



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

"F., D. G. c/ CLINICA SUTERH OSPERYH Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS"

Expediente n° 100605/2013

Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 37

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 20 días del mes de marzo del 2023, hallándose reunidas las señoras Vocales de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de entender en los recursos de apelación interpuestos en los autos caratulados **"F., D. G. c/ CLINICA SUTERH OSPERYH Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS"**, habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo a estudio, la Dra. Beatriz. Alicia Verón dijo:

I- Vienen estos autos con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora ([11 de diciembre del 2020](#)), por la clínica demandada ([16 de diciembre del 2020](#)), por el señor Defensor de Menores ([16 de diciembre del 2020](#)) y por la aseguradora ([17 de diciembre del 2020](#)) contra la sentencia de primera instancia ([10 de diciembre del 2020](#)).

Oportunamente, la parte accionante expresó agravios ([9 de noviembre del 2021](#)), al igual que la citada en garantía ([14 de noviembre del 2021](#)) y la señora Defensora de Cámara de Menores e Incapaces de Cámara ([28 de mayo del 2022](#)), mientras que el recurso interpuesto por la accionada fue declarado desierto ([19 de agosto de 2022](#)). Corridos los traslados pertinentes, la parte emplazante contestó ([30 de noviembre de 2021](#)), réplica a la que adhirió la señora Defensora de Cámara ([28 de mayo del 2022](#)).

Ulteriormente, el Fiscal de Cámara dictaminó ([23 de agosto de 2022](#)). Luego, intimada la señorita E. A. F. a comparecer al proceso por haber alcanzado la mayoría de edad ([16 de septiembre de 2022](#)), se presentó en los autos, mantuvo el recurso interpuesto por la defensoría en su representación y ratificó todo lo actuado en su nombre ([20 de septiembre de 2022](#)). A continuación, se dictaron los autos para sentencia ([17 de noviembre de 2022](#)).



II- Antecedentes

El señor D. G. F. - por derecho propio y en representación de sus hijas menores de edad, E. A., B. M. y B. B. V. F.- reclamó los daños y perjuicios que alegó haber sufrido a raíz de la mala praxis médica que consideró padeció la señora H. V. B., madre de sus hijas. Accionó contra la Obra Social del Personal de Edificios de Renta y Horizontal de Capital Federal y Gran Buenos Aires -O.S.P.E.R.Y.H.- (fs. 23/35 vta. y 110).

Relató que vivió en estado de familia con la señora B. por más de diez años, unión de la que nacieron sus tres hijas. Alegó que se desempeñaba como encargado del edificio, razón por la cual se encontraba afiliado a O.S.P.E.R.Y.H. Adujo que en el año 2010 la señora B. quedó embarazada de su tercera hija y recibió atención médica proporcionada por esa obra social.

Desarrolló que el 18 de marzo de 2011 concurrió junto a su conviviente a la "Clínica Suterh" de la obra social y precisó que, por la mañana, nació su hija B.. Explicó que el parto se realizó por cesárea programada, la que fue atendida por el doctor Daniel Liuzzi y se desarrolló normalmente.

Indicó que, hacia al mediodía, la señora B. fue trasladada a una habitación y que, si bien manifestó que sentía fuertes dolores, el médico le explicó que eso era normal en ese tipo de prácticas quirúrgicas. Refirió que estuvo internada tres días y que sólo fue atendida por enfermeros.

Narró que el 21 de marzo siguiente le realizaron estudios y limpieza de la herida y, cerca del mediodía, el médico de turno le dio el alta, pese a los dolores.

Continuó que, ese mismo día por la tarde, la señora B. tuvo una hemorragia en su hogar. Detalló que de la herida emanaba sangre "de color raro", por lo que procedió a trasladarla al dormitorio y cambiarle el vendaje. Describió que los dolores continuaron y que por la noche registró una temperatura de 38,5 grados.

Contó que, al día siguiente, le quitó los vendajes y advirtió que la herida despedía mayor cantidad de sangre. Expuso que solicitó un médico a domicilio, quien arribó a las 11.00 horas, aproximadamente, y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

tras revisar a la paciente recomendó su traslado al centro hospitalario. Relató que, a la 13.00 horas, la señora B. reingresó a la “Clínica Suterh” y, luego de dos horas, fue atendida por el doctor Cardozo, quien le indicó que los dolores eran producto de la operación y que la hinchazón era consecuencia de no ir de cuerpo.

Refirió que a las 20.00 horas le informaron que la paciente había sido trasladada a terapia intensiva. Precisó que al día siguiente (23 de marzo), a las 10.00 horas, aproximadamente, el doctor Liuzzi le anunció que, como había encontrado más pus en la herida, procederían a intervenirla. Alegó que, ese mismo día, el doctor Liuzzi le reveló que la operación había salido bien, pero que habían detectado una infección en la sangre, aunque manifestó desconocer su origen.

Expresó que hacia la media tarde -entre las 15 y las 16 horas- un grupo de médicos le informó que la señora B. había fallecido a raíz de un paro cardio respiratorio.

Resaltó que la paciente había cursado el embarazo sin complicaciones, que la cesárea se programó y que la rotura de membranas ovulares se realizó intraoperatoria, por lo que no pudo ingresar una bacteria de forma previa a la operación. Agregó que el parto tampoco se extendió por tiempo prolongado.

Destacó que el anestesista aplicó un gramo de cefalotina como profilaxis de la infección posoperatoria, mientras que la dosis correcta era de dos gramos.

Refirió que del estudio bacteriológico del hemocultivo surge la presencia de la bacteria “staphilococo aureus”, típica de origen nosocomial. Concluyó que la infección fue consecuencia de la displicencia en los cuidados de asepsia y antiasepsia contemplados durante la cesárea.

Asimismo, criticó las actuaciones médicas adoptadas al reingreso de la paciente al centro médico, por la imprecisión de la historia clínica, la falta de evaluación, por no consultar oportunamente con un cirujano y por la administración deficiente de antibiótico. Finalizó que fue injustificada la demora en asumir una conducta quirúrgica.



Desarrolló la atribución de responsabilidad a la accionada y planteó la inconstitucionalidad del artículo 1078 del Código Civil. Ofreció prueba y petitionó la citación en garantía de “Sancor Cooperativa de Seguros Limitada”.

Ulteriormente, la aseguradora, por apoderado, replicó la citación. Reconoció la cobertura a la fecha de los hechos indicados en la demanda y adhirió a la contestación oportuna de su asegurado, respecto de quien negó existieran motivos para endilgar responsabilidad. Efectuó consideraciones acerca de la responsabilidad médica en general, cuestionó las partidas indemnizatorias, ofreció prueba y pidió se rechace la acción, con costas (fs. 54/65).

A su turno, la Obra Social del Personal de Edificios de Renta y Horizontal de Capital Federal y Gran Buenos Aires (O.S.P.E.R.Y.H.), mediante apoderado, contestó el emplazamiento. Negó los hechos planteados en la demanda y afirmó que no existió acción u omisión que le fuera imputable (fs. 115/127).

Afirmó que, previo a la cirugía de cesárea, se realizó la profilaxis antibiótica con un gramo de cefalotina endovenosa y que, luego de aplicada la anestesia, se efectuó la antisepsia abdómino-perineal con Pervinox.

Adujo que la operación se ejecutó con la técnica habitual y explicó los pasos médicos seguidos, señalando que el procedimiento fue bien tolerado por la paciente, por lo que volvió a la sala de internación general junto a su recién nacida. Agregó que la evolución post quirúrgica fue dentro de los parámetros fisiológicos y que no presentó registros febriles.

Continuó que, luego de la cesárea, la señora B. recibió dos dosis de cefalotina a manera de profilaxis antibiótica post quirúrgica. Precisoó que durante su internación fue atendida de forma diaria y que se constató la buena evolución de la herida.

Explicó que al tercer día de la cirugía, como es habitual en postoperatorios de cesárea normales, se autorizó su egreso sanatorial con indicaciones de analgesia, medicación antiarrítmica (atenolol), curación diaria de herida y citación a control.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Expuso que, al día siguiente, a las 14.35 horas, la paciente fue traída a la guardia de Obstetricia de la Maternidad por ambulancia, con síndrome febril, registro de temperatura de 39,5° y hemorragia. Agregó que en la hoja de derivación se consignó que la paciente interrumpió el tratamiento con atenolol por cuenta propia.

Adujo que fue internada por el médico obstetra de guardia con diagnóstico de probable absceso de pared abdominal y que se le realizaron estudios, cuyos resultados reprodujo. Detalló que se instauró un triple esquema antibiótico (ampicilina, gentamicina y metronidazol) y se restituyó el tratamiento antiarrítmico interrumpido por la paciente. Relató su evolución e indicó que a las 21.00 horas, como presentaba escalofríos y para mejor control hemodinámico, se la trasladó a "UTI".

Manifestó que se informó a los familiares del cuadro y que, al día siguiente, a las 8.00 horas, el personal de guardia constató que la paciente estaba en mal estado general. Preciso que en la herida quirúrgica presentaba secreción purulenta a la expresión, no fétida, y que se solicitó interconsulta con el Servicio de Cirugía, que decidió realizar una laparotomía exploradora de urgencia.

Continuó que durante la cirugía se constató que había gran cantidad de material purulento y la paciente presentó un cuadro de fibrilación ventricular, con asistolia, por lo que se efectuaron maniobras de reanimación de avanzada. Refirió que se interrumpió el procedimiento y que la paciente regresó a "UTI" con mal estado general. Recalcó que se produjeron nuevos paros cardiorespiratorios y que se le practicaron maniobras de reanimación para, finalmente, constatar el óbito a las 17.20 horas.

Agregó que, con posterioridad, se recibió el resultado de cultivo de arrojó un positivo de "stafilococo aureus", resistente a cefalotina y amoxi/clavulánico; sensible a la ciprofloxacina y a vancomicina y gentamicina.

Frente a ello, señaló, en primer lugar, que la paciente fue evaluada en debida forma. Rebatío que la profilaxis antibiótica del preoperatorio haya sido deficiente pues, a la época del procedimiento, se aceptaba la administración de un gramo de cefalotina.



Adicionó que el “staphilococcus aureus” se encuentra con frecuencia en la comunidad y que muchos individuos son portadores sin haber sido hospitalizados previamente.

Sostuvo que el tratamiento antibiótico suministrado al reingreso de la paciente también fue adecuado. Aclaró que el esquema antibiótico incluyó gentamicina, al cual dicha bacteria era totalmente sensible.

Remitió a las constancias de la causa penal y a la decisión allí adoptada.

Criticó los rubros indemnizatorios reclamados y planteó excepción de falta de legitimación para obrar del señor F. con respecto al daño moral reclamado, por no ser heredero forzoso de la señora B..

Ofreció prueba y requirió se desestime la demanda, con costas.

Corrido el traslado correspondiente, el accionante contestó el planteo de falta de legitimación y solicitó se lo desestime (fs. 129/130).

Sustanciada la causa, se dictó el pronunciamiento sobre el mérito ([10 de diciembre del 2020](#)).

III- La sentencia

El juez de grado condenó a la Obra Social del Personal de Edificios de Renta y Horizontal de Capital Federal y Gran Buenos Aires (O.S.P.E.R.Y.H.), de forma extensiva a la citada en garantía “Sancor Cooperativa de Seguros Limitada” -en los términos de la póliza y de acuerdo a lo dispuesto por la ley 17.418- a abonarle al señor D. G. F. la suma \$539.600; a la señorita E. A. F., la de \$732.400; a la señorita B. M. F., la de \$732.400; y a la señorita B. B. V. F., la de \$732.400, ello con más intereses. Impuso las costas a la parte demandada y a la aseguradora, en su carácter de vencidas.

Asimismo, declaró la inconstitucionalidad del artículo 1078 y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes ([10 de diciembre del 2020](#)).

Finalmente, cabe referir que en el decisorio atacado se consignó que el nombre de E. A. F. era E. A. F. -pues así se la identificó en la demanda-. No obstante, de la copia de la partida de nacimiento obrante





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

en autos surge que el nombre correcto es el primero mencionado, lo que, teniendo en cuenta que no existen dudas en cuanto a su identificación, así se aclara (fs. 320).

IV- Los agravios

La parte actora critica que se haya desestimado el rubro pérdida de chance de ayuda futura con respecto al señor F.. Resalta que el fallecimiento de la señora B. alteró la vida familiar, que debió reorganizarse y disponer de varias horas al día para la atención de las menores de edad, lo que afectó sus ingresos. Agrega que la difunta colaboraba en sus actividades laborales y recalca que las tareas del hogar que efectuaba aquélla eran de gran valor económico ([9 de noviembre del 2021](#))

Además, cuestiona el rechazo del daño psicológico y peticiona se esté a los porcentajes de incapacidad previstos por la perito.

Finalmente, solicita, de forma genérica, se incrementen los montos establecidos en la sentencia de grado por considerarlos bajos. Si bien no se especificó, corresponde tomar a esta crítica como dirigida hacia los rubros admitidos (valor vida concedido a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F.; y daño moral y tratamiento psicológico para todos los coactores).

A su turno, la aseguradora cuestiona la responsabilidad atribuida a la demandada. Sostiene que el shock séptico que llevó al óbito de la señora B. se desencadenó por un absceso de la herida quirúrgica de la operación cesárea, en virtud de una infección ocasionada por la presencia de "staphylococcus aureus" ([14 de noviembre del 2021](#)).

Destaca que las conclusiones médico-legales de la perito médica designada en autos consisten en generalidades. Aporta que, según la experta, la paciente no fue tratada con los antibióticos adecuados. Frente a ello, señala que la administración de cefalotina EV se encuentra aceptada por la comunidad médica obstétrica.

Resalta que, si bien es cierto que "la mayoría de las heridas se contaminan en el acto operatorio y las fuentes de la infección radican usualmente en fallas técnicas" y que "el quebrantamiento de las reglas de



asepsia es el máximo aportador de infecciones...”, en la práctica obstétrica habitual, aun cuando se extremen las medidas de antisepsia (antes y durante el procedimiento quirúrgico), las infecciones pueden aparecer bajo las más variadas presentaciones, constituyendo una de las complicaciones propias de la intervención. Apunta que, en su contestación al punto de pericia relacionado con ese aspecto, la profesional replicó de forma genérica y que, preguntada por si el procedimiento médico fue realizado conforme la *lex artis* y por si la higienización fue la correcta, no replicó.

Por ello concluye que, según la documentación de la causa, no existió un supuesto de mala práctica médica evidente en los términos legales vigentes.

Asimismo, distingue dos tipos de gérmenes que podrían generar una infección sistémica (septicemia por gram-negativos o por gram-positivos). Aporta que, para el primer grupo -el más frecuente de los últimos diez años-, el triple esquema de antibioticoterapia (ampicilina, gentamicina y metronidazol) administrado por el equipo médico que asistió a la señora B. fue el adecuado.

Explicita que la mención de la perito en cuanto a que con un gramo de cefalotina la complicación que presentó la paciente no se encontraba cubierta puede ser real, pero que se trató de “un talón de Aquiles” del tratamiento dispensado. Discute que la dosis profiláctica de cefalotina para una cesárea sea de dos gramos EV (endovenosos) y alega que tal antibiótico en la citada posología cubre gram-positivos.

Aprecia que la aparición ulterior del “staphylococcus aureus” en los cultivos realizados a la paciente (cuyos resultados estuvieron después del desenlace fatal) no invalida el criterio médico aplicado. Focaliza en que su evolución se desarrolló muy rápidamente, en especial entre la tarde del 22 de marzo y el día siguiente en el que falleció.

Considera que el equipo terapéutico que asistió a la señora B. actuó conforme a protocolo y según el cuadro y la signo-sintomatología que fue presentando a su reingreso. Razona que es inadmisibles exigir la implementación de un esquema antimicrobiano a base de vancomicina más algún “carbapenem” desde el reingreso nosocomial de la señora B., en virtud de resultados que hasta ese momento eran conjeturales.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Sintetiza que, hasta ese momento, la señora B. se encontraba bajo una cobertura antibiótica que cubría los gérmenes más frecuentes que provocaron su cuadro clínico y que, al constatarse el hallazgo quirúrgico purulento y en el contexto de una rápida evolución, el cambio de esquema antibiótico hacia una cobertura de gram-positivos se imponía (durante un post operatorio que nunca llegó a ser tal, pues la paciente falleció).

En consecuencia, concluye que la actuación de los profesionales médicos fue acorde a la *lex artis*, por lo que entiende debe ser desestimada la demanda, con costas a la parte actora.

En subsidio, solicita se rechace la merma moral respecto de los coaccionantes o, en su defecto, se disminuya su cuantía.

Por su parte, la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara expresa agravios con relación a las señoritas B. M., B. B. V. y E. A. F. -quien, alcanzada la mayoría de edad, se presentó en autos y mantuvo el recurso- ([28 de mayo del 2022](#)).

Cuestiona los montos reconocidos por pérdida de chance, daño moral y tratamiento psicológico por resultar exiguos y critica el rechazo del daño psicológico.

Especifica, en lo atinente a la pérdida de chance -valor vida-, que se demostró el perjuicio que sufrieron sus defendidas al verse privadas de obtener, durante su minoridad, de todo aquello que les podría haber brindado su progenitora.

Remite a la jurisprudencia, doctrina y legislación que considera aplicable al caso.

Además, sostiene que el perjuicio psicológico debe ser resarcido cuando la magnitud y trascendencia del episodio en el cual se vio envuelto el damnificado aparece como susceptible de producir ese tipo de perjuicio inmaterial. Resalta que la perito concluyó que E. y B. padecen un 20% de incapacidad y B. un 25%, además de indicar que precisaban tratamiento psicológico. Por ello, considera se debe admitir la partida por la merma psíquica e incrementar lo dispuesto para el tratamiento psicológico.



V- Suficiencia de los recursos

Habré de analizar, en primer término, las alegaciones vertidas por la parte actora al contestar los agravios de la contraria -réplica a la que adhirió la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara-, en cuanto a la solicitud de deserción por insuficiencia de los embates (réplicas del [30 de noviembre de 2021](#) y [28 de mayo del 2022](#)).

Conforme lo dispone el artículo 265 del Código Procesal Civil y Comercial, la impugnación debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas. Así, con una amplitud de criterio facilitadora de la vía revisora, se aprecia que los ataques cuestionados son hábiles, respetando su desarrollo las consignas establecidas en esa norma del Código ritual, por lo que deviene admisible su tratamiento (art. 265, cit.).

VI- Ley aplicable

La presente acción se analizará desde la perspectiva del Código Civil anterior, por ser la ley aplicable al momento de suceder el evento por el cual se reclama (arts. 3, CC; 7, CCCN).

Empero, aun cuando el hecho dañoso se consumó durante la vigencia de la norma referida, no así las consecuencias que de él derivan. Por ello, se impone diferenciar la existencia del daño de su cuantificación. Como reseña Aída Kemelmajer de Carlucci, la segunda de estas operaciones debe realizarse acorde la ley vigente al momento en que la sentencia fija su extensión o medida (autora citada, “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, segunda parte, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 234).

VII- Responsabilidad

1. El establecimiento asistencial asume frente al paciente una responsabilidad de naturaleza contractual directa, como consecuencia del contrato celebrado entre la clínica (estipulante) y el médico (promitente) a favor del enfermo (beneficiario; art. 504 CC, estipulación a favor de tercero; Bueres, “Responsabilidad civil de los médicos”, pág.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

375/376), cuya obligación principal surge del contrato de prestación de servicios médicos y consiste en suministrar la debida atención a través de las personas idóneas y los medios materiales suficientes y adecuados al efecto.

Contrae -además- una obligación tácita de seguridad, ínsita en el principio genérico de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones, conforme los artículos 1198, párr. 1, del Código Civil y 5 de la ley de Defensa del Consumidor, de carácter accesorio a la anterior y en virtud de la cual el paciente no debe sufrir daño alguno con motivo de la asistencia médica requerida.

Es así que las obras sociales, como las empresas de medicina prepaga, responden por omisión o insuficiencia en el suministro del servicio de salud a su cargo, como por las deficiencias de la prestación cumplida, atribuible a la culpa o negligencia de los profesionales que contratan. Asumen también, igual que la clínica, en virtud de tales fines, una obligación tácita de seguridad (arts. 1198, párr. 1 del CC y 5 de la ley de Defensa del Consumidor; Bueres, "Responsabilidad de los médicos", 2da ed., T 1, p. 380 y ss. y 472 y ss.; Félix Trigo Represas, "Reparación de daños por Mala Praxis Médica", p. 401 y ss.).

Se ha afirmado que cada individuo que requiere asistencia médica pone en acción todo el sistema, razón por la cual un acto fallido en cualquiera de sus partes en la medida que puede incidir en el restablecimiento del paciente, demorándolo, frustrándolo definitivamente o tornándolo más difícil, más riesgoso o doloroso, compromete la responsabilidad de quien tiene a su cargo la dirección de ese sistema y su contralor (esta Sala en "Giménez, de Rueda, Adela M. c. Asociación Civil del Hospital Alemán y otro", sent. del 21-II-1996, La Ley, 1999-B, 817 (41.395-S), JA 1997-III-455 -DJ,1999-2-877, SJ. 1741.; Garay, Oscar Ernesto, "Manual de Jurisprudencia. Responsabilidad del médico, del establecimiento asistencial y de las obras sociales", 1ra. ed., La Ley, Buenos Aires, 2005, pág. 232).

Pero, además de la responsabilidad refleja que puede derivar en la clínica -o, como en el caso, de la obra social titular del nosocomio- la misma puede ser responsabilizada de forma directa por una conducta que le sea imputable, por obligaciones que pesan legal o



contractualmente sobre ella. Entre aquéllas, se destaca la obligación del establecimiento asistencial de garantizar las prevenciones y cuidados destinados a conjurar los riesgos propios que acechan a quienes, por tener su salud quebrantada, confían en tales instituciones. Dicha obligación de seguridad es de resultado e incluye lo relativo a la asepsia del paciente (cfr. Pizarro-Vallespinos, “Tratado de Responsabilidad Civil”, Tomo II, Parte Especial, Rubinzal-Culzoni, 2018, pág. 589).

En el mismo sentido, se ha afirmado que el titular del establecimiento asistencial asume una obligación de seguridad con relación a los pacientes respecto de daños que pueda sufrir por situaciones ajenas al acto médico en sí, como es el caso de las infecciones intrahospitalarias. Tal obligación, con fundamento en el riesgo creado, es de resultado y, por ende, la responsabilidad consecuente es de carácter objetivo (ob. cit., pág. 592).

2. Sentado ello y previo al análisis de la responsabilidad del caso, corresponde precisar que en virtud de los hechos de marras se labraron las actuaciones penales n° 17074/2011, que tramitaron ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18, Secretaría n° 156, que para este acto tengo a la vista. Las mismas fueron ofrecidas como prueba por la parte actora y la demandada -a cuya contestación adhirió la aseguradora- (fs. 23/35 vta., esp. fs. 35; 115/127, esp. fs. 126 vta.).

En cuanto a la decisión allí adoptada, es sabido que el sobreseimiento dictado en los obrados penales –en el caso, con respecto a los señores Daniel Ramón Longhi, Pablo Zapiola, Enzo Gastón Viglione, Marcelo Alejandro Cardoso, Héctor Rivero y Jorge Hirschon, galenos intervinientes en el tratamiento médico de la señora B.- no hace cosa juzgada en la órbita civil, tanto con respecto al hecho criminal como con relación a la ausencia de culpa de los sobreseídos (cfr. CNCiv en pleno, “Amoroso c/Casella s/sobreseimiento-absolución-cosa juzgada”, 2-IV-1946; Alterini, Atilio A., Ameal Oscar J., López Cabana, Roberto M, “Derecho de obligaciones civiles y comerciales”, segunda edición actualizada, Abeledo-Perrot, 2001, págs. 257/258). En este supuesto, ello incide en la consideración de la eventual responsabilidad refleja de la obra social demandada.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Sin embargo, la sentencia penal sí hace cosa juzgada en lo relativo a la determinación de los hechos que dan cuenta de la forma de la ocurrencia del evento -ya sea que haya condena o un sobreseimiento, como en este supuesto-. Lo dicho alcanza no solamente al hecho principal sino también a las circunstancias en que se cometió y que fueron meritadas por el juez de la causa. Y ello es así porque debe evitarse el escándalo jurídico que se produciría si distintos jueces, cualquiera sea el fuero, arribaran a pronunciamientos contradictorios (arg. arts. 1102, 1103, CC; doct. SCBA, C 98848, sent. del 3-XII-2008; Ac. 85461, sent. del 18-XI-2003; Ac 72490, sent. del 13-IX-2000; Ac. 65895, sent. del 6-VII-1999; esta Sala en autos “Van Opstal, Héctor Raúl c/Meneses Trujillo, Wilber s/daños y perjuicios”, n° 61429/2016, sent. del 1-VIII-2022).

En consecuencia, las consideraciones que el magistrado penal efectuó con relación a los acontecimientos, a pesar de que medió sobreseimiento de los imputados, no pueden ser debatidas en sede civil.

Así, se advierte que, más allá de que el sentenciante penal consideró que la conducta de los galenos individualizados en dicha causa no constituía un ilícito criminal, también estableció que su práctica con relación a cesárea fue correcta y que las atenciones posteriores, incluso las que motivaron el reingreso hospitalario de la señora B. y hasta su deceso, se llevaron a cabo conforme la *lex artis* (fs. 307/314, esp. fs. 312, causa penal cit.).

Además, determinó que las bacterias intrahospitalarias como el “staphylococcus aureus” encontrado en la sangre de la víctima son muy resistentes y que, aun realizando todos los procedimientos correctos para la asepsia de una operación cesárea, no se pueden combatir en su totalidad. Adicionó que la higienización realizada por los profesionales juzgados fue la correcta (fs. 307/314, esp. fs. 313, causa penal cit.).

Por todo ello concluyó que no existió ningún tipo de impericia por parte de los facultativos. Consideró demostrado que el desenlace fatal se produjo por un flagelo existente en la actualidad en todos los centros hospitalarios por los virus y/o bacterias que allí se hospedan y que se diseminan aún realizados todos los procedimientos para evitar su propagación (fs. 307/314, esp. fs. 313 y vta., causa penal cit.).



No obstante, tales consideraciones se ciñen a la conducta del personal médico juzgado en la causa penal, es decir, los señores Longhi, Zapiola, Viglione, Cardoso, Rivero y Hirschon. Pero no agota el análisis que, desde una perspectiva civil, puede realizarse de la actuación general de la clínica o de la obra social. Ello excede el desempeño particular de los galenos que fueron identificados en el expediente penal; se trata de evaluar el funcionamiento de todo el sistema a cargo de la clínica que incluye no sólo a los médicos sino también a enfermeros, personal administrativo e infraestructura, entre otros múltiples aspectos. Con ese alcance corresponde sea analizada la responsabilidad de la demandada y conforme las apreciaciones doctrinarias efectuadas en el punto precedente.

Definido ello, corresponde señalar que el sentenciante de grado circunscribió el examen del caso a los siguientes aspectos: determinar si la indicación de un gramo de cefalotina post cesárea fue adecuada; ponderar si durante la operación se tomaron todos los recaudos de asepsia y antisepsia; y discurrir si cuando la señora B. reingresó a la clínica, tras ser dada de alta, fue evaluada y medicada correctamente.

Examinadas tales cuestiones, consideró comprobada la práctica inadecuada en la atención brindada a señora B., por lo que decidió que O.S.P.E.R.Y.H. debía responder frente a los coaccionantes por los daños provocados por el incumplimiento de la prestación de salud a su cargo. La aseguradora cuestiona dicha conclusión.

Sin embargo, en virtud del alcance de la decisión penal reseñada, los aspectos desarrollados por el juez de grado no pueden ser rebatidos en esta instancia. En cambio, corresponde abordar lo que excede al marco de tal resolución, es decir, la conducta que incumbe a la obra social –titular de la clínica- como deudora de la obligación de seguridad para con la paciente.

3. Asimismo, previo al desarrollo de la cuestión de fondo, cabe mencionar que la historia clínica de la paciente fue reservada en un sobre en el marco de las actuaciones penales. Sin embargo, no consta que dicho sobre haya sido remitido a los autos civiles; en la instancia de grado, cuando se recibió la causa penal *ad effectum videndi*, se detalló que constaba de dos cuerpos y no se individualizó ningún sobre (fs. 325).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Al respecto, de la causa penal surge que el Cuerpo Médico Forense cotejó la historia clínica de la señora B. y, al presentar su dictamen, realizó una síntesis de la misma (fs. 236/257 y 298/303, causa penal cit.). Por su parte, la perito médica designada de oficio en las presentes actuaciones no indicó en su dictamen haber verificado el original (fs. 471/478 vta.).

El *a quo* civil, en oportunidad de dictar la sentencia, señaló que “... *los sobres glosados a la causa penal (en los que se encontraría la historia clínica) no contienen documentación en su interior*” ([10 de diciembre del 2020](#)). Así, decidió resolver de conformidad con las constancias obrantes en la causa, lo que no fue rebatido por ninguna de las partes ante esta Alzada.

En consecuencia, la presente resolución se ceñirá al análisis de la probanza emergente de los obrados.

4. Efectuadas las consideraciones previas pertinentes, corresponde reseñar la prueba vinculada con la responsabilidad debatida, con el alcance detallado precedentemente.

En la causa penal labrada por el evento de marras declaró la señora Débora Frías, quien adujo ser la pareja del hermano de la señora B.. Preciso que estuvo presente en la clínica cuando se le practicó la cesárea el 18 de marzo de 2011 y que le comunicaron que la intervención había sido un éxito. Adujo que compareció al departamento de la señora B. el 21 de marzo, cuando aquella fue dada de alta, entre las 13.30 y 14.00 horas. Expresó que, en ese contexto, la paciente le comentó que sentía una incomodidad en la herida, “...*una puntada en la parte costal derecha sobre la misma.*” (fs. 98/100 vta., esp. fs. 98 y vta., causa penal cit.).

Alegó que, al día siguiente, por pedido del señor F., volvió a visitarla a las 9.00 horas, aproximadamente, cuando “...*constató que el semblante...había cambiado, que se encontraba pálida y seguía adolorida, comentándole...que se le dormía la pierna...*”. Refirió que, mientras el señor F. llamaba a la ambulancia, procedió a limpiarle la herida. Detalló “*Que le cambió el vendaje que se encontraba mojado con sangre, la cual era como de un color medio amarronado y con feo olor.*”



Que cuando retiró el vendaje observó que la herida se encontraba drenando sangre, pero que la misma era más oscura y poseía un olor fuerte... (fs. 98/100 vta., esp. fs. 98 vta., causa penal cit.).

Explicó que el médico solicitado por teléfono arribó, le revisó la herida, la apretó, la olió y le midió la presión. Relató que el galeno conversó con ella y con el señor F. y les precisó que la paciente tenía presión baja y que como había sufrido una intervención quirúrgica era necesario trasladarla a un hospital. Agregó que a las 12.30 horas, aproximadamente, arribó otra unidad a cargo de una médica, a quien el primer doctor le hizo saber que la señora B. tenía presión muy baja, que la herida se encontraba supurando y *"...otra palabra como para indicar que la sangre tenía mal olor."* Detalló que la doctora limpió la herida, le cambió los vendajes y preparó el traslado, para que finalmente la señora B. fuera reingresada en la "Clínica Suterh" de O.S.P.E.R.Y.H. (fs. 98/100 vta., esp. fs. 98 vta./99, causa penal cit.).

Luego, describió lo acontecido a partir de la segunda internación. Expuso que el doctor Cardoso le informó que la paciente había sufrido una lipotimia -una reacción del cuerpo ante una infección muy grande- y que se había quedado sin presión arterial, por lo que la iban a trasladar a terapia intermedia. Apuntó que volvió a ver a la señora B. a la medianoche y que recién al día siguiente supo del fallecimiento a través de su pareja (fs. 98/100 vta., esp. fs. 99/100 vta., causa penal cit.).

A su turno, el señor Raúl Aurelio B., hermano de la paciente, narró que compareció a la clínica el 22 de marzo de 2011, a las 20 horas, aproximadamente, cuando aquélla fue internada por segunda vez. Puntualizó que la operaron y que el médico realizó la intervención les explicó a él y al señor F. que *"...debieron de cortar un poco más la herida de la cesárea por la infección, y que la misma permanecería abierta...también les hizo saber que tanta infección había enfermado el corazón de V., y que ésta había sufrido un infarto en la operación pero que la había logrado sacar adelante..."*. Adujo que a las 17 horas del día siguiente dicho galeno les avisó que la señora B. había sufrido otro infarto y había fallecido (fs. 101/102, causa penal cit.).

Asimismo, en los obrados penales figuran dos constancias suscriptas por los médicos que, ante el pedido telefónico de asistencia,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

comparecieron al domicilio de la señora B. el 22 de marzo de 2011. Uno de los móviles se encontraba a cargo del doctor Fabián Cayetano Ramognino y el otro de la doctora Susana Verónica Burroni. Del primer documento surge que la paciente fue atendida a las 12.00 horas y que el motivo de consulta fue una “*hemorragia herida de cesárea*”. En el otro figura que su temperatura era de 39°, que la consulta fue por síndrome febril y drenaje de la herida y que se pidió su traslado a la clínica, aclarando que “*...se deriva a la maternidad porque nadie se hace responsable de su derivación*”. Como diagnóstico presuntivo figura “*Absceso herida quirúrgica*” (fs. 103 a 105, esp. fs. 103/104 causa penal cit.).

Con posterioridad, el doctor Ramognino testificó en los autos criminales. Narró “*...que cuando...arribó al domicilio, procedió a revisar a la paciente. Que le tomó la presión y constató que la misma se encontraba hipotensa...que constató que la misma se encontraba con una venda...que no removió el apósito de la herida ya que no contaba con elementos para tratamientos de complejidad. Que habida cuenta que la paciente poseía presión baja, y a raíz que el marido le comentó que la misma había sangrado por la herida, solicitó a la base se despachara una ambulancia para tratamientos de mayor complejidad...*” (fs. 122 y vta., causa penal cit.).

Luego, la doctora Burroni, quién acudió al domicilio de la paciente por pedido del doctor Ramognino, testificó que “*...mantuvo una entrevista con el médico quien le indicó que la paciente se encontraba con: fiebre alta, con infección en herida quirúrgica e hipotensa, y que por dichos motivos solicitaba el traslado...luego de lo cual se retiró. Que procedió a revisar a la paciente para constatar lo indicado por el otro médico. Que la deponente procedió a tomar todos los signos vitales de la paciente como ser presión, frecuencia cardíaca y temperatura. Que la deponente advirtió que la misma se encontraba hipotensa, febril, taquicárdica y con un absceso en herida quirúrgica con secreción purulenta y abundante por la misma...*” (fs. 123/124 vta., esp. fs. 123, causa penal cit.).

Aclaró que la herida estaba cubierta por un apósito y que “*...procedió a remover el mismo constatando que la herida se encontraba*



con bordes rojos y signos de inflamación. Que procedió a realizar compresión en la herida, a raíz de lo cual comenzó a secretar líquido purulento...emanaba el olor típico del pus...procedió a cubrir nuevamente la herida, a la espera de obtener derivación...". Aportó que tales síntomas deberían ser apreciable en un lapso a partir de las pocas horas de haber sido contraído hasta setenta y dos o noventa y seis horas (fs. 123/124 vta., esp. fs. 123 vta., causa penal cit.).

A su turno, el Cuerpo Médico Forense dictaminó en las actuaciones criminales y efectuó una reseña de la historia clínica de la señora B.. Identificó un certificado médico que habría expedido el doctor Ramognino el 22 de marzo de 2011, el que expresaría: *"Pte de 32 años presenta hemorragia más herida de cesárea refiere hipertemia de 39,5°C de la noche de ayer..."* (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 239, causa penal cit.).

Luego, el cuerpo médico describió los antecedentes de la paciente relativos al curso del embarazo y detalló su internación producida el 18 de marzo de 2011 a los fines de practicar la cesárea. Se remitió al protocolo quirúrgico de la operación según el cual habría transcurrido entre las 9.45 horas y las 10.25 horas, aplicándose la técnica quirúrgica habitual sin complicaciones operatorias. También aclaró que no existían constancias de control médico postoperatorio del mismo día (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 240, causa penal cit.).

A su vez, refirió que en la historia clínica figuraba que, al día siguiente de la intervención (el 19 de marzo de 2011), la paciente fue evaluada por clínica médica y se encontraba hemodinámicamente estable, por lo que se indicó su seguimiento por obstetricia. Preciso que a las 10.25 horas fue controlada por otro médico quien apuntó que la paciente tenía el *"abdomen blando, depresible, buen estado general, afebril, normotensa, catarsis negativa, RHA positivos, diuresis positiva, útero retraído, loquios escasos..."* (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 240, causa penal cit.).

Del mismo modo, el Cuerpo Médico Forense reseñó que el 20 de marzo de 2011 la señora B. fue atendida por otro galeno quien registró los mismos parámetros de normalidad y describió: *"cicatriz s/p"*. Agregó que el mismo doctor la revisó el día posterior, el 21 de marzo de 2011, y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

constató: *“buena evolución, afebril, abdomen blando, no doloroso, RHA +, buena retracción uterina, loquios no fétidos, cicatriz s/p, se indica externación...indicaciones médicas”* (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 240, causa penal cit.).

Asimismo, informó que de la historia clínica surgían controles de enfermería realizados el 18 y 19 de marzo, en los cuales se detalló *“herida limpia...buena ingesta de líquidos...deambula...recibe visitas...paciente controlada estable”* y *“Pte. lúcida, controlada, parámetros normales, medicada, buena ingesta de líquidos y alimentos, amamanta BB, 10 hs paciente evaluada por médico de guardia, se realizó baño corporal, se cuida la herida de cesárea; 12 hs pte estable tranquila continúa con buena evolución; 14 pte estable, tranquila...16 pte tranquila estable continúa con buena evolución; 18 hs pte continúa con buena evolución; 20 hs pte estable pasa bien la guardia; 21:30 hs pte lúcida y orientada con parámetros variables, loquios normales, deambula va al baño; 22 horas medicada con Diclofenac; 02 hs descansando”* (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 240/241, causa penal cit.).

El cuerpo médico también describió las constancias de los controles de enfermería correspondientes al 20 de marzo de 2011, a las 8.00, 19.15 y 21.30 horas, respectivamente, según los cuales se le midió la presión y la temperatura a la señora B. (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 240, causa penal cit.). Agregó que el 21 de marzo se indicó: *“07:00 hs Pte lúcida orientada con parámetros dentro de los límites normales. 08:00 horas desayuno + medicación VO. 11 hs. curación de herida abdominal...”* Luego, precisó que fue evaluada por un médico que le dio el alta y se retiró en buenas condiciones (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 241, causa penal cit.).

Ulteriormente, sintetizó los detalles de su reinternación, producida el 22 de marzo de 2011, a las 14.33 horas. Al respecto, se detalló que *“... fue traída por SAME por presentar en región de herida quirúrgica tumor, rubor, color con secreción espontánea hematópurulenta en tercio inferior y borde izquierdo de la herida quirúrgica. Se realiza drenaje de absceso de pared previa liberación de sutura para su mejor lavado con agua oxigenada más Iodopovidona con mejoría de su estado clínico. T° 38°C”* (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 242, causa penal cit.).



Luego, el Cuerpo médico Forense describió su evolución y las atenciones recibidas, según figuraba en la historia clínica respectiva. Se destacó que a las 17.30 horas del mismo día, la paciente presentó un “... *aumento de dolor a predominio de fosas ilíaca derecha, distensión abdominal...*”, lo que se reiteró a las 19.00 horas. Se agregó que a las 21.00 horas se hizo presente el médico, ante el llamado de enfermería, por presentar la paciente escalofríos. Se detalló que ingresó con un cuadro abdominal agudo, un hematoma de pared abdominal que fue drenado en la sala y que evolucionó con un cuadro de bacteriemia sintomático (sudor, escalofríos) con signos de hipoperfusión periférica e hipotensión arterial, por lo que se la trasladó a la Unidad de Terapia Intensiva (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 243, causa penal cit.).

Con posterioridad, se describió la sintomatología de la señora B. a su ingreso a terapia intensiva y se indicó que sufrió un shock séptico. El cuerpo médico precisó que, según los registros del día siguiente (23 de marzo), a las 08.00 horas la paciente se encontraba crítica, en muy mal estado general, con hipotensión arterial severa, oligoanúrica, mala mecánica ventilatoria desaturando, bradicardia extrema y muy inestable hemodinámicamente (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 244, causa penal cit.).

Según la reseña, ese mismo día fue evaluada por obstetricia y se anotó: “...*pte en mal estado general, hipotensa, abdomen tensa, timpánico, RHA muy escasos con sonda nasogástrica...herida quirúrgica con secreción purulenta a la expresión no fétida, pared abdominal con zona periférica a la herida de consistencia indurada flogótica. Útero retraído umbilical. En palpación abdominal se toca zona...fluctuante a nivel parauterina derecho, reacción peritoneal + a nivel hipogástrico y de FID. Solicito evaluación por Cirugía para eventual laparotomía exploradora...*” (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 244, causa penal cit.).

A continuación, detalló que se le realizó una operación de laparotomía exploradora y que, según su protocolo quirúrgico, se encontró gran material purulento que se envió para cultivo. Refirió que presentó fibrilación ventricular con asistolia y que se le realizaron





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

maniobras de RCP, hasta que, finalmente, no se obtuvo respuesta, constatando su óbito a las 17.20 horas de ese día (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 244/245, causa penal cit.).

Asimismo, el cuerpo médico dejó constancia del resultado del estudio bacteriológico realizado, el que se obtuvo el 30 de marzo siguiente: "*Coloración de Gram: no se observan bacterias. Cultivo: Staphy-lococcus aureus*" (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 245, causa penal cit.).

Sobre la base de la información reseñada, el Cuerpo Médico Forense efectuó sus consideraciones médicas-legales. En términos generales, estimó que no existió un apartamiento de la *lex artis* obstétrica. Indicó que al egreso sanatorial la paciente se encontraba sin signomatología infecciosa y estimó que el evento que llevó al fallecimiento de la señora B. comenzó el día 22 de marzo, a las 12.00 horas, cuando recibió atención médica en su domicilio. Precisó que era evidente que, a ese momento, presentaba una infección de la herida quirúrgica que fue el punto de partida del shock que produjo su deceso (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 245/246, causa penal cit.).

A su vez, para sostener su postura, explicó que las infecciones de la herida quirúrgica se producen comúnmente por gérmenes que forman parte de la flora habitual en la piel o bien resultan de la contaminación de la herida por enterobacterias. Refirió que la sepsis, la sepsis severa y el shock séptico son fases de la respuesta sistémica a la infección y que el síndrome de disfunción multiorgánica es la etapa final de su espectro (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 247/249, causa penal cit.).

Desarrolló que, en el caso de una cesárea, la infección de la herida se asocia, generalmente, a una endometriosis y su probabilidad de ocurrencia es del 3 al 5%. Aclaró que la señora B. no atravesaba un cuadro de endometriosis. También enumeró los factores de riesgo para desarrollar tales infecciones, entre los que ubicó la pobre técnica quirúrgica, bajo nivel socioeconómico, duración prolongada del parto y ruptura de membranas, infección preexistente, obesidad, diabetes, inmunodeficiencia, corticoterapia y terapia inmunosupresora (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 247, causa penal cit.).



Adicionó que la relación entre la bacteriemia y la sepsis también depende de otros factores como la supresión inmune y las condiciones médicas asociadas. Preciso que el embarazo importa un estado inmunológico bajo y que las complicaciones infecciosas son la principal causa de morbilidad asociada a la cesárea, siendo aquélla el factor de mayor riesgo de infección materna post nacimiento (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 249/250, causa penal cit.).

Explicó que la mayor parte de las infecciones postoperatorias se manifiestan a partir del tercer o cuarto día posterior a la cirugía. Luego, indicó las conductas que deben adoptarse a partir de la detección de la infección (búsqueda del agente infeccioso, aspiración, drenaje, hemocultivo y antibióticos) y puntualizó que la fuente de infección debe eliminarse tan pronto como la condición del paciente lo permita (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 251/252, causa penal cit.).

Remató que el shock séptico de la señora B. se desencadenó por el absceso de la herida quirúrgica de la operación cesárea y descartó que existiera una relación causal entre la arritmia ventricular que padecía previamente la paciente y el resultado. Además, consideró que la bacteria hallada en la sangre (staphylococcus aureus meticilino resistente) pudo ser de origen intrahospitalario o extra hospitalario. Frente a ello, el perito de parte interviniente en los autos penales por el querellante adicionó que el germen es predominantemente hospitalario, aunque en los últimos años se aisló en personas de la comunidad (extrahospitalario), conclusión a la que también arribó el cuerpo médico en su dictamen ampliatorio (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 254, 256/257, 302, causa penal cit.).

Requerido para extender su informe inicial, el Cuerpo Médico Forense replicó que, según las constancias de la historia clínica, en la cirugía de cesárea se cumplieron con las medidas de antisepsia correspondientes. Agregó que la sepsis que fue punto de partida de la infección de la señora B. es un flagelo a nivel mundial que, aun tomando todos los recaudos pertinentes, se presenta en cualquier centro médico quirúrgico. Explicó que puede aparecer hasta treinta días luego de la cirugía, pero que normalmente sucede entre los cinco y los diez días de la intervención (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 298/299, causa penal cit.).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Explicitó que en ciertos casos las bacterias se ubican debajo de la piel, por lo que no son eliminadas por la antisepsia tópica y, al realizar el corte de las estructuras cutáneas al efectuar la incisión quirúrgica, pueden llegar a la profundidad de la herida y crear condiciones de una infección. Apuntó que ante brotes de infecciones de este tipo en un mismo centro quirúrgico no se puede descartar la portación de patógenos en personal médico o paramédico que pudiesen ser fuente de diseminación de los mismos (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 299/300, causa penal cit.).

También aclaró que las fuentes de contaminación microbiana de heridas quirúrgicas incluyen la inoculación directa –en el momento de la cirugía-; a través de la flora residual de la piel del paciente –lo que manifestó es común-; por las manos de los miembros del equipo quirúrgico en virtud de guantes rasgados –de forma ocasional-; y por material quirúrgico contaminado –de carácter raro- (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 301, causa penal cit.).

Subrayó que la asepsia correcta no erradica cualquier virus y/o bacteria intrahospitalaria. Señaló que pueden existir portadores asintomáticos, especialmente con relación al staphylococcus meticilino resistente, como el personal médico, paramédico y pacientes que pueden diseminar el patógeno, aunque en muchos casos el inóculo no puede establecerse con certeza. Alegó que los hisopados pueden utilizarse en la pesquisa (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 301, causa penal cit.).

Luego, mencionó que los centros de internación y cirugía deben contar con un Comité de Infecciones que dependa de la Dirección de la institución, conformado por distintos profesionales, especialmente del área de infectología. Puntualizó que se debe realizar un monitoreo del centro para evaluar la incidencia de los patógenos aislados de diferentes cultivos y emitir normas de control (fs. 236/257 y 298/303, esp. fs. 302, causa penal cit.).

En lo atinente a la prueba producida en las presentes actuaciones vinculada con la cuestión debatida, se destaca el dictamen médico efectuado por la perito designada de oficio, la doctora Abdelnur (fs. [471/478](#) y [488/489](#)). La experta explicó que *“Ninguna herida, sea operatoria o de otra naturaleza, está libre de microorganismos. En la*



infección de la herida operatoria las bacterias, no sólo están presentes en ella sino que se multiplican, producen fenómenos tisulares locales y, a menudo, respuesta sistémica...Como infección de la herida operatoria deben considerarse las manifestaciones de inflamación con calor, enrojecimiento, edema y dolor (cefalitis) y no solo la constatación de un drenaje purulento por los labios de la incisión” (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 474).

Luego, afirmó que *“La mayoría de las heridas se contaminan en el acto operatorio y las fuentes de la infección radican usualmente en fallas técnicas. El quebrantamiento de las reglas de asepsia es el máximo aportador de infecciones, sea que procedan del paciente mismo (particularmente del tracto gastrointestinal) o del ambiente y personal de Sala de Operaciones...La condición del terreno es muy importante: tejidos desvitalizados o muertos, operaciones efectuadas de emergencia, facilidad de infección en diabéticos, cancerosos, cirróticos y obesos...edad avanzada, debilidad, existencia de infecciones activas en áreas remotas a la infección...” (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 474).*

Asimismo, refirió que *“En el caso típico, 2 o 3 días después de cirugía, se comprueba taquicardia y al siguiente día se presenta fiebre, frecuentemente intermitente, y dolor en la herida. Se constata en ella enrojecimiento, edema doloroso y, a veces, supuración. Ocasionalmente se comprobará crepitación gaseosa subcutánea en los alrededores de la herida...” (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 474).*

Con relación al caso concreto, especificó, en primer lugar, que no existía registro de patología antecedente de la paciente coincidente con la que causó su óbito. Destacó que, al reingresar a la clínica el 22 de marzo del 2011, la señora B. presentaba un cuadro de absceso abdominal compatible con la presencia de una infección posquirúrgica, generada a partir de la cirugía de cesárea por no existir registros de patología previa. Adicionó que la causa del deceso fue el shock séptico, que la precocidad del tratamiento hubiera disminuido las posibilidades de complicación y que *“Las bacterias y virus existen pero se debe prevenir y en el caso de que la paciente presente sintomatología se debe combatir” (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 476 vta./478 vta.).*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

Además, la perito médica, preguntada para responder *“Si la bacteria staphilococcus Aereos (sic) es inexorable de origen nocosomal o es aceptado en el mundo médico actual que dicha bacteria se encuentra con frecuencia en la comunidad”*, replicó que *“La actora ingreso a su cirugía asintomática, no hay registros de patología en los controles realizados...”* (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 478).

La accionada impugnó la experticia (fs. 483/484). Frente a ello, la experta replicó: *“La señora no presento sintomatología previa a su intervención quirúrgica y la buena práctica médica indica que debe realizarse la asepsia previa la cirugía. Si ella la portaba [la bacteria] no fue higienizada correctamente previa a la intervención.”* (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 488).

Asimismo, explicó en qué consiste la asepsia –*“conjunto de procedimientos que impiden la llegada de microorganismos patógenos a un medio”*- y la antisepsia –*“acciones que conducen a la eliminación de los microorganismos patógenos presentes en un medio”*-. Entre las medidas de asepsia, enumeró las *“...técnicas de aislamiento; indumentaria adecuada; cámaras de flujo laminar; desinfección; formación sanitaria del personal.”* Destacó, fundamentalmente, el lavado de manos como medida de *“...eficacia probada para evitar la transmisión de enfermedades infecciosas en las personas hospitalizadas. Una de las vías de transmisión de los microorganismos es por contacto, ya sea directo de persona a persona, o indirecto a través de objetos contaminados previamente, que posteriormente pueden contaminar al paciente.”* Subrayó su relevancia *“Antes y después de lavar a los enfermos; cada vez que se tenga contacto con un paciente; siempre que se haya tocado cualquier superficie u objeto contaminado; antes y después de ir a la cafetería; en todos los casos en que lo exijan las normas de aislamiento establecidas en el hospital”* (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 488/489).

En cuanto a los antisépticos, especificó que *“...son sustancias germicidas de baja toxicidad que pueden utilizarse en la piel y tejidos vivos, y los desinfectantes, germicidas de mayor toxicidad que se emplean para objetos, ambiente y superficies.”* (fs. [471/478](#) y [488/489](#), esp. fs. 488).



Sentado ello, cabe precisar que los dictámenes deben valorarse de conformidad con las reglas de la sana crítica y con sujeción a las normas de aplicación al caso. Éstas indican que, para apartarse de la pericia suficientemente fundada, es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria. Las meras opiniones en contrario, sin esgrimir motivos valederos, son inhábiles para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 477 CPCCN; esta Sala, causas n° 20586/2016, sent. del 21-II-2019; n° 33977/2013, sent. del 30-III-2019, entre muchas otras).

5. Reseñada la prueba pertinente, corresponde destacar, en primer lugar, que no se encuentra debatido que el deceso de la señora B. se produjo como consecuencia del desarrollo de una infección que devino en un shock séptico, provocada por la presencia de la bacteria “staphylococcus aureus”.

Sentado ello, las constancias aludidas permiten ubicar causalmente al origen de la infección a partir de la operación cesárea. Como expuso el Cuerpo Médico Forense y la perito médica designada en autos, no existen registros de patología previa de la señora B. que permitan situar la génesis del cuadro con anterioridad a la operación o que evidencien que aquella tenía una predisposición, pues no se probó que adoleciera de ninguno de los factores de riesgo enumerados por los expertos. Especialmente, no se acreditó que la señora B. sufriera de endometriosis -que según el cuerpo médico frecuentemente predispone a este tipo de infecciones- y expresamente se indicó que su arritmia no tuvo incidencia en la generación de la infección.

Por otra parte, el escaso tiempo transcurrido (un día) entre que la señora B. recibió el alta (21 de marzo de 2011) y que fue reinternada (22 de marzo siguiente) impide considerar que el contagio se produjo en ese momento. En tal sentido, el Cuerpo Médico Forense opinó que la mayoría de las infecciones postoperatorias se manifiestan a partir del tercer o cuarto día posterior a la cirugía y la perito designada en autos lo ciñó a dos o tres días, lo que descarta que en ese breve lapso de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

externación se haya originado la infección. Ello coincide, a su vez, con la afirmación del origen predominantemente intrahospitalario de la bacteria que causó el cuadro infeccioso.

En consecuencia, cabe concluir que el contagio se produjo entre que la señora B. fue intervenida quirúrgicamente por el procedimiento de cesárea (18 de marzo de 2011) y que recibió el alta (21 de marzo de 2011), es decir, mientras estuvo internada en la clínica perteneciente a la demandada.

En cuanto al modo en que la señora B. llegó a portar la bacteria, de las opiniones reseñadas de los especialistas se desprende que pudo estar en la piel de la propia paciente o ser propagada a través de alguien que haya tenido contacto con aquélla o incluso por cualquier superficie u objeto que se encontrara contaminado. Pero, aun descartando, por los argumentos desarrollados previamente, que ello haya ocurrido en el marco de las intervenciones médicas puntuales abarcadas por lo decidido en la causa penal, lo cierto es que se demostró que se produjo dentro de las instalaciones hospitalarias, aunque se desconozca puntualmente cuál fue el foco de transmisión.

Ello conduce a razonar que la obra social -titular de la clínica-, encargada de prestar el servicio de salud a la paciente y de garantizar un estándar de seguridad adecuado, incumplió la obligación a su cargo. Si bien no se requiere que garantice la indemnidad absoluta del paciente ante los riesgos propios de cada patología o de la internación, lo cierto es que no puede desentenderse de las condiciones generales que debe satisfacer un centro médico para prestar un servicio de salud adecuado (art. 6, ley 24.240).

Dicha obligación, como se dijo, es de resultado, lo que importa una responsabilidad objetiva. Es que, aun acreditadas las medidas de seguridad adoptadas y pese a que resulte imposible llevar a cero la probabilidad de una infección de esa naturaleza, no es el paciente quien debe asumir ese riesgo, sino el centro médico. Tampoco la infección hospitalaria puede considerarse como un caso fortuito extraño o externo a la actividad que desarrolla dicho nosocomio ya que es inherente a la



misma (conf. CNCiv, Sala H, "S., A. L. y otros c/ P., E. y otros s/daños y perjuicios-resp. prof. médicos y aux.", n° 22.470/2014, sent. del 27-X-2022).

Así, la accionada y su aseguradora no acreditaron un quiebre de la relación causal que las exima de responsabilidad. Tampoco aportaron a los autos el consentimiento informado pertinente que evidencie que se le informó a la paciente -o a su grupo familiar- de las posibles complicaciones de la operación ni demostraron la existencia de un Comité de Infecciones -y, en tal caso, de sus recomendaciones- de conformidad con las indicaciones del Cuerpo Médico Forense.

A mayor abundamiento, aún desde un reproche subjetivo, la circunstancia de que una paciente sana, que transitó una operación sin complicaciones, contrajera una bacteria en sus instalaciones y desarrollara en pocos días un cuadro infeccioso mortal evidencia una deficiencia en la conducta de la clínica. Además, no se acreditaron otros factores predisponentes de la paciente que hayan podido incidir en la consecuencia letal. Dichas entidades deben extremar las medidas de asepsia y antisepsia con respecto a todo su personal (no sólo el médico) para evitar desenlaces como el de marras.

En síntesis, coincido con la solución adoptada por el sentenciante de grado, aunque por los motivos expuestos, en cuanto atribuye responsabilidad por el fallecimiento de la señora B. a la demandada O.S.P.E.R.Y.H. -de forma extensiva a la citada en garantía-, lo que postulo confirmar (arts. 3, 1102, 1103, CC; 6, ley 24.240; 386, 477, CPCCN).

VIII- Indemnización

a- Pérdida de chance a favor del señor F.

El sentenciante de grado desestimó este reclamo. Adujo que el actor no contaba con la presunción del artículo 1084 del Código Civil y no produjo prueba que acredite perjuicio patrimonial.

El emplazante pretende se haga lugar. Sostiene que el deceso de la señora B. alteró la vida familiar, pues debió reorganizarse y disponer de varias horas al día para la atención de sus hijas, lo que afectó sus





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

ingresos. Destaca las tareas del hogar que realizaba su conviviente y su colaboración con las laborales.

Conforme dijo la Corte Suprema de Justicia de la Nación, “La vida humana no tiene un valor económico *per se*, sino en atención a lo que produce o pueda producir y la supresión de aquélla, además de las consecuencias de índole afectiva, ocasiona otras de orden patrimonial y lo que se mide con signos económicos son las consecuencias que sobre los patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes” (del dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte Suprema en causa P. 38. XLIII; REX, in re “Ponce, Abel Astilve y otros c/ E.F.A. s/ daños y perjuicios”, sent. del 21-X-2008, Fallos: 331, 227).

En ese mismo sentido, cabe referir que “La vida humana... no está en el comercio ni puede cotizarse en dinero. Es un derecho de la personalidad, el más eminente de todos, empero, no obstante, la importancia que tiene para el hombre su vida, no constituye un bien...como objeto material o inmaterial susceptible de valor. Sólo tiene valor económico en consideración a lo que produce o puede producir” (SCBA, Ac. 35428, sent. del 14-V-1991, publicado en “Jurisprudencia Argentina” 1992-III-335, “DJBA” 142, 115, en “Acuerdos y Sentencias” 1991-I-697; Ac. 41216, sent. del 21-V-1991, “Acuerdos y Sentencias” 1991-I-739; C 50522, sent. del 26-X-1993, publicado en “DJBA” 146, 25).

Lo que se indemniza no es el hecho de la muerte en sí misma, sino el perjuicio económico concreto que dicha muerte causa en el patrimonio de los causa-habientes porque ese detrimento es el que configura el daño resarcible a la luz de lo dispuesto en los artículos 1068, 1069, 1077, 1083 y concordantes del Código Civil. No se mensura la vida sino los intereses frustrados con la muerte (esta Sala, exp. n°93.658 del 25-X-2017).

En tal sentido, se consideró en las I Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial y Procesal (Junín 1984) que, en caso de muerte, son indemnizables “las consecuencias patrimoniales o afectivas que el deceso ha originado a terceros”, esto es, el daño patrimonial y el daño extrapatrimonial y no la “vida perdida”. Las VI Jornadas Rioplatenses de Derecho llevadas a cabo en Punta del Este, Uruguay en



1991, a su vez, reiteraron que la pérdida de la vida humana no origina *per se* daño resarcible alguno en cabeza del occiso que es trasmisible *mortis causa*.

Dable es aclarar que la indemnización por el perjuicio que sufren los legitimados para su reclamo en el supuesto de muerte de aquella persona de la cual recibían una ayuda económica estará determinada por la capacidad productiva de la víctima al momento de su muerte. Asimismo, el resarcimiento se fija teniendo en cuenta lo que el fallecido hubiera aportado patrimonialmente a los damnificados, en vista a sus ingresos y acorde lo que debió destinar de los mismos a su propia subsistencia.

En el caso, quedó acreditado que la señora B. y el señor F. convivían junto a sus dos hijas, hasta el nacimiento de la tercera. La señora Deborah Frías, quien adujo ser la pareja del hermano de la señora B., declaró en ese sentido en sede penal -manifestó que ella trabajaba en el edificio en el que vivía la pareja-. Además, alegó que, a ese tiempo -a pocos meses de ocurrido el deceso de la progenitora- contribuyó al cuidado de las niñas y que durante los sucesos que dieron origen a la presente causa -especialmente la reinternación de la señora B.- el señor F. debió retirarse del centro médico para asistir a sus hijas en varias oportunidades (fs. 98/100 vta., esp. fs. 98/99, causa penal cit.).

En adición, en entrevista con la perito psicóloga designada en autos, la señorita E. A. F. -la hija más grande de la pareja- expresó que tras el fallecimiento de su madre hacía el desayuno y cuidaba a sus hermanas y, junto con la del medio, ordenaban la casa. Agregó que una niñera las llevaba al colegio (fs. 358).

A su vez, se demostró que el señor F. trabajaba como encargado de edificio (fs. 14/15 vta., expediente sobre beneficio de litigar sin gastos, n° 100605/2013/2).

Lo dicho permite tener por válidas las manifestaciones del actor en cuanto a que la señora B. realizaba las tareas del hogar y se dedicaba al cuidado de las niñas, mientras aquél se desempeñaba como portero (art. 386, CPCCN).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

Sentado ello, corresponde destacar que, al sopesar la admisión de este perjuicio, deben considerarse las tareas que la señora B. efectuaba en su hogar y en el cuidado de sus hijas, pues poseen una incidencia económica en la vida de la familia. Es posible dimensionar el valor patrimonial de esas labores dadas por la atención permanente a las tareas materiales y la economía del hogar. Es innegable que esta presencia y estas actividades desarrolladas representan beneficios con proyección sobre el patrimonio familiar. Ello se comprueba con nitidez a poco que deba prescindirse de las mismas, midiendo los gastos en que debiera incurrirse para proveer a su reemplazo en forma integral (Cám. II de Apel. Civ. y Com. de la Plata, Sala II, causa 91591, RSD-133-00, sent. del 1-VI-2000).

La privación de la vida de quien realiza tales tareas implica una lesión patrimonial al derecho de los damnificados indirectos, aunque no recibiese remuneración por ello y a pesar de que desempeñara otras labores remuneradas en el mercado de trabajo (Parellada, Carlos A., “La indemnización de daños personales del ‘ama de casa’. Procedencia y cuantificación”, Publicado en: LLGran Cuyo2008 (junio), 411-RCyS2008, 260, Cita Online: AR/DOC/1574/2008).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación así lo ha admitido, al concluir que, aunque se cumplan esas labores en forma gratuita, el deceso de quien se encontraba a su cargo pone de relevancia el considerable valor económico que significa procurarse -por ejemplo, por medio de personal contratado- la atención de las múltiples funciones inherentes a las tareas domésticas. Ante esa ausencia, el núcleo familiar debe reorganizarse para continuar su convivencia de modo regular, lo cual, existiendo menores de edad y un progenitor que debe trabajar para mantenerlos, conduce a afrontar una erogación no prevista, que es consecuencia directa del infortunio (CSJN, “Lacuadra, Ernesto Adolfo y otros c/ S.A. Nestlé de Productos Alimenticios”, sent. del 1-IV-1997, Fallos 320:451).

Por otro lado, debe señalarse que el resarcimiento se determina teniendo en cuenta lo que el fallecido hubiera podido aportar para el mantenimiento de los damnificados y no a la totalidad de las ganancias que pudo haber obtenido durante el resto de la truncada vida. Es que, del



ingreso de cada individuo, parte lo hubiera destinado a su subsistencia personal y, en el caso, lo restante a su conviviente e hijas (cfr. esta Sala en “L. A. F. y otro c/Clínica Privada Tristán Suarez S.A. y otros s/daños y perjuicios”, n° 67174/2011, sent. del 3-II-2023).

Por ello, tomando como referencia el salario mínimo vital y móvil correspondiente a la época del evento, el que ascendía a \$1.840 (a computarse por trece períodos, incluyendo al sueldo anual complementario), teniendo en cuenta que la señora B. se dedicaba a las tareas del hogar y al cuidado de sus hijas, que tenía 32 años de edad cuando ocurrieron los hechos, a la expectativa de vida promedio para una mujer a la época del siniestro (79 años, lo que importa una sobrevivida de 47 años de no haber ocurrido el accidente) y estimando de forma aproximada lo que de sus ingresos hubiera destinado a los gastos personales y familiares (un 25% para cada una de sus hijas y lo restante a distribuir en la pareja por partes iguales), considero que corresponde fijar el presente rubro a favor del señor F., conviviente de la fallecida, en la cantidad de \$150.000 (pesos ciento cincuenta mil; arts. 3, 1069, CC; 7, 1745, inc. “b”, CCCN; 165, 486, CPCCN).

b- Pérdida de chance a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F.

El *a quo* fijó la suma de \$200.000 a favor de cada una de las hijas de la señora B. por este concepto. La parte actora y la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara pretenden su incremento.

En virtud de las consideraciones doctrinarias efectuadas en el punto precedente -y, en el caso de las hijas, la presunción emergente de los artículos 1084 y 1085 del Código Civil-, las pautas establecidas en el acápite anterior en cuanto a la incidencia patrimonial del deceso de la señora B. en su familia, estimo se debe incrementar la presente suma a la cantidad de \$300.000 (pesos trescientos mil) a favor de cada una de las hijas (arts. 3, 1069, 1084, 1085, CC; 7, 1745, inc. “b”, CCCN; 165, 486, CPCCN).

c- Daño psicológico del señor F.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

El sentenciante de grado desestimó este rubro, en tanto consideró que, para que la incapacidad sea resarcible, debe ser permanente y subsistente al momento de resolver. La parte accionante requiere se haga lugar a esta partida.

En primer lugar, cabe referir que, al demandar, la parte actora rotuló su reclamo “Daño psicológico” pero, de su contenido, se desprende que requirió tanto la indemnización correspondiente por la lesión psíquica como por el tratamiento psicológico, por lo que ambos aspectos integran su pretensión.

Definido ello, cabe señalar que en el supuesto de lesiones, el daño patrimonial se configura cuando existe incapacidad o disminución de las aptitudes físicas o psíquicas que incide en las posibilidades laborales y en tanto genera una restricción de la potencialidad productiva, el que es indemnizado como daño emergente.

Es decir, probada la merma de esa aptitud para tener un trabajo, el daño ya existe, pues su anterior plena potencialidad se encuentra limitada en el porcentaje que la experticia indica, lo que trasluce un perjuicio ya sea para trabajar o buscar una nueva labor (esta Sala, causas n° 33.977/2013, sent. del 20-III-2019; 86.684/2013, sent. del 4-IV-2019, entre otras).

Sentado lo expuesto, de la prueba producida surge el dictamen presentado por la perito psicóloga designada de oficio en autos ([fs. 326/353](#), 376/382 y 548/555). La experta señaló que las entrevistas se efectuaron a cinco años y tres meses de ocurridos los sucesos y afirmó que *“Es indudable que ese hecho, produjo un quiebre, un antes y un después en el psiquismo y desarrollo de la vida cotidiana del Sr F...la muerte de su compañera, ocasionó un sufrimiento agravado por lo sorpresivo e inesperado del deceso y las circunstancias en que se produjo.”* Además, reseñó el resultado de todos los estudios practicados ([fs. 326/353](#), 376/382, [384/393](#) y [548/555](#), esp. fs. 348 y 351).

En base a ello, concluyó que *“...el Sr F. se encuentra en la fase final de elaboración de un Proceso de Duelo Patológico...El Duelo Patológico se caracteriza por presentar Trastornos en distinta intensidad. En este caso hay patología ansiosa y depresiva, que permanece a pesar*



del tiempo transcurrido...El Baremo Castex punto 2.6.6 en Duelo Patológico determina porcentajes de discapacidad. El Duelo patológico en grado Moderado se encuentra comprendido entre el 10 % y el 25%... La perito establece un 15% de discapacidad en Grado Moderado” (el subrayado pertenece al original; [fs. 326/353](#), 376/382, [384/393](#) y [548/555](#), esp. fs. 352).

El accionante solicitó explicaciones y la aseguradora impugnó la experticia ([fs. 371](#) y [373 y vta.](#)). Frente a ello, la perito ratificó sus conclusiones ([fs. 326/353](#), 376/382, [384/393](#) y [548/555](#), esp. fs. 377 y 391).

Ulteriormente, el sentenciante de grado, en uso de las facultades previstas en el artículo 36 del ordenamiento procesal, le solicitó a la profesional psicóloga que aclare, con respecto a la merma psicológica del señor F. y de sus hijas, si las secuelas advertidas eran de carácter transitorio o permanente ([fs. 539](#)). Aquella replicó que la afectación de todos los examinados es de carácter transitorio ([fs. 326/353](#), 376/382, [384/393](#) y [548/555](#), esp. fs. 550, 552, 553 y 555).

En lo atinente a las consideraciones que merece la pericia, me remito a lo expuesto previamente en este voto en base a las precisiones del artículo 477 del Código Procesal. No obstante, en el supuesto se advierte que, si bien la perito psicóloga consignó que la disminución psicológica del señor F. es transitoria, lo cierto es que también recalcó que la experticia se realizó cinco años después de ocurrido el evento y, aun así, advirtió repercusiones psíquicas subsistentes al tiempo del examen. Incluso describió que el hecho constituyó un antes y un después en la vida del peritado y enumeró una serie de consecuencias que, al tiempo de la pericia, subsistían en el accionante -tal como la desazón por la frustración del proyecto de vida en común, la invocación de su pareja como si continuara viva y la mención del significado que seguía teniendo la fallecida para él, entre otras-.

Así, se advierte que de la lectura íntegra del dictamen pericial emerge que, si bien se hizo mención en una única oportunidad al carácter transitorio de la afectación, ello contradice todo lo restante manifestado en la presentación al describir a la lesión como una de tipo permanente.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

Ello me permite concluir que la disminución psicológica que padece el reclamante es de carácter permanente y, por ende, debe ser indemnizada como incapacidad sobreviniente (arts. 386, 477, CPCCN).

En síntesis, teniendo en cuenta la merma psicológica advertida del 15%, las circunstancias particulares del señor F., como es el haber tenido 28 años al momento del evento, sus condiciones personales, como lo es el desempeñarse como encargado de un edificio (conf. constancias del expediente sobre beneficio de litigar sin gastos, n° 100605/2013/2, especialmente testimonios de fs. 14/15 vta.) y que sometió su reclamo a lo que en más o en menos surgiera de la prueba a producirse (fs. 23/25 vta., esp. fs. 23), propicio al Acuerdo fijar por este rubro la suma de \$1.200.000 (pesos un millón doscientos mil; arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, 1746, CCCN; 165, 386, 477 CPCCN).

d- Daño psicológico de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F.

El *a quo*, por considerar a la afectación como transitoria, rechazó la procedencia de esta partida. La parte emplazante peticiona se recepte, al igual que la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara.

En lo que respecta a la señora E. A., la perito psicóloga refirió que aquella, al tiempo de los acontecimientos de marras, tenía 7 años y 2 meses de edad. Además, apuntó que “...*Es de esperar que un hecho traumático inesperado como la muerte de la madre y las circunstancias en que esta se produjo despertara sentimientos de enojo y culpa. Por eso el deseo que la realidad se modificara y el tiempo volviera atrás para que su mamá estuviera viva. Siendo la muerte, sentida como abandono y separación, la pérdida es todavía difícil de superar. No demuestra que necesita a la madre aunque interiormente la reclama. Por otra parte su subjetividad quedo afectada. Se siente desprotegida, desamparada, y, diferente en relación a otras jóvenes de su edad, por carecer de la figura materna*” (el subrayado pertenece al original; fs. 355/369, 384/393 y 548/555, esp. fs. 362/363).

Asimismo, indicó que “*Se advierte falta de discriminación en el cumplimiento de los roles asignados. Le resultó difícil ubicarse en el lugar de hija e hija huérfana de madre en el grupo familiar. Cumplió funciones*”



maternas desde el fallecimiento de su madre que sigue ejerciendo. Existen sentimientos encontrados, ambivalencias. Se identificó con ella por su parecido físico y por la organización del funcionamiento de la casa-hogar. Aparecieron Ansiedades Persecutorias ligadas a un duelo no resuelto, en el que la agresión, tristeza, rabia, culpa, predominan" (el subrayado pertenece al original; fs. 355/369, 384/393 y 548/555, esp. fs. 367).

Luego, la experta consignó que "El duelo por la muerte de la madre, la pérdida de ese ser querido a los 7 años de edad no pudo ser elaborado a pesar del tiempo transcurrido. Se advierten indicadores que inciden negativamente en el desarrollo psico-afectivo de la periciada...La muerte de la madre de E. tuvo un intenso impacto. La manera de afrontar su duelo ahora, que está transitando la adolescencia es por medio de un bloqueo emocional, junto al encapsulamiento de sentimientos de enojo, furia y rechazo hacia 'aquella que de repente partió abandonándolos'. Las causas y circunstancias de la muerte la afectaron antes, durante y después de los hechos. Atribuyó la culpa a su hermana menor, a los médicos, y tal vez a sí misma, según sea el estado anímico que predomine en su análisis. E. se sintió 'obligada a cuidar de los otros' sin tener la certeza de que ella también era cuidada, entendida y consolada. Salvo por ella misma. Los roles familiares están invertidos, distorsionados, confusos." (el subrayado pertenece al original; fs. 355/369, 384/393 y 548/555, esp. fs. 368).

Finalmente, concluyó que "...la joven E. A. F. quedó seriamente afectada por la muerte de su madre...No pudo realizar el proceso de duelo, convirtiéndose este en un Duelo Patológico...El Duelo Patológico se caracteriza por presentar Trastornos en distinta intensidad. En E. coexisten la patología ansiosa y depresiva, a pesar del tiempo transcurrido...La perito establece un 20 % de discapacidad en Grado Moderado" (el subrayado pertenece al original; fs. 355/369, 384/393 y 548/555, esp. fs. 369).

La aseguradora impugnó la experticia (fs. 373 y vta.). A su turno, la perito ratificó sus conclusiones y descartó que los conflictos suscitados con la nueva pareja de su padre y su hermana -nacida de ese vínculo- la hayan desestabilizado (fs. 355/369, 384/393 y 548/555, esp. fs. 388).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

En lo relativo a la niña B. M., la profesional reseñó que, al tiempo de los hechos, aquélla tenía 5 años y 2 meses de edad. Consignó especialmente, como situaciones que merecían ser registradas, que la niña presentaba *“Confusión y ambivalencia para contactarse con la tremenda realidad de la muerte de su madre, que la desestabilizó psicológicamente dando lugar a la aparición de sentimientos contradictorios y destructivos hacia la fallecida y hacia sí misma...Comportamientos de inseguridad, apatía y desinterés por lo que la rodeaba en función de la persistencia de vivencias de vacío interno afectivo...Dificultades en el proceso de la construcción de su identidad al morir de manera inesperada y repentina el modelo identificador principal, su madre...Mecanismos defensivos ante la ansiedad y angustia de la pérdida. Propiciaron la fantasía reparatoria de suplir la falta ‘de mamá’ ‘con figuras sustitutas’ para que el lugar no quedara ‘vacante’ negando el sufrimiento desencadenado a partir de su ausencia...Regresión a la época en que murió su madre y a sus comportamientos mencionando que ‘fue a una psicóloga’”* (fs. 421/439 y 548/555, esp. fs. 426).

Asimismo, apuntó que *“...se detecta alto nivel de Ansiedad, Irritabilidad. Obstinación, Inestabilidad. Hostilidad y escaso control de impulsos Inseguridad, miedo a las críticas y compensación a través de comportamientos de auto exigencia, desvalorización. Y pseudo-adaptación...Se la nota confundida, como si hubiera quedado estancada, bloqueada la expresión de sus emociones. La escasa verbalización, la desconfianza, la distancia afectiva, los temores permiten que pueda desconectarse de su tristeza manteniéndola oculta.”* (fs. 421/439 y 548/555, esp. fs. 428 y 438).

Finalmente, concluyó que *“...la joven B. M. F., se encuentra afectada por la muerte repentina de su madre...Por lo que no pudo realizar un Duelo Normal, transformándose este en un Duelo Patológico... La perito establece un 20 % de discapacidad en Grado Moderado.”* (el subrayado pertenece al original; fs. 421/439 y 548/555, esp. fs. 439).

La demandada impugnó el dictamen, remitiéndose a las observaciones efectuadas con respecto a la niña B. B. V. (fs. 442) y la citada en garantía hizo lo propio (fs. 444 y vta.). En tanto no promovió la



notificación a la perito de su presentación, se declaró la negligencia de la aseguradora en la producción de esta prueba (fs. 500).

En cuanto a la niña B. B. V. F., la perito psicóloga señaló que aquélla tenía cinco días de edad cuando falleció su madre y reseñó que “*No se advierten indicadores de organicidad, Sí tendencias a experimentar Ansiedad, Incertidumbre, Tensión, Impulsividad e Inestabilidad en sus afectos. Insegura de lo que hace, buscó la aprobación del adulto, desestimando los señalamientos, haciendo al final lo que ella quiere como modo de llamar la atención y/o manifestar oposicionismo... Posee algunos rasgos desafiantes. Puede reaccionar con actos disruptivos cuando se enoja o siente temor. **Los indicadores detectados son de origen emocional...Se detectan:** Mecanismos defensivos de Idealización, Negación, Proyección, Anulación en su realidad cotidiana...B. quiere ‘ver a su mama’ por eso mira al cielo a ver si la encuentra, un esfuerzo sin logros. Por lo que la rabia y la desesperación la invaden junto a la sensación de lejanía con la imagen materna que la asusta porque se siente desprotegida y vulnerable.” (el resaltado y subrayado pertenecen al original; fs. 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 401/402).*

Luego, describió el resultado de los exámenes practicados y refirió que “*Las proyecciones infantiles se hicieron presentes surgiendo las problemáticas que la perturban, los miedos, el abandono, la necesidad de la presencia de la madre acompañando al hijo, para darle la seguridad que le falta...La fantasía inconsciente de la niña ‘es que fue abandonada’ por su mamá. De ahí también puede surgir el sentimiento de culpa suponiendo que ‘algo que ella hizo produjo que la mama se fuera’. Eso puede causar que se sienta perdida, enojada, ante esa presencia-ausencia...Se detecta una conflictiva emocional que perturba el desenvolvimiento en áreas relacionales, familiares y en la manera en que la criatura estructura su mundo ya que su madre permanece viva en él. Mecanismos defensivos: Negación- Idealización- Disociación- Anulación” (el resaltado y subrayado pertenecen al original; fs. 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 406/407).*

La experta adicionó que “*El impacto traumático y la resonancia que tuvo el proceso de elaboración del duelo en cada uno de los*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

integrantes del grupo familiar incidieron en su desarrollo e historia de vida. El enlace entre la concepción, embarazo, parto, muerte imprevista y repentina de la madre cuando la nenita llevaba 5 días de nacida se constituyó en una herida psicológica para ella por el hecho en sí y por la pérdida definitiva de su principal figura de apego. Con lógicas carencias afectivas y la sensación de no contar con 'una base segura' que satisfaga sus necesidades de nutrición física, afectiva y emocional...Se advierten disonancias en los vínculos filiales y fraternos en función de lo que simbólicamente otorga y 'carga de significado su 'llegada'...B. estuvo privada de sentir la presencia de su madre porque no estaba. Lo que en el mundo infantil a su edad equivale al rechazo y al abandono...Supuso que tal vez haya sido 'por lo que ella hacía' 'o porque era mala'. Se sentía culpable, enojada y muchas veces furiosa por esos sentimientos que le causaban malestar e incomodidad, y que hacían que llorara con frecuencia, tenga rabietas o sienta que era distinta a sus hermanas y menos querida" (el subrayado pertenece al original; fs. 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 408).

A su vez, expuso que "...es importante señalar que en el imaginario familiar se estableció una relación entre el nacimiento de la nena y la muerte de la mamá. Esta representación, facilita que el peso del duelo en este caso se incremente, porque se añade el reproche en voz alta a las fantasías propias de la nena sobre lo ocurrido. Por lo que los indicadores para que el DUELO se torne COMPLICADO están presentes...En el caso de B., por su edad y el nivel de su pensamiento (preoperatorio) se observa lo que se llama Ausencia misma del Duelo. Proceso que no pudo iniciarse todavía. Ubicándose este dentro de los **Duelos Patológicos.**" (el resaltado, subrayado y las mayúsculas pertenecen al original; fs. 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 409).

Finalmente, concluyó: "La perito establece un 25 % de discapacidad en Grado Moderado..." (el subrayado pertenece al original; fs. 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 410).

La accionada impugnó la experticia (fs. 415 y vta.), al igual que la aseguradora (fs. 417/419 vta.). A su turno, la perito psicóloga ratificó sus



conclusiones y descartó que otros factores enunciados en su dictamen para explicar su diagnóstico tuvieran influencia causal en el daño detectado (fs. 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 448/467).

Sentado ello, resta abordar lo atinente a la cronicidad de las dolencias detectadas. Sobre este punto, reitero las apreciaciones efectuadas al tratar el daño psicológico del señor F. en cuanto a que, si bien la experta adujo que la merma era de carácter transitorio, del contenido de su experticia -especialmente sus referencias al gran impacto que la muerte de su madre produjo en las damnificadas, las secuelas advertidas aún transcurrido más de cinco años del acontecimiento y demás apreciaciones en cuanto a la severidad de los diagnósticos- me conducen a concluir que el daño psicológico de las tres jóvenes es de carácter permanente (arts. 386, 477, CPCCN).

En conclusión, en virtud de la incapacidad psicológica advertida en las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F. (del 20%, 20% y 25%, respectivamente), la edad de cada una al producirse el deceso de su progenitora (7 años, 5 años y 5 días) y demás circunstancias emergentes de la causa, propicio al Acuerdo determinar por este concepto las cantidades de \$1.800.000 (pesos un millón ochocientos mil) a favor de la señorita E. A. F.; de \$1.800.000 (pesos un millón ochocientos mil) a favor de la señorita B. M. F.; y de \$2.250.000 (pesos dos millones doscientos cincuenta mil) a favor de la señorita B. B. V. F. (arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, 1746, CCCN; 165, 386, 477 CPCCN).

e- Tratamiento psicológico del señor F.

El *a quo* reconoció, en concepto de psicoterapia individual del señor F., la suma de \$18.000. A su vez, fijó a su favor la cantidad de \$21.600 en carácter de tratamiento psicológico familiar. El accionante solicita se aumente su justipreciación.

La perito psicóloga recomendó que el aludido realizara psicoterapia individual, con orientación cognitiva conductual, por un período de diez meses y con frecuencia semanal, lo que estimó en una cantidad total de cuarenta sesiones. A su vez, apuntó que los honorarios promedio de cada entrevista asciendían a la cantidad de \$450, lo que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

arroja un total de \$18.000, conclusión que fue sostenida al replicar las impugnaciones ([fs. 326/353](#), 376/382, [384/393](#) y [548/555](#), esp. fs. 352).

En cuanto a la terapia familiar, la experta indicó sesiones quincenales durante dieciocho meses, es decir, un total de treintaiséis, a un costo aproximado de \$600 cada uno, lo que refirió resulta en la suma total de \$21.600 (fs. 396/411, esp. fs. 411).

En virtud de la valoración que merece la experticia -cuyos fundamentos doctrinales fueron expuestos en los puntos precedentes- propicio al Acuerdo confirmar las sumas establecidas a este respecto (arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, CCCN; 386, 477 CPCCN).

f- Tratamiento psicológico de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F.

El sentenciante de la instancia anterior fijó por este rubro el monto de \$32.400 a favor de cada una de las damnificadas. La parte actora y la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara pretenden se eleve su cuantía.

Sobre ese punto, se advierte que la perito psicóloga recomendó que las aludidas realicen psicoterapia individual por un período de dieciocho meses, con frecuencia semanal -lo que importa un total de setentaidós sesiones- y a un valor promedio de \$450 cada. La experta estimó el costo total del tratamiento en \$32.400 (fs. 355/369, 384/393 y 548/555, esp. fs. 369; 421/439 y 548/555, esp. fs. 439; 396/411, 448/467 y 548/555, esp. fs. 411).

Valorando el dictamen pericial en los términos del artículo 477 del Código procesal y según las consideraciones doctrinarias detalladas previamente en este voto, propongo al Acuerdo confirmar la cuantía determinada para esta partida (arts. 3, 1068, CC; 7, 1737 a 1740, CCCN; 386, 477 CPCCN).

g- Daño moral del señor F.

El juez de grado declaró inconstitucional el artículo 1078 del Código Civil e hizo lugar a este ítem por la cantidad de \$500.000. El



legitimado activo solicita su incremento y la citada en garantía pide su desestimación o, en su defecto, su disminución.

En primer lugar, corresponde aclarar que la aseguradora no cuestiona la declaración de inconstitucionalidad del artículo 1078 del Código Civil ni la legitimación activa del señor F. para reclamar el presente rubro. Critica la procedencia de la merma moral en general, respecto de todos los coactores -sin distinción-, por considerar que la partida debe concederse de manera restrictiva y excepcional. Por ende, si bien en precedentes de la sala se ha sostenido que la norma precitada no es de carácter inconstitucional -aunque su interpretación junto con el restante articulado no debe ser restrictiva, por lo que se admitió la reparación moral en supuestos como el de marras- lo cierto es que ello no fue cuestionado y no tiene incidencia práctica en vistas a la admisión de la reparación.

Como sostuvo esta Sala en varios precedentes, esta indemnización persigue la satisfacción de la víctima por el victimario a través de una prestación de índole patrimonial que se le impone a este último a favor de aquélla, aunque no siempre el rol de tal reparación es estrictamente resarcitorio, sino que puede ser satisfactorio, como ocurre en el daño moral.

Tal valoración debe efectuarse teniendo en cuenta la entidad del daño moral, en función de la gravedad del menoscabo (conf. Bueres, Ponencia presentada en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil con la adhesión de los Dres. Banchio, Pizarro, Vallespinos, Zavala de González, entre otros).

En tal sentido, señala Ramón Daniel Pizarro en la obra citada (p. 240) que “El dolor, la pena, la angustia, la inseguridad, etc. son sólo elementos que permiten aquilatar la entidad objetiva del daño moral padecido. Pero todo ello debe ser valorado prudencialmente por el juez, tomando en cuenta las circunstancias objetivas del caso concreto”.

En esa dirección se orienta la opinión prevaleciente en doctrina al propiciar la reparación integral, para algunos plena, de todo perjuicio provocado.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Asimismo, debe decirse que, si bien es cierto que el daño moral, por aplicación de las reglas que rigen la carga de la prueba, debe ser acreditado por quien pretende su reparación, es prácticamente imposible utilizar para ello una prueba directa por la índole espiritual y subjetiva del menoscabo.

En cambio, es apropiado el sistema de la prueba presuncional como idóneo, a fin de evidenciar el daño de ese orden. Los indicios o presunciones *hominis* se efectúan a partir de la acreditación por vía directa de un hecho del cual se induce indirectamente otro desconocido, en virtud de una valoración hecha por el juzgador basada en la sana crítica (art. 163 del ritual).

Por lo tanto, es necesario probar indefectiblemente la existencia del suceso que origina el daño debiendo darse entre aquél y este último una relación de causalidad que conforme el curso normal y ordinario permite en virtud de presunciones *hominis* evidenciar el perjuicio.

Por consiguiente, en vista a cómo ha incidido el deceso de la señora B. en la vida del señor F., sus padecimientos psicológicos reseñados precedentemente, su edad al momento del evento y la alteración en su ánimo que le provocó el suceso, postulo al Acuerdo disminuir la suma fijada por este concepto a la cantidad de \$400.000 (pesos cuatrocientos mil; arts. 3, 1077, 1078, CC; 7, 1737 a 1741, CCCN; 165, 386, CPCCN).

h- Daño moral de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F.

El *a quo* determinó por este rubro la cantidad de \$500.000 para cada una de las hijas de la señora B.. La parte emplazante y la señora Defensora de Menores e Incapaces de Cámara requieren se incremente. La aseguradora pretende su rechazo o, en subsidio, su disminución.

En virtud de las consideraciones doctrinarias expuestas en el punto precedente y teniendo en cuenta la incidencia del evento -especialmente el impacto que el deceso de su progenitora tuvo para cada una de las niñas y las secuelas psíquicas reseñadas-, propongo al



Acuerdo incrementar el monto de esta partida al de \$600.000 (pesos seiscientos mil) a favor de cada una de ellas (arts. 3, 1078, CC; 7, 1737 a 1741, CCCN; 165, 386, CPCCN).

IX- Por las consideraciones y razones expuestas, si mi voto es compartido, postulo al Acuerdo: 1) Modificar el fallo recurrido en el sentido de: a) Determinar, en concepto de pérdida de chance a favor del señor D. G. F., la suma de \$150.000; b) Determinar, en concepto de daño psicológico a favor del señor D. G. F., la suma de \$1.200.000; c) Determinar, en concepto de daño psicológico a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F., las sumas de \$1.800.000, \$1.800.000 y \$2.250.000, respectivamente; d) Incrementar la suma reconocida en concepto de pérdida de chance a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F., a la cantidad de \$300.000 para cada una de ellas; e) Incrementar la suma reconocida en concepto de daño moral a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F. a la cantidad de \$600.000 para cada una de ellas; f) Disminuir la suma reconocida en concepto de daño moral a favor del señor D. G. F. a la cantidad de \$400.000; 2) Confirmar la sentencia en todo lo demás que fuera motivo de recurso y agravio; 3) Imponer las costas de Alzada a la aseguradora, en su carácter de vencida (art. 68, CPCCN); 4) Dejar sin efecto la regulación de honorarios (art. 279 CPCCN), en razón de lo que se propone, por lo que los recursos interpuestos al respecto se tornan abstractos; 5) Diferir la regulación de honorarios de Alzada para una vez que exista en autos liquidación definitiva.

La Dra. Silvia Patricia Bermejo, por las consideraciones y razones aducidas por la Dra. Verón, vota en igual sentido a la cuestión propuesta.

Buenos Aires, 20 de marzo de 2023.

Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad de votos el Tribunal decide: 1) Modificar el fallo recurrido en el sentido de: a) Determinar, en concepto de pérdida de chance a favor del señor D. G. F., la suma de \$150.000; b)





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA K

Determinar, en concepto de daño psicológico a favor del señor D. G. F., la suma de \$1.200.000; c) Determinar, en concepto de daño psicológico a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F., las sumas de \$1.800.000, \$1.800.000 y \$2.250.000, respectivamente; d) Incrementar la suma reconocida en concepto de pérdida de chance a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F., a la cantidad de \$300.000 para cada una de ellas; e) Incrementar la suma reconocida en concepto de daño moral a favor de las señoritas E. A., B. M. y B. B. V. F. a la cantidad de \$600.000 para cada una de ellas; f) Disminuir la suma reconocida en concepto de daño moral a favor del señor D. G. F. a la cantidad de \$400.000; 2) Confirmar la sentencia en todo lo demás que fuera motivo de recurso y agravio; 3) Imponer las costas de Alzada a la aseguradora, en su carácter de vencida (art. 68, CPCCN); 4) Dejar sin efecto la regulación de honorarios (art. 279 CPCCN), en razón de lo que se propone, por lo que los recursos interpuestos al respecto se tornan abstractos; 5) Diferir la regulación de honorarios de Alzada para una vez que exista en autos liquidación definitiva

Regístrese de conformidad con lo establecido con los artículos 1 de la ley 26.856, 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN.

La difusión de la presente resolución se encuentra sometida a lo dispuesto por el artículo 164, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido.

Notifíquese por secretaría y cúmplase con la comunicación pública dispuesta en las Acordadas de la CSJN 15/2013 y 24/2013. Oportunamente, devuélvase a la instancia de grado. Se deja constancia de que la Vocalía n° 32 se encuentra vacante. BEATRIZ ALICIA VERÓN - SILVIA PATRICIA BERMEJO. Ante mí: ADRIÁN E. MARTURET (SECRETARIO).



Fecha de firma: 20/03/2023

Alta en sistema: 21/03/2023

Firmado por: BEATRIZ ALICIA VERON, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: SILVIA PATRICIA BERMEJO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ADRIAN EDMUNDO MARTURET, SECRETARIO DE CAMARA



#16420404#361691432#20230320132441795