



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

“E., M. A. y otros contra Hospital de Clínicas José de San Martín y otros sobre daños y perjuicios – resp. prof. médicos y aux.”

Expediente N°26.536/2017

Juzgado N°42

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los 16 días del mes de agosto del 2022, hallándose reunidas las Señoras Vocales de la Sala “K” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de entender en el recurso de apelación interpuesto por la codemandada en los autos caratulados **“E., M. A. y otros contra Hospital de Clínicas José de San Martín y otros sobre daños y perjuicios – resp. prof. médicos y aux.”**, habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo a estudio, la Dra. Beatriz Alicia Verón dijo:

I- Vienen los autos a este Tribunal con motivo del recurso de apelación impetrado por la coaccionada “Universidad de Buenos Aires” (17 de junio de 2021) contra la sentencia de primera instancia (14 de junio de 2021). Oportunamente, lo fundó (29 de marzo de 2022), pieza que recibió réplica de la parte actora (8 de abril de 2022).

Luego, se llamó autos para sentencia (29 de abril de 2022).

II- Los antecedentes del caso

Los señores M. A. E., M. H. y S. A. H., por su propio derecho, invocando la condición de padres y hermano, respectivamente, de la señora N. L. H., promovieron la presente acción contra la “Universidad de Buenos Aires” (“Hospital de Clínicas José de San Martín”) y los señores G. A. M. y J. P. V., por los daños y perjuicios que alegaron haber sufrido por el fallecimiento de la señora N. L. H. a causa de la praxis médica de los precitados (fs. 35/64 vta. y 99).

Corrido el traslado, el señor G. A. M. contestó el escrito postulatorio y solicitó el rechazo de la acción con costas (fs. 151/166 vta.).

A su turno, la “Universidad de Buenos Aires” se presentó, replicó la demanda y requirió se desestime la pretensión de los accionantes, con costas (fs. 807/814).

Ulteriormente, se declaró la rebeldía del coaccionado J. P. V. (fs. 822).

Sustanciada la causa, se dictó el pronunciamiento sobre el mérito (14 de junio de 2021).

III- La sentencia

El señor Magistrado de primera instancia rechazó la demanda interpuesta contra los codemandados G. A. M. y J. P. V. e impuso las costas por su orden.



A su vez, admitió la acción promovida contra la “Universidad de Buenos Aires” y condenó a esta última a abonarle a la señora M. A. E. la suma de \$2.602.114,99; al señor M. H. la cantidad de \$2.602.114,99; y al señor S. A. H. la de \$117.114,99, con más sus intereses y costas.

Dispuso que los intereses se calculen respecto de las partidas daño moral, psicológico y material a una tasa del 8% anual desde la fecha de fallecimiento de la señora N. L. H. -7 de noviembre de 2013- hasta la fecha del dictado de la sentencia de grado y, desde esta última hasta su efectivo pago, a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Con relación al rubro daño psicológico del señor S. A. H., ordenó se aplique la tasa activa desde la fecha del informe pericial -28 de febrero de 2020- hasta el efectivo pago. Finalmente, dispuso que, en el caso del reintegro de gastos, los intereses devenguen a tasa activa desde la fecha del recibo de pago correspondiente -informe técnico y gastos de mediación- hasta su efectivo pago.

Por último, reguló los honorarios de los profesionales intervinientes (14 de junio de 2021).

IV- Los agravios

La “Universidad de Buenos Aires” se agravia de lo resuelto por el anterior sentenciante y peticona se revoque el fallo, con costas (29 de marzo de 2022).

Se queja de que se le atribuya responsabilidad por el fallecimiento de la señora H. como consecuencia de la ingesta del medicamento “Adalimumab”, que se le aplicó a la causante en el Hospital de Clínicas.

Argumenta que el *a quo* valoró incorrectamente las defensas esgrimidas por los demandados, la pericia médica obrante en estas actuaciones y la historia clínica, con relación a la enfermedad de Behcet que sufría la paciente.

Razona que la patología evolucionó desfavorablemente porque fracasaron los tratamientos aplicados desde el primer síntoma.

Embate los testimonios de autos que aseveran que la señora H. llevaba una vida normal y sostiene que no se condicen con la gravedad del cuadro clínico diagnosticado y lo dictaminado en el informe pericial.

Refuta que se debiera haber indicado la realización de una autopsia ya que el fallecimiento no fue violento o sospechoso de criminalidad.

Considera acreditado que la medicación prescripta se correspondía con la enfermedad de base que padecía la causante y que la decisión de su administración fue resuelta por la opinión experta de la Cátedra de Medicina Interna de esa casa de estudios. Indica que se realizaron los estudios clínicos previos en el M. de una internación especialmente aconsejada al efecto.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

Critica que se haya afirmado que la causante no tuvo la posibilidad de elegir, de modo libre y consciente, el riesgo que asumía con el fármaco aplicado. Señala que no hubo falta de información acerca de sus posibles consecuencias sino que, por el contrario, se le indicó a la señora H. y a su familia la información necesaria para tramitar su compra. Refiere que el grupo familiar estuvo presente cuando se prescribió su aplicación e incluso que se le hizo entrega de una copia de la historia clínica para tramitar la adquisición de la medicación ante el Ministerio de Salud.

A su vez, disiente en cuanto a las sumas concedidas a los padres de la causante en concepto de daño moral y solicita su disminución.

Reprocha la procedencia de la partida daño material y pretende su rechazo. Considera que la evolución negativa de la enfermedad sufrida por la difunta le imposibilitaba asistir económicamente a sus padres.

Asimismo, rebate la procedencia del daño psicológico del señor S. A. H..

Finalmente, hace reserva de caso federal.

V- Ley aplicable

Al igual que lo decidido en primera instancia y que no fue debatido por las partes, la presente acción, en cuanto al mérito de lo planteado, se analizará desde la perspectiva del Código Civil anterior, por ser la ley vigente al momento del hecho (arts. 3, CC; 7, CCCN).

Empero, aun cuando el alegado evento 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).

VI- M. jurídico de la responsabilidad de los Hospitales

Se ha expuesto que 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", 3ra. ed., Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2006, pág. 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, párrafo primero 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.

Asimismo, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires *in re* “Brito de Lescano c/ Sjolita, Carlos y otros” (JA 1992-I-p. 315) señaló que “Como los establecimientos asistenciales se valen de la actividad ajena de los médicos para el cumplimiento integral de su obligación, habrán de responder por la culpa en que incurran sus sustitutos, auxiliares o copartícipes en razón de la irrelevancia jurídica de tal sustitución, ya que al acreedor no le interesa que el cumplimiento sea efectivizado por el propio deudor o por un tercero del cual éste se valga para sus fines y de la equivalencia de comportamientos del obligado y de sus sustitutos que determina que el hecho de cualquiera de ellos se considere como si proviniese del propio deudor”.

Así, 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 (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, esta Sala, 21-II-1996, “Giménez, de Rueda, Adela M. c. Asociación Civil del Hospital Alemán y otro”, 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; Trigo Represas, Félix, Reparación de daños por mala praxis médica, 2da. ed., Ed. Hammurabi, 2008, pág. 343).

A su vez, la responsabilidad puede recaer sobre un sistema de atención médica y no únicamente sobre personas físicas individualizadas o identificables, por ello, no es imprescindible como condición para atribuir responsabilidad al nosocomio, identificar individuos culpables para sólo en ese caso derivar en responsabilidades institucionales. Como afirma Kemelmajer de Carlucci, los centros asistenciales responden siempre, no pudiendo liberarse probando que eligieron o vigilaron correctamente a sus médicos (aut. cit., Daños causados por los dependientes, Ed. Astrea, 1ra ed., 1992, p. 98 y ss.).

En el caso de no individualización del o de los causantes de un daño, dentro del anonimato del ejercicio de la medicina y del que se deriva un daño al paciente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que “el adecuado funcionamiento del sistema asistencial médico no se cumple sólo con la yuxtaposición de agentes y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

medios o con su presencia pasiva o su uso meramente potencial, pues es imprescindible además que todos ellos se articulen activamente en cada momento y en relación a cada paciente; ello, en tanto cada individuo que requiere atención médica pone en acción todo el sistema y un acto cualquiera de sus partes, sea en lo que hace a la faz de la prestación médica en sí, como a la faz sanitaria, sea en el control de una y la otra, en la medida que pueda incidir en el restablecimiento del paciente, demorándolo, frustrándolo definitivamente o tornándolo más difícil, necesariamente compromete la responsabilidad de quien tiene a su cargo la dirección y control del sistema” (CSJN, sent. del 6-VII-1999, “Schauman de Scaiola c. Pcia. De Santa Cruz, RCyS, 2000-477).

VII- Responsabilidad. Análisis de los hechos

1. No se debate en autos que la señora N. L. H. sufría la enfermedad de Behcet y era atendida, desde su mayoría de edad, en el “Hospital de Clínicas José de San Martín”, perteneciente a la coaccionada “Universidad de Buenos Aires”. Asimismo, las partes coinciden en que, luego del suministro de diversos medicamentos, atento su mala evolución, se le prescribió el 24 de mayo de 2013 el inicio del tratamiento con el fármaco “Adalimumab”, cuya primera dosis se aplicó el 3 de septiembre de 2013. Posteriormente, la paciente padeció un agravamiento del cuadro de disfagia (dificultad de deglución) y disnea que motivó su internación el 5 de ese mes y recibió el alta veinte días más tarde. El 28 de septiembre regresó nuevamente al hospital a raíz de un sangrado masivo de la faringe posterior y shock hipovolémico. Al día siguiente, sufrió un paro cardio respiratorio, por lo que permaneció en coma farmacológico inducido hasta el 7 de noviembre de 2013, fecha en la que falleció.

La apelante cuestiona la responsabilidad atribuida a su parte por el deceso de la señora H..

2. De la prueba producida en autos emerge el dictamen del perito médico legista designado de oficio, doctor Federico J. López Codesal, quien ilustró que “...la enfermedad de Behcet es una patología caracterizada por una VASCULITIS MULTISISTÉMICA RECIDIVANTE CRÓNICA CON INFLAMACIONES MUCOSAS MÚLTIPLES, QUE PUEDEN AFECTAR DISTINTOS SISTEMAS ORGÁNICOS (...) es de etiología desconocida, pero se cree que es de mecanismo autoinmunitario (...) la lesión más común son las úlceras bucales (...) casi siempre comienza con este cuadro y evoluciona posteriormente según donde se instalan las vasculitis (...) en consecuencia, la evolución de la enfermedad es variable según el grado de incidencia y del sistema que afecte, lo que genera que pueda ser menos o más grave e incluso provocar la muerte según el órgano o sistema afectado”. Explicó que



“...el tratamiento de esta enfermedad es siempre sintomático y se utilizan drogas antineoplásicas, corticoesteroides, inmunodepresores y anticuerpos monoclonales recombinantes expresados en células de ovario contra el factor de necrosis tumoral (T.N.F), como el Adalimumab, que se une al T.N.F. y neutraliza su función biológica” (las mayúsculas corresponden al original; fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. 973/974).

El experto examinó la historia clínica secuestrada en el incidente sobre diligencias preliminares (n° 67.550/2014) y se expidió sobre el tratamiento que recibió la señora H.. Afirmó que *“...la epicrisis que consta a fojas 315 de la H.C. N°821012 correspondiente a la paciente H. N. del Hospital de Clínicas, confirma que la actora padece de enfermedad de Behcet, que fue diagnosticada a los 13 años”*. Manifestó que fue asistida en los consultorios externos del nosocomio demandado y en particular por el doctor Medina. *“...quien indicó su internación en la sala de la V Cátedra de Medicina Interna, a la que ingresó el 20 de mayo de 2013 y egresó de dicho servicio el día 24 de mayo de 2013”*. Añadió que *“...en esta epicrisis de dicha internación consta que en recorrido de sala se decide comenzar con tratamiento con anticuerpos monoclonales (Adalimumab) y se inician los trámites correspondientes en el Ministerio de Salud para posibilitar dicha indicación”* (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. digitales 1076/1079).

El doctor Codesal pormenorizó que la internación aludida sirvió a los efectos de evaluar el estado clínico general de la señora H. y estimar la posibilidad de utilizar el fármaco Adalimumab, ante las complicaciones y las limitaciones de los tratamientos realizados previamente. Apuntó que su prescripción se decidió en recorrida de sala, lo que, a juicio del experto, significó que la jefatura del Servicio V de la Clínica Médica del nosocomio asumió la responsabilidad de la decisión de su médico de cabecera, doctor Medina., quien indicó la internación, y del doctor Vinicky por su aplicación (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. digitales 1076/1079).

El profesional desarrolló que la causante *“...estuvo medicada con corticoides, antineoplásicos, antibióticos, inmunodepresores, Adalimumab, etc., desde el inicio de su enfermedad hasta su deceso, según el momento de evolución de su patología, con más prioridad o respuesta de cada una de las drogas mencionadas en distintos momentos de su enfermedad. Finalmente, se recurrió al Adalimumab, dado la evolución de la enfermedad (...) iniciando la primera dosis el 3/09/13. Posterior a recibir la medicación comenzó con empeoramiento de la disfagia, asociándose, después DISNEA, por lo que consultó a la Guardia del Hospital de Clínicas de C.A.B.A”*. Informó que se la internó el 5 de septiembre de 2013 y externó el 25 de ese mes. Especificó que *“...habría comenzado 48 horas antes de esta*





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

internación con dificultad para deglución de sólidos y posteriormente también de líquidos. Se le detectó la presencia de Candidiasis Orofaringea, Leucocitosis e Infiltrado Pulmonar en Vidrio Esmerilado en la base del pulmón izquierdo que se interpretó como posible Aspergilosis Pulmonar, Perforación del tabique nasal". Aclaró que "...con buena evolución se le otorgó el ALTA HOSPITALARIA EN PASE DE SALA Y POSTERIOR CONTROL POR CONSULTORIOS EXTERNOS DE REUMATOLOGÍA, INFECTOLOGÍA, CLÍNICA MÉDICA, CON DIAGNÓSTICO DE CANDIDIASIS OROFARÍNGEA" (las mayúsculas corresponden al original, fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. digitales 1076/1079).

Refirió que el 29 de septiembre de 2013 la señora H. fue internada por tercera vez con síndrome séptico de probable foco respiratorio seguido de paro cardio respiratorio con encefalopatía hipóxica, shock y tuberculosis pulmonar. Apuntó que *"... a fs. 81 de la HC de la paciente consta que el profesional de Guardia del hospital realizó interconsulta telefónica con el médico de cabecera de la paciente Dr. Medina para evaluar conductas a seguir y que se conversó con la familia de la paciente respecto del pronóstico de la misma". Puntualizó que "...pasó a UTI por las secuelas del paro cardio respiratorio y posteriormente falleció" (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. digitales 1076/1079).*

En cuanto al fármaco, el galeno sostuvo que es un anticuerpo monoclonal humano recombinante. Advirtió que *"...se trata de una droga potencialmente capaz de provocar muchas reacciones adversas como describe el vademécum (...) algunas menos frecuentes y otras más, algunas menos graves y otras muy graves que pueden llevar al deceso". Especificó que "...se encuentra indicada para la enfermedad de Behcet, pero principalmente en estadios avanzados de la misma (...) por sus posibles reacciones adversas, algunas muy graves y que pueden llevar al paciente a la muerte, estaría indicado solo en pacientes en los que se utilizaron los otros fármacos mencionados y no dieron los resultados esperables o presentaron complicaciones no esperadas, o en casos graves que comprometen la vida" (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. 975/976).*

Consultado sobre la suficiencia de los estudios médicos preliminares, el idóneo aseveró que *"...la paciente estaba muy estudiada, quizás faltaron algunos estudios como propone la bibliografía, pero dudo que esa fuera la causa de las interacciones graves que surgieron y del deceso de la paciente". Adujo que surgía de la historia clínica que la droga fue utilizada para evitar la mala evolución de la enfermedad por lo que ello motivó la reunión de los profesionales en servicio dado los riesgos de utilizarla. En cuanto a esos peligros, pormenorizó que "...cuando actúa es eficiente, pero si genera interacciones pueden ser graves y también mortales" (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. 976/977).*



El profesional alertó sobre la inexistencia del consentimiento informado en la historia clínica. Manifestó que no encontró “...testimonio documental que confirme la determinación y voluntad de la Sra. H. sobre su cuerpo y salud conociendo los efectos adversos y contraindicaciones del Adalimumab de aceptar ser tratada con dicha droga”. Expresó que “...la paciente contaba con un historial minucioso antes de la aplicación del Adalimumab, e incluso consta en la historia que se hizo una reunión de los profesionales del servicio para decidir si se le indicaba o no esa droga, pero no me consta de la lectura de la documentación que se le haya solicitado la radiografía de tórax ni la prueba de la tuberculina”. Además, destacó que “...de la lectura de la historia clínica de la Sra. H. no surge que se le instruyera mediante la Tarjeta de Alerta mencionada sobre los riesgos y pautas de alarma y control ante eventualidades que se presentaran con la utilización del mencionado fármaco” (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. 977 y 980).

El perito consideró que existían posibilidades de que el sangrado de la pared posterior de la faringe y la hemoptisis que sufrió la señora H. con posterioridad a la aplicación de la medicación fueran secundarios al tratamiento de su enfermedad. Adujo que “...la evolución posterior al tratamiento con el Adalimumab, del shock séptico posterior, fue totalmente negativa y agravándose, hasta llegar al coma y posterior fallecimiento”. Sostuvo que la paciente falleció a consecuencia de un efecto adverso del referido fármaco, como la reactivación de la patología y las reacciones que provocó su aplicación (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. 978/979).

Finalmente, a modo de conclusión, el profesional remarcó que “...luego del análisis exhaustivo y profundo que he hecho de la documentación médico legal referida a la enfermedad de Behcet, al tratamiento con el fármaco Adalimumab, a la Historia clínica de la paciente, a la bibliografía normativa de la utilización del fármaco en cuestión con respecto a esta patología, considero que la droga de referencia es un fármaco cuyo uso puede ser muy riesgoso y también mortal, que su indicación parece ser adecuada por el fracaso de los demás fármacos, (...) que la droga puede llegar a revertir favorablemente la evolución de muchas enfermedades de mecanismo autoinmune (...) pero que la indicación terapéutica de la droga requiere un profundo y minucioso análisis del estado clínico del paciente, una metodología estricta en cuanto a la evolución del mismo con exámenes complementarios que descarten patologías infecciosas activas o latentes en el paciente, que considero que la paciente en cuestión estaba muy evaluada pero no encontré en la historia clínica documentado que se hubiese descartado dichas infecciones y/o insuficiencia cardíaca y/u otras concausas que en este caso fueron determinantes para producir la mala evolución y posterior deceso de la paciente”. Señaló que “...no me consta,





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

aunque pueda estar equivocado por lo extenso de la documental médico legal considerada que se cumplimentó con la normativa legal del consentimiento informado que acredite que se informó previamente a la paciente de los riesgos que corría al aceptar la indicación de Adalimumab en cuestión". Sintetizó que "...la ausencia del OBLIGATORIO CONSENTIMIENTO INFORMADO firmado por la paciente y/o familiar deja pendiente de si fue la misma notificada de su estado de salud y/o enfermedad Y POR SOBRE TODAS LAS COSAS DE LAS CONTRAINDICACIONES Y COMPLICACIÓN DE LA UTILIZACIÓN DE ADALIMUMAB, ENTRE ELLOS EL FALLECIMIENTO" (las mayúsculas y el subrayado corresponden al original; fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. digitales 1076/1079).

El coemplazado G. A. M. refutó el dictamen, frente a lo cual el idóneo ratificó sus conclusiones. Remitió a las constancias obrantes en la historia clínica, de las cuales surge que el doctor Medina era el médico reumatólogo a cargo de la afección de la paciente, como así también que fue aquél quien decidió llevar a cabo el tratamiento con el fármaco referido. Asimismo, alegó que, a su criterio, aquella indicación se vinculó con una atención y responsabilidad multidisciplinaria del equipo de profesionales, lo que se infiere a partir de la ausencia del consentimiento informado en las constancias médicas de la causa (fs. 1081/1086; 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. digitales 1088/1090).

En concordancia con lo expuesto por el experto, de las copias de la historia clínica obrante en estas actuaciones surge el informe de epicrisis emitido por la "V Cátedra de Medicina Interna del Hospital de Clínicas" de fecha 20 de mayo de 2013. La paciente ingresó a causa de un cuadro de odinofagia y disfagia (dificultad de deglución), por lo que permaneció internada hasta el 24 de ese mes. Consultó por un cuadro de úlceras dolorosas en la cavidad oral de 1 mes de evolución. Por ese motivo, dado la existencia de una probable progresión de la patología, se decidió "... en recorrida de sala comenzar tratamiento con anticuerpos monoclonales (ADALIMUMAB), se inician trámites correspondientes por Ministerio de Salud" (fs. 181/792, esp. fs. 515; arts. 386, 396, CPCCN).

Posteriormente, obra un segundo informe de epicrisis que certifica la internación de la señora H. con fecha 5 de septiembre de 2013. Allí, se constata la atención clínica a la paciente por el servicio de guardia del mencionado nosocomio a causa de disfagia, 48 horas previas a la consulta con dificultad para la deglución de sólidos y posteriormente de líquidos, como así también dificultades para respirar. Se precisa que permaneció internada hasta el 25 de septiembre de ese año. Cumplió 20 días de tratamiento antibiótico, destacándose entre sus síntomas la perforación del tabique nasal y la presencia de úlcera con filbrina de paladar blando y región



faríngea. Además, se advierte en la hoja de guardia que se registró como antecedente clínico que 48 horas antes a su ingreso la paciente había iniciado el tratamiento con Adalimumab y que “...posterior a recibir la medicación comenzó con empeoramiento de disfagia, asociado a 24 hs. después disnea” (fs. 181/792, esp. fs. 374, 570, 578 y vta.; arts. 386, 396, CPCCN).

Por último, se aprecia acreditada la tercera internación que tuvo lugar desde el 28 de septiembre de 2013 al 7 de noviembre de 2013, a causa de shock séptico a probable foro respiratorio y que motivó su ingreso a la sala de UTI el 31 de octubre de ese año y posterior fallecimiento el 7 de noviembre de 2013 (fs. 181/792, esp. fs. 181/192; arts. 386, 396, CPCCN).

Por otro lado, la parte actora ofreció la declaración testimonial de las señoras Prieto y Salazar. Ambas testigos fueron contestes en afirmar que la señora N. L. H. llevaba adelante una vida normal, a pesar de su enfermedad. Además, precisaron que no se hallaba en un estadio grave de afección que significare peligro de muerte, tampoco que padeciera un órgano o sistema afectado que hiciera peligrar su vida, al tiempo en que se le suministrara el medicamento (cfr. videograbación, actas de fs. 899 y 900).

Es dable precisar que los dictámenes periciales deben valorarse de conformidad a las reglas de la sana crítica y con sujeción a las normas de aplicación al caso (esta Sala, causas N°20586/2016, sent. del 21-II-2019; N°33.977/2013, sent. del 20-III-2019, N°86684/2013, sent. del 4-IV-2019, entre otras).

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 insuficientes para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 477 del CPCCN; esta Sala, causas N°33.977/2013, sent. del 20-III-2019; N°86684/2013, sent. del 4-IV-2019, entre muchas otras). Por ello, no encuentro motivo para apartarme de lo informado por el perito (arts. 386, 477, CPCCN).

3. Reconstruyendo lo sucedido en base a la prueba aportada, se advierte que se logró probar el nexo causal del fallecimiento de la señora H. como consecuencia de los efectos secundarios padecidos a causa del suministro del fármaco aludido que le fuera prescripto por los profesionales que integraban la V Cátedra de Medicina Interna del “Hospital de Clínicas José de San Martín”, dependiente de la “Universidad de Buenos Aires”.

En síntesis, se aprecia acreditado que el daño a la salud de la paciente y su posterior fallecimiento se produjo a causa de los efectos adversos de la ingesta del medicamento “Adalimumab”, lo que provocó sucesivas internaciones. La primera, a





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

los dos días de su inoculación a causa de un cuadro de disfagia, fiebre y leucocitosis, y, en segundo lugar, debido al sangrado masivo de faringe posterior, melena abundante y shock hipovolémico, el que desencadenó en un shock séptico a foco respiratorio, su atención en sala de Unidad de Terapia Intensiva, coma inducido y posterior fallecimiento (7 de noviembre de 2013).

Sin embargo, ello no implica, *per se*, la responsabilidad de los involucrados, ya que, conforme refirió el perito médico, una de las contraindicaciones del fármaco es, precisamente, el deceso y por ello sólo debe ser utilizado en casos extremos y ante el fracaso de los tratamientos previos. Lo que define la responsabilidad de la apelante -como responsable del equipo médico- es que, por un lado, no cumplió con la totalidad de recaudos necesarios para evaluar el posible impacto negativo que el medicamento podía tener en la paciente (lo que, desafortunadamente, luego ocurrió). Por otra parte, tampoco se encuentra acreditado que se haya instruido a la damnificada y a su grupo familiar de las potenciales consecuencias sumamente gravosas que podía presentar su utilización -incluida el deceso-. Es decir, que la elección del fármaco como método de tratamiento, ante el fracaso de los anteriores, no importa de por sí una conducta médica reprochable; lo cuestionable es que no se cumplieron todas las medidas y estudios previos pertinentes para evaluar su posible repercusión en la paciente, conforme afirmó el perito médico.

La reclamada tampoco acreditó, como sostiene en sus agravios, que la enfermedad hubiera evolucionado, inexorablemente, hacia idéntico desenlace, lo que le correspondía probar para desvirtuar la relación causal descrita y a la luz de la teoría de las cargas probatorias dinámicas, que exige a la institución o al profesional de la medicina aportar las pruebas necesarias, en estrecha colaboración, con el fin de dilucidar la controversia (Morello "Hacia una visión solidarista...", E.D.132-953; "En torno de la prueba", L.L. 1990-E, 1071). Misma crítica merece lo relativo a que una potencial autopsia podría haber despejado la causa de muerte de la señora H.. Lo cierto es que dicha defensa fue introducida por la legitimada pasiva y, en tal caso, correspondía al Hospital de Clínicas instar la realización de este medio de prueba por el Cuerpo Médico Forense.

Asimismo, se destaca que, tal como se mencionó, la prueba testimonial obrante en autos demuestra lo contrario a lo sostenido por la legitimada pasiva, en lo atinente a que la señora N. L. H. llevaba adelante una vida normal a pesar de su enfermedad. En definitiva, se verificó que la señora H. empeoró sus condiciones vitales con posterioridad a recibir el componente inmunosupresor Adalimumab.

En cuanto a la falta de información de las posibles consecuencias del tratamiento que se le aplicó a la señora H., corresponde destacar que no emerge de autos la existencia de un consentimiento informado. Tampoco surge que se hayan



adoptado los procedimientos clínicos que aconsejaba el prospecto de la droga, entre los cuales, como señala el perito, se sugiere la entrega de una tarjeta de alerta al paciente a modo de información clara y precisa sobre las posibles contraindicaciones y advertencias sanitarias durante el tratamiento.

Al respecto, la accionada sostuvo en su contestación de demanda -lo que reiteró en sus agravios- que la actora contaba con la información concreta de las distintas reacciones adversas del fármaco, pues toda ello surgía de la medicación, conforme lo establece la Ley 16.463. A su vez, agregó que se informó a la paciente cuál era el tratamiento indicado, las posibilidades de éxito y los riesgos que conllevaba y advirtió que, aunque no constara por escrito, ello no descartaba que hubiera sucedido.

Sin embargo, no es razonable sostener que la señora H., cursando su enfermedad, debiera analizar, comprender y examinar el prospecto de la medicación. Asimismo, si se admitiera, como lo sostiene la legitimada pasiva, que el consentimiento informado existió de modo verbal, ello debió haberse registrado por escrito en la historia clínica de la paciente, lo que no surge de la documental médica examinada (fs. 181/792; arts. 386, 396, CPCCN; art. 7 decreto reglamentario 1089/2012, ley 26529 modificada por ley 26742).

Sobre este punto, la ley reconoce la autonomía de la voluntad del paciente en su relación con los profesionales e instituciones de la salud, la que se justifica en el derecho a aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como así también a revocar con posterioridad su manifestación de la voluntad (art. 2 inciso "e" de la ley 26.529, conf. ley 26.742). El paciente tiene el derecho de saber acerca de su estado de salud y los alcances de los tratamientos a los que se somete, lo que ahora se garantiza mediante el consentimiento informado (art. 5, ley cit.).

El consentimiento informado es un complemento de los derechos de la autonomía de la voluntad a recibir la información sanitaria y a rechazar los tratamientos terapéuticos. Es una declaración de voluntad expresada por el paciente, emitida luego de recibir información clara, precisa y adecuada, respecto a su estado de salud, el procedimiento propuesto con especificación de los objetivos perseguidos, los beneficios esperados del procedimiento, los riesgos, molestias y efectos adversos previsibles, la especificación de los procedimientos alternativos y sus riesgos, los beneficios y los perjuicios en relación con el procedimiento propuesto, las consecuencias previsibles de su no realización o incluso de los alternativos especificados, en caso de padecer una enfermedad irreversible, incurable o cuando se encuentre en estado terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, el derecho a rechazar procedimientos quirúrgicos, y el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

derecho a recibir cuidados paliativos integrales en el proceso de atención de su enfermedad o padecimiento (Lorenzetti, Ricardo L., Responsabilidad civil de los médicos, 2da ed., T. I, Rubinzal Culzoni, 2016, págs.. 63 y ss).

La falta de consentimiento informado privó a la señora H. y a su familia del derecho a conocer y, así, a decidir, de modo libre y consciente, sobre los beneficios y peligros de cada intervención. En lo particular, si aceptaban asumir los riesgos eventuales del tratamiento, o, al menos, si deseaban consultar con otro profesional o incluso incurrir en terapias alternativas.

Por consiguiente, de la prueba emergente de autos cabe concluir que el obrar de los profesionales médicos tratantes de la señora H. fue negligente en tanto se le prescribió una medicación sin verificar de forma cabal sus potenciales consecuencias en la paciente y sin anoticiarla a aquella y a su grupo familiar de las implicancias del tratamiento, incluso de su posible desenlace fatal (art. 1.109, CC).

Cabe señalar que, en tanto la responsabilidad de los médicos demandados, descartada en la instancia de grado, no fue rebatida ante esta Alzada, no corresponde modificar este aspecto del decisorio. En cambio, el hospital accionado, cuya responsabilidad sí se discute, en tanto responsable por sus dependientes, debe responder por la falencia del equipo médico (art. 1.113, primer párrafo, CC).

Por las razones expuestas, postulo al Acuerdo confirmar la sentencia atacada en este aspecto (arts. 3, 1109, CC; 330, 356 inc. 1, 386, 456, 477, CPCCN).

VIII- La indemnización

a) Daño moral a favor de los señores M. A. E. y M. H.

En la anterior instancia se reconoció la suma de \$2.500.000 para cada uno de los coaccionantes mencionados en concepto de daño moral y daño psicológico -comprensivo del tratamiento psicológico-.

La institución emplazada "Universidad de Buenos Aires" se agravia del monto fijado por daño moral a los padres de la causante. Argumenta que se ha conculcado el principio de congruencia ya que la cuantía concedida excede en más del cuádruple lo reclamado por cada uno de los legitimados activos.

Cabe señalar que el destino del principio de congruencia es conducir el proceso en términos de razonable equilibrio dentro de la bilateralidad del contradictorio y exige que la sentencia se muestre atenta a la pretensión jurídica que forma el contenido de la disputa (SCBA, Ac 34286, sent. del 17-9-1985, "Acuerdos y Sentencias" 1985-II-687; SCBA, Ac 46716, sent. del 10-12-1991 "Acuerdos y Sentencias" 1991 IV, 432; SCBA, C 99072, sent. del 10-9-2008).

La importancia de tal limitación es decisiva, en tanto si se resolvieran cuestiones no planteadas se vulneraría el derecho de defensa en juicio de las



partes, tanto de quien demandó y eligió cómo hacerlo, al igual que del contrario (esta Sala, expte. N°72.448/2018, sent. del 4-VIII-2022).

Se precisa que los demandantes supeditaron su reclamo al interponer la demanda a la fórmula de “lo que más o en menos surja de la prueba a producirse” (fs. 35/64 vta., esp. fs. 36 vta. y 57). Por esta razón, no existe discordancia con la cantidad reconocida por el señor Juez de primera instancia, quien meritó las constancias probatorias de la causa al momento de justipreciar el presente ítem.

De tal manera, la sentencia apelada no decidió una cosa distinta a la planteada o en más o en menos de lo requerido. Empero, el fallo ha brindado así una respuesta acabada a la contienda planteada, sin haber modificado el *thema decidendum*, ni extralimitarse de su alcance.

En consecuencia, no aprecio presente la inobservancia del principio aludido.

Por las razones expuestas, es que propongo al Acuerdo rechazar esta crítica (arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 y 271, CPCCN).

b) Daño material a favor de los señores M. A. E. y M. H.

El señor Magistrado de la instancia anterior reconoció, a favor de los señores M. A. E. y M. H., la suma de \$100.000 para cada uno de ellos, en concepto de daño material -valor vida- por el fallecimiento de su hija.

La demandada se queja por el reconocimiento de esta partida ya que estima la lamentable evolución negativa de la enfermedad de la causante le imposibilitaba prestar una posible asistencia económica a sus padres. Por este motivo, peticiona el rechazo del presente rubro.

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,





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

sent. del 21-V-1991, "Acuerdos y Sentencias" 1991-I-739; C 50522, sent. del 26-X1993, publicado en "DJBA" 146, 25).

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 fallecimiento. 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 también debió destinar de los mismos a su propia subsistencia.

A su vez, esta Sala sostuvo que la muerte del hijo es indemnizable por el responsable del fallecimiento dentro del concepto de daño material y como frustración de la chance de ayuda futura que los padres lógicamente podrían esperar de su descendencia (autos "Fariña Virginia y otro c/ Sanatorio de la Trinidad Quilmes S.A y otros s/daños y perjuicios", n° 35.194/2010, sent. del 9-III-2020). Dicha probabilidad no es hipotética o conjetural, dado que resulta verosímil según el curso ordinario de las cosas y la normal estrechez de las relaciones familiares.

Por consiguiente, habrá que analizar la prueba producida.

La señora Mercedes B. Salazar alegó ser vecina de los reclamantes e indicó que la señora N. L. H. "...estudiaba, trabajaba, se manejaba por sí misma". Añadió que "...ella andaba para todos lados, trabajaba ... se movilizaba por sí misma a pesar de su enfermedad" (minuto 2:12 al 2:24 y del minuto 5:55 al minuto 6:10, audiencia videograbada, acta a fs. 899; arts. 386, 456, CPCCN).

En idéntico sentido, depuso la señora Mónica C. Prieto, quien también reconoció habitar en el mismo barrio que los actores. Afirmó que la señora H. llevaba adelante una vida normal, habitaba en casa de sus padres, laboraba en casas de familias y dictaba clases particulares de inglés (minuto 1:35 al 2:05 y del minuto 4:50 al minuto 5:05, audiencia videograbada, acta a fs. 900; arts. 386, 456, CPCCN).

A su vez, en el M. de las actuaciones sobre beneficio de litigar sin gastos (n° 26.536/2017/1), los señores Rosa Elena Portillo y Matías Guillermo Moyano manifestaron que el señor M. H. y la señora M. A. E. son jubilados y habitan en una casa de la propiedad de ambos (fs. 11/12 vta., esp. fs. 11 y 12, causa cit.; art. 386, CPCCN).

Por lo tanto, considero que se logró acreditar la afectación de índole patrimonial que la muerte de la señora N. L. H. le provocó a sus progenitores, con quienes cohabitaba y por asistir económicamente a las necesidades del grupo familiar.

En vista a lo expuesto, a la situación personal de los señores M. A. E. y M. H. -quienes tenían 62 y 57 años, respectivamente, al momento del hecho-, a la edad y



el desempeño laboral de su hija (31 años al producirse su deceso), a la medida en la que los hubiere podido ayudar económicamente y teniendo en cuenta que sujetaron el reclamo a lo que en más o en menos surgiera de la prueba a producirse (fs. 35/64 vta., esp. fs. 58), propicio al Acuerdo desestimar los agravios de la coaccionada y confirmar la suma reconocida en la instancia de grado para cada uno de los progenitores (arts. 1068, 1079, CC; 7, 1738 a 1740, 1745, CCCN; 165 y 386 del CPCCN).

c) Tratamiento psicológico a favor del señor S. A. H.

El señor Magistrado de grado fijó la cuantía de \$115.000 a favor del coactor S. A. H. en concepto de tratamiento psicológico.

La emplazada se queja en cuanto a la falta de legitimación del demandante para reclamar este detrimento por la muerte de su hermana y peticiona su rechazo. Razona que el anterior sentenciante omitió justificar la procedencia de esta partida de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1078 del Código Civil y 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Corresponde, en primer término, expedirme con respecto a la legitimación activa del señor S. A. H. para formular el reclamo en análisis.

Esta Sala ha sostenido, que los hermanos del fallecido tienen el carácter de damnificados indirectos (art. 1079, CC). Es que se encuentra legitimado para accionar todo aquel que sufra, en virtud del hecho, un daño cierto en relación causal adecuada. Por lo tanto, con mayor razón tienen legitimación aquellas personas cercanas al difunto que hayan sufrido un perjuicio como consecuencia de su muerte (cfr. "Ríos, Felipa Neri c/ Musaccio, Miguel Ángel y otro s/ daños y perjuicios", exp. n°5961/2017, sent. del 27-XI-2020, entre otros). Ello sin perjuicio de que deban acreditar la afectación que les produjo el suceso, sea de índole patrimonial o extrapatrimonial, como ocurre con cualquier otro legitimado activo.

Por lo tanto, estimo no corresponde hacer lugar a las quejas sobre la procedencia de este rubro.

En lo que respecta a la prueba de la dolencia, el perito psiquiatra designado de oficio, doctor Federico Juan López Codesal determinó que "...el Sr. S. H. también se muestra en la consulta como portador de un estado depresivo de mecanismo reactivo en su génesis que impresiona a este perito como un poco menos grave que el de sus progenitores" (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090, esp. fs. 973).

A su vez, en el informe psicodiagnóstico, el profesional interviniente, licenciado Héctor O. Becerra, señaló que el paciente padece un cuadro de trastorno por estrés postraumático a partir del duelo vivenciado que se precipita en síntomas fóbicos que incrementaron el riesgo y el sufrimiento, los sentimientos de inutilidad y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA K

mal funcionamiento interpersonal. A su vez, sugirió la realización de una terapia psicológica de dos años de duración, con una frecuencia semanal y un costo estimado de \$1200 por sesión (fs. 1040/1068, esp. fs. 1060/1061; arts. 386, 477, CPCCN).

El coaccionado G. A. M. refutó el dictamen y el idóneo ratificó sus conclusiones (fs. 971/981 y digitales 1076/1079 y 1088/1090).

Con relación al valor probatorio de la experticia examinada, me remito a lo señalado precedentemente (arts. 386, 477, CPCCN).

En conclusión, habiéndose acreditado en autos que el señor S. A. H. sufrió un daño psíquico a raíz de la muerte de su hermana y que resulta necesario realice que un tratamiento psicológico, de conformidad con la prohibición emergente del principio de la *reformatio in peius* -en tanto no medió agravio de la parte actora- postulo al Acuerdo rechazar las quejas formuladas por la emplazada y confirmar este aspecto de la sentencia (arts. 3, 1068, CC; arts. 7, 1738 a 1740 CCCN; 165, 386, 477, CPCCN).

IX- Por las consideraciones y razones expuestas, en caso de resultar compartido este voto por mi distinguida colega de Sala, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de recurso y agravio; 2) Imponer las costas de Alzada a la codemandada "Universidad de Buenos Aires", en su carácter de esencialmente vencida (art. 68, CPCCN) y 3) Firme, pasen los autos a despacho a los fines de abordar las cuestiones relativas a los honorarios.

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, 16 de agosto de 2022.

Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad de votos el Tribunal decide: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de recurso y agravio; 2) Imponer las costas de Alzada a la codemandada "Universidad de Buenos Aires", en su carácter de esencialmente vencida (art. 68, CPCCN) y 3) Firme, pasen los autos a despacho a los fines de abordar las cuestiones relativas a los honorarios.

Regístrese de conformidad con lo establecido con el artículo 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 C.S.J.N. 15/2013 y 24/2013. Oportunamente, devuélvase a la instancia de grado. Se deja constancia que la Vocalía N°32 se encuentra vacante. BEATRIZ ALICIA VERÓN - SILVIA PATRICIA BERMEJO. Ante mí: ADRIÁN E. MARTURET (SECRETARIO).

Fecha de firma: 16/08/2022

Alta en sistema: 17/08/2022

Firmado por: SILVIA PATRICIA BERMEJO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ADRIAN EDMUNDO MARTURET, SECRETARIO DE CAMARA

Firmado por: BEATRIZ ALICIA VERON, JUEZ DE CAMARA



#29836787#337850696#20220816191030190