos que las mismas se hayan producido ni que el paciente haya recibido tratamiento por las mismas...?". Por lo tanto, en ese punto, no se habría acreditado el daño invocado por la parte actora. La experta afirmó -al exponer respecto de los daños a la vida en relación del menor- que, "...no se pueden determinar las consecuencias físicas hasta el momento de la madurez sexual del niño...?". Esta aseveración es compartida por el Cuerpo Médico Forense que sostiene no puede establecerse cual será su evolución puberal. Explica el mencionado cuerpo colegiado que la torsión testicular en lactantes no parece afectar la fertilidad adulta y agrega que en esos casos el testículo contralateral crece y se registran espermogramas normales; lo mismo sucede con la función testicular endócrina. Aclara, por otra parte que, la ausencia de un testículo conlleva una modificación anatómica de la región genital, que oportunamente puede ser equipada con una prótesis siliconada. Estamos, en definitiva, ante un daño físico que todavía no puede establecerse, pues dependerá de la evolución, el crecimiento y maduración de la víctima, atento la corta edad que tenía al momento de la extirpación del testículo. Ahora bien, a pesar de esta incertidumbre en cuanto al alcance del daño sufrido por el paciente por la orquiectomía, lo cierto es que habrá de tenerse en cuenta que la ausencia del testículo genera un riesgo para su desarrollo futuro, por el cual podría recomendarse no realizar actividades (deportes y trabajos de contacto físico violentos) que pongan en riesgo, la única gónada sana. Estas limitaciones también habrán de ser valoradas al momento de justipreciar la indemnización. Se ha reclamado también por la incapacidad psicológica que padecería el menor. La perito psicóloga, Lic. Gloria Ríos Suárez, expuso en su dictamen de fs. 633/644 que el menor presenta un retraso madurativo en el área del lenguaje, el que se hace evidente cambiando en algunas palabras letras por otras o eliminando alguna letra, semejante a un niño que recién comienza a hablar. Sin embargo, fue clara en afirmar que posee una edad madurativa acorde con su edad cronológica. Remarcó que el menor fue afectado psicológicamente por la pérdida de su testículo, y que esa angustia afectó a su madre y a su entorno familiar, al menor al ser ese ámbito donde aquel se desarrolló. Destacó que A. se encuentra demorado, en el área del lenguaje, debido a la necesidad de no generar angustia en su entorno familiar con la pregunta por la diferencia de sus testículos. A pesar de ello, no recomendó tratamiento alguno para la víctima, ni estima un grado de incapacidad a su respecto. En cuanto a la coactora, I. J., toda vez que no ha demandado por derecho propio esta partida, y lo que referiré a continuación respecto de su legitimación para demandar por daño moral, su informe resulta inconducente. El informe fue impugnado por el H. G. a fs. 888/889 y por el Dr. A. a fs. 891/893. Lo que mereció las contestaciones esgrimidas a fs. 898/900, donde ratificó cada una de sus conclusiones. Aún cuando fue objetado, considero que la perito ha contestado debidamente los cuestionamientos que se le formularon, por lo que estaré a sus conclusiones (art. 477 CPCC). Más allá de lo expuesto por la experta, no parece lógico que la vivencia que experimentó el paciente al haber sufrido la extirpación de un órgano de vital importancia no dejase secuelas de orden psíquico, como parecieran sostener los demandados, aún cuando tuviera solo un mes al momento de la intervención. En suma, en el caso, el actor tenía solo un mes al momento de sufrir la extirpación del testículo, en consecuencia, en uso de las facultades que me confiere el artículo 165 del CPCC, y sin olvidar que lo que se indemniza es la pérdida de chance y no la totalidad del daño sufrido, propongo al Acuerdo que, de ser compartido mi criterio, se fije por esta partida la suma de \$ 100.000

2.- Gastos de tratamiento, de farmacia y de traslado Los actores reclaman la suma de \$ 2.500 en concepto de gastos por las atenciones médicas recibidas, gastos de traslado, medicamentos y controles. Ahora bien, desde antiguo se ha entendido que los gastos en los que incurre quien sufre un ilícito no necesitan de una acabada prueba documental y, además, se presume que quien ha sufrido lesiones que requirieron tratamiento médico realiza gastos extraordinarios en concepto de medicamentos y traslados. No obsta a tal solución que los damnificados fueran atendidos en hospitales públicos, ya que también en estos supuestos debe afrontar ciertos pagos que le ocasionan un detrimento patrimonial. Lo cierto es que, en el caso, resulta difícil poder distinguir los gastos propios de las atenciones médicas y traslados que corresponden a la patología que el actor sufrió de aquellos que fueron consecuencia del "error de diagnóstico" atribuido a los demandados. Sin embargo, los hechos narrados y las constancias de la causa permiten presumir la existencia de tales gastos por un monto básico, que solo podrá ser incrementado si la parte interesada arrima pruebas que permitan inducir erogaciones superiores a las que normalmente cabe suponer de acuerdo a la dolencia padecida. (CNCiv., sala G, "C., G. S. c. G. U., M. y otro s/daños y perjuicios", del 03/05/2013, RCyS 2013-IX, 145 y RCyS 2013-VIII, 65 con nota de Ramiro J. Prieto Molinero), lo que no ocurrió en el caso. En consecuencia, dada las características del caso, considero que resulta justificado su reclamo, por lo que propongo al Acuerdo que se fije la presente partida en la suma de \$ 7.000. Considero que si bien las sumas establecidas son más elevadas que las consignadas en el escrito de inicio, entiendo que no se vulnera el principio de congruencia ni el derecho de defensa en juicio al encontrarse debidamente probado el perjuicio, y su cuantía quedó librada a la decisión judicial. Efectivamente, se reclamó "lo que en más o en menos surja de la prueba de autos". Así, la estimación provisional en cuanto al monto de los daños no implica un tope máximo al cual no se puede superar al fijar la cuantía definitiva de los perjuicios, sino que es perfectamente lícito deferir el quantum

a la fórmula de estilo antes mencionada (cfr. Belluscio-Zannoni, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, Astrea, 1979, T 2, pág 707; ver jurisprudencia de esta Sala, en autos "Transportes Almirante Brown SA c/ Petroff de Rama, Verónica Lilian y otros" s/ daños y perjuicios?, Expte. 21.248/2000, del 23/08/2010; "Chueco, Dora Nélica y otro c/ Giannini, Víctor Omar y otro s/ escrituración?", Expte. 61.263/2009, Juzgado 96, R. 611.471, 19/03/2013; CNCom, sala A, 08/05/2007, "Apaz, Roque A. c/ Lácteo SA?", LL 17/08/2007, pág. 6; CNCiv., Sala K, 23/05/2003, "Ponce de Antico, María E. c/ Carrefour Argentina SA?", DJ 2003-2.1123).

3.-Daño moral Se pide una suma no inferior a \$ 200.000 por este rubro para el menor y otro tanto para su madre, por derecho propio. Comenzaré por el segundo de los reclamos. Ahora bien, luego de la reforma del artículo 1078 por la ley 17711, quedan fijadas dos reglas básicas: a) la acción por indemnización del daño moral solo competará al damnificado directo; b) si del hecho ilícito hubiese resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos. Esta Sala, aunque con otra integración, en los autos "Bon, C. c/ Clínica y Maternidad Suizo Argentina; s/ daños" del 8/10/2003, expte. n° 356523, rechazó el daño moral experimentado por los padres a raíz de una lesión discapacitante en un hijo. En el caso, entiendo que resulta aplicable teniendo en cuenta que las lesiones sufridas por el menor no son de extrema gravedad. El art. 1741 del nuevo Código Civil y Comercial viene a confirmar lo expuesto al reconocerlo a los damnificados indirectos sólo en casos de "gran discapacidad". Sostuve en otras oportunidades que el artículo 1078 del Código Civil resolvió de manera categórica la cuestión relativa a la legitimación activa de los damnificados indirectos por daño moral, cuyo texto deja poco margen para la duda y se aplica tanto en materia extracontractual como obligacional (contractual). En nuestro sistema positivo actual solo el damnificado directo tiene legitimación activa por daño moral. El principio es muy rígido y solo reconoce dos excepciones: a) cuando a raíz del hecho dañoso hubiese resultado la muerte de la víctima, en cuyo caso la ley legitima activamente iure proprio a ciertos damnificados: los herederos forzosos y b) el derecho del marido y los padres de reclamar los daños y perjuicios derivados de injurias a la mujer y a los hijos (art. 1080 Cód. Civ.).- En materia de daño moral, por lo tanto, no se aplican los artículos 1077 y 1079 del Código Civil, cuya amplitud respecto de la legitimación activa de los damnificados indirectos cede ante el carácter específico que tiene la restrictiva solución contemplada por el artículo 1078 del Código Civil, salvo que se lo declare inconstitucional. No advierto que sea inconstitucional una norma que despliega un criterio legislativo acorde a su época, máxime si se tiene en cuenta que el actual Código lo admite en casos de excepción. Se trata de una cuestión de política legislativa. En definitiva, entiendo que la excepción debe prosperar, por lo que habré de rechazar la presente partida, para la madre de la víctima. En cuanto al menor, recuerdo que en el ámbito contractual, no cualquier daño moral origina la responsabilidad del autor del hecho, sino un verdadero agravio. Por ello, siendo excepcional, corresponde al actor la prueba de que verdaderamente hubo daño moral (Conf. Borda, Guillermo, "La Reforma del Código Civil-Responsabilidad Contractual", en E.D. 29-763); en otras palabras, es necesaria la acreditación de la existencia de una lesión a los sentimientos, afecciones o de la tranquilidad anímica, que no puede confundirse con las inquietudes propias y corrientes del mundo de los pleitos y de los negocios (Conf. Huberman, Carlos, "El daño moral en la responsabilidad contractual", en L.L. 149-522). El art. 522 del Cód. Civil deja librado a criterio del juez en caso de incumplimiento contractual, la posibilidad de condenar a la reparación del agravio moral, según la índole del hecho generador y las circunstancias del caso. Es cierto -y de allí el carácter restrictivo de su aplicación- que esa facultad no puede ser ejercida en forma caprichosa o arbitraria, sino que debe otorgarse la reparación, cuando por el incumplimiento contractual aparece configurada una lesión de cierta importancia a los sentimientos de la víctima, o cuando es violado alguno de los derechos que protegen como bien jurídico a los atributos de la personalidad del hombre como tal, o cuando hay una lesión cierta a un interés no patrimonial reconocido a la víctima por el ordenamiento jurídico. Además, la indemnización por este concepto tiene carácter autónomo y no tiene por qué guardar proporción con los daños materiales (conf. Sala G, 01/03/2000, Zalazar, Mario A. c. Transporte Metropolitanos General Roca S. A.). El daño moral no es sino la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (conf. Jorge Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", ed. Abeledo Perrot, 4ta. ed., nro.557, pág.205). El daño es el menoscabo o lesión a los intereses no patrimoniales provocado por el evento dañoso, es decir, por el hecho o acto antijurídico (conf. Eduardo A. Zannoni, "El daño en la responsabilidad civil?", Editorial Astrea, pág. 287). Justamente, lo que define el daño moral -se señala en la doctrina- no es, en sí, el dolor o los padecimientos. Ellos serán resarcibles a condición de que se provoquen por la lesión a una facultad de actuar que impide o frustra la satisfacción o goce de intereses no patrimoniales reconocidos a la víctima del evento dañoso por el ordenamiento jurídico (conf. Zannoni, Eduardo, op. cit., pág.290). Respecto de la prueba del daño moral, se ha señalado que: "cuando el daño moral es notorio no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre sí el "onus probandi". Fuera de esta situación, esta clase de daño, como cualquier otra, debe ser objeto de prueba por parte de quien lo invoca (Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las Obligaciones?", tomo 1, página 387/88). El carácter estrictamente personal de los bienes lesionados al producirse un daño moral, está indicando por sí la imposibilidad de establecer una

tasación general de los agravios de tal especie. Así, el daño moral corresponde que sea fijado directamente por el juzgado sin que se vea obligado en su determinación por las cantidades establecidas en otros rubros. Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que más que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso. ¿La determinación del monto no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales pues no media interdependencia entre tales rubros, ya que cada uno tiene su propia configuración pues se trata de daños que afectan a esferas distintas? (cfr. Llambías ¿Obligaciones? T.I pág. 229). Sentado ello, y con relación a la cuantía de la indemnización, si tengo en consideración las excepcionales características que presentó el hecho, la repercusión que en los sentimientos del actor debió generar su ocurrencia, y demás características personales, propongo la suma de \$ 100.000 por esta partida.

VI. Intereses Cabe decir, como en anteriores oportunidades, que en el caso de una mala praxis médica, si la mora se produce en el mismo instante del acto médico desencadenante de los daños por los que prospera la pretensión, los intereses deben correr desde ese momento. Es que, aún frente a la hipótesis de responsabilidad contractual, tratándose de una obligación incumplida en forma definitiva, no es necesaria la previa intimación para constituir en mora (cfr. esta Sala, ¿Valdez Graciela Reina y otro c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/daños y perjuicios?, R. 518.753, 19 10 2009, CNCiv., 13/06/02, Sala ¿E?, ¿López Beatriz Isabel c/Hospital Británico de Buenos Aires?, elDial AE1AB2). En igual sentido, la Sala que integro ha establecido que el punto de partida del cómputo de los intereses debe efectuarse desde el momento en que tuvo lugar el obrar antijurídico de los demandados, si las consecuencias dañosas se produjeron en forma coetánea con el hecho ilícito motivo de la litis por la existencia de una mala praxis médica. (¿Lisi, José y otros c/ Salud Oeste SRL (Sanat. 15 de Diciembre H.A. Moyano) y otros s/ daños y perjuicios-resp. P. médicos y auxiliares?, R. 588.579, sentencia del 07/08/2012; ¿Lifchitz, Susana Ester c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios-resp. P. médicos y aux.?, R. 587.532, 28/02/2012, entre otros). Los daños cuya reparación se persigue por medio de esta acción judicial se han producido en forma coetánea con el hecho ilícito motivo de la litis, entonces la obligación del responsable de volver las cosas a su estado anterior y de indemnizar los restantes perjuicios sufridos ha nacido a partir del momento en que tuvo lugar el obrar antijurídico. Si en esta oportunidad nace el deber de reparar los perjuicios, como contrapartida surge el derecho del damnificado a ser indemnizado; y ello es así independientemente de que el actor hubiere efectuado o no erogaciones previas al dictado de la sentencia. En efecto, a poco que se observe que los intereses tienen por finalidad compensar al acreedor la indisponibilidad del uso de su capital, se advierte que, si éste es debido desde el momento en que se produjo el daño (o lo que es lo mismo, desde que el damnificado se hallaba habilitado a reclamarlo), corresponde computarlos desde la fecha del accidente. Por lo demás, hasta la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial esta Sala venía aplicando el plenario ¿Samudio de Martínez Ladislaa c/Transporte Doscientos Setenta SA s/daños y perjuicios" (20-4- 2009), que establece que, para el caso de intereses moratorios, corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina allí fijada por todo el período indicado en la sentencia apelada (cfr. art. 303 del Cód. Procesal). Su aplicación se debió a que si bien no se desconocía que el art. 303 del CPCCN había sido derogado por el art. 12 de la ley 26.853, en virtud del art. 15 de esa misma normativa, tal disposición recién entraría en vigor a partir de la efectiva integración y puesta en funcionamiento de los tribunales que allí se creaban, razón por la cual continuaría vigente hasta ese momento la doctrina plenaria. Sin embargo, si bien el artículo mencionado establecía la obligatoriedad de los fallos plenarios, ello suponía -claro está- la subsistencia de las normas legales en que aquellos se fundaban. (Colombo- Kiper, Código Procesal y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado, La Ley, Buenos Aires, 2011, pág. 267). Ahora bien, desde el 01/08/2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial que en su artículo 7 fija las pautas de derecho transitorio. Como los intereses son consecuencia de una relación jurídica existente, debe aplicarse la nueva ley. En ese entendimiento y de acuerdo con la pauta establecida en el artículo 768, inc. c), propiciaré continuar desde el 01/08/2015 y hasta el efectivo pago con la aplicación de la tasa activa (aun cuando por los motivos enunciados ya no sea de aplicación el plenario).

VII. Costas. Las costas del juicio -aún las correspondientes a la actuación de la demandada F. y su aseguradora- habré de imponérselas a los demandados A. y H. G. pues no encuentro mérito para apartarme del principio general de la derrota consagrado en el art. 68 del Cód. Procesal.- Sobre el tema de la imposición de las costas del codemandado no vencido, se ha señalado que las costas correspondientes al rechazo de la demanda interpuesta contra uno de los médicos que intervino en un tratamiento, deben imponerse a los demás codemandados que resultan vencidos y no a los actores, si éstos pudieron tener dudas razonables para demandar a todos aquellos que tuvieron una actuación relevante en el procedimiento. Por otra parte, se ha dicho que en materia de reclamos indemnizatorios las costas deben ser soportadas en principio por el responsable del daño inferido, aun cuando no prosperen en su integridad todas las pretensiones introducidas por el actor, pues la noción de vencido debe determinarse conforme a una visión global del juicio y no por meros análisis aritméticos de los reclamos y sus respectivos resultados.

VIII.-

Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo que, de ser compartido mi criterio: I. Se revoque la sentencia dictada en la anterior instancia y se haga lugar a la demanda incoada por I. N. J. por derecho propio y en representación de su hijo menor A. D. F., contra H. A. y H. P. S.A.M.I.C. P. P. G.. En consecuencia, se condene a estos últimos a abonarle la suma de \$ 200.000 al menor A. D. F. y la de \$ 7.000 a I. N. J., todo ello con los intereses fijados en el considerando respectivo, en el plazo de 10 días de haber quedado firme la presente. II. Se haga lugar a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por la Dra. M. C. F., respecto del daño moral reclamado por I. N. J.; III. Se confirme el rechazo de la demanda contra M. C. F. y Seguros Médicos S.A.; IV. Con costas de primera instancia y de Alzada a los demandados vencidos (artículo 68). El Dr. Fajre y la Dra. Abreut de Begher, por las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Buenos Aires, 14 de septiembre de 2018.- Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I. Revocar la sentencia de grado, haciendo lugar a la demanda incoada por I. N. J. por derecho propio y en representación de su hijo menor A. D. F., contra H. A. y H. P. S.A.M.I.C. P. P. G.; II. En consecuencia, condenar a estos últimos a abonarle la suma de \$ 200.000 al menor A. D. F. y la de \$ 7.000 a I. N. J., todo ello con los intereses fijados en el considerando respectivo, en el plazo de 10 días de haber quedado firme la presente; III. Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por la Dra. M. C. F., respecto del daño moral reclamado por I. N. J.; IV. Confirmar el rechazo de la demanda contra M. C. F. y Seguros Médicos S.A.; IV. Con costas de primera instancia y de Alzada a los demandados vencidos (artículo 68); V. En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. En lo que se refiere a la base regulatoria, este Tribunal considera que, de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la ley 21.839, debe considerarse como monto del proceso a los fines arancelarios al capital de condena con más los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos ?Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero? del 27/09/11). A tales efectos, se tendrá en cuenta el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido, naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas, y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y concs. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432-. En consecuencia, regúlense los honorarios de los Dres. Aaron Judkevitch y Daniel José Judkevitch, letrados patrocinantes de la parte actora, en la suma de pesos ciento veintisiete mil (\$ 127.000), en conjunto, por sus actuaciones en las tres etapas del proceso. Los del Dr. Jorge Jaime Bibiloni, letrado patrocinante del codemandado A. en la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000), por su actuación en la primera etapa del proceso. Los de la Dra. Josefina Antelo letrada apoderada del codemandado A. en la suma de pesos setenta y cinco mil (\$ 75.000), por su actuación en las tres etapas del proceso. Los de la Dra. Griselda Chávez Cassanello letrada apoderada de la misma parte, en la suma de pesos quinientos (\$ 500), por su presentación de fs. 299. Los del Dr. Gabriel Carlos Jait, letrado apoderado del codemandado H. G. en la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000), por su actuación en la primera y tercera etapa del proceso. Los del Dr. Rodrigo Puga letrado apoderado de la misma parte, en la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) por su actuación en la segunda etapa del proceso. Los del Dr. Pedro Oscar Alejandro Bancoff letrado apoderado de la codemandada F. y de la citada en garantía Seguros Médicos S.A., en la suma de pesos sesenta y cinco mil (\$ 65.000), por su actuación en la primera y segunda etapa del proceso. Los del Dr. Marco Aurelio Real letrado apoderado de la citada en garantía, en la suma de pesos veinte mil (\$ 20.000) por su actuación en la primera etapa del proceso. Los del Dr. Julio Roberto Albamonte letrado patrocinante del codemandado F., en la suma de pesos un mil quinientos (\$ 1.500), por su presentación de fs. 309/310. III. En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Bajo tales pautas se fijan los emolumentos de los peritos: Psicóloga Lic. Gloria Ríos Suárez y médica Dra. Erica Vanesa Rodríguez en la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000), para cada uno de ellos. Los del perito calígrafo Néstor Raúl Ramponi en la suma de pesos un mil (\$ 1.000), por la aceptación del cargo y tareas preparatorias. IV. En cuanto a los honorarios de la mediadora, esta Sala entiende, que a los fines de establecer los honorarios de los mediadores corresponde aplicar la escala arancelaria vigente al momento de la regulación (cfr. autos ?Brascon, Martha Grizet Clementina c. Almafuerte S.A. s/ds. y ps.?, del 25/10/2013, Exp. 6618/2007, en igual sentido, ?Olivera, Sabrina Victoria c/ Suárez, Matías Daniel y otro s/daños y perjuicios?, del 1/03/2016, Exp. 9.288/2015, ambos de esta Sala). En consecuencia, ponderando lo dispuesto por el Dec. 2536/2015, Anexo I art. 2, inc. g) -según valor UHOM desde 1/5/18-, se establecen en la suma de pesos catorce mil ciento cuarenta (\$ 14.140) los emolumentos de la Dra. Analía Adriana Altamirano. V. Por las tareas realizadas en esta instancia que culminarán con el dictado del presente pronunciamiento,

regúlense los honorarios de los Dres. Aaron Judkevitch y Daniel José Judkevitch en la suma de pesos cuarenta y cuatro mil cuatrocientos cincuenta (\$ 44.450), en conjunto. El de la Dra. Josefina Antelo en la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000). Los de los Dres. Pedro Oscar Alejandro Bancoff y Guillermina Astrid Peralta Longhi, en la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000), en conjunto. Los del Dr. Gabriel Carlos Jait en la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000), (art. 14 del Arancel). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper

034362E