**RESPONSABILIDAD MEDICA – PRESUPUESTOS – MUERTE del PACIENTE – PERITONITIS – DAÑOS y PERJUICIOS – ADMISION de la DEMANDA**

**SENTENCIA NÚMERO:** [NUMERO\_RESOLUCION]

Marcos Juárez, 15 de Junio del 2021.-

**Y VISTOS:** Estos autos caratulados **“SANTANDER TORRES, Ricardo y otro c/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA -Ordinario-” (Expte. N° 1918556)**, de los que resulta que:

**I.-** A fs. 01/08 comparece el Sr. Ricardo Esteban Santander Torres, D.N.I. Nº 14.058.270 y la Sra. María del Carmen Cornejo, D.N.I. Nº 14.031.904, entablando formal demanda por daños y perjuicios en contra en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, reclamando la suma de Pesos Un Millón Doscientos Setenta y Cinco Mil Novecientos ($ 1.275.900), o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos y/o de la prudente determinación del Tribunal, con más los intereses pertinentes y costas, en base a las consideraciones de hecho y derecho que seguidamente pasamos a exponer.-

Relata que fruto de una relación de pareja (la cual posteriormente se convirtió en matrimonial), con fecha 02 de diciembre de 1987 tuvo lugar el nacimiento de su hija Noelia Lucía Torres, conforme resulta de la partida de nacimiento que obra glosada a fs. 1 del expediente. Que el día 23 de diciembre de 2013, a causa de un fuerte dolor abdominal padecido por ésta, procedieron a trasladar a la misma (la cual residía junto a los comparecientes en el domicilio supra precisado) al Hospital Regional Dr. Abel Ayerza de esta ciudad, siendo en dicha oportunidad atendida por el médico de guardia Dr. Eduardo Forconi, el cual luego de una rápida revisación y sin ordenarle la realización de estudio médico alguno, le prescribió el medicamento: “Xedenol CB 50”, el cual contiene Diclofenac Sódico 50 mg. (conocido antiinflamatorio). Que con fecha 25 de diciembre de 2013, ante la persistencia del referido padecimiento abdominal, concurrieron nuevamente junto a Noelia al mencionado centro público de salud, resultando en dicha ocasión también atendida por la guardia de aquel nosocomio y por el mismo galeno Dr. Eduardo Forconi, quien, esta vez sin siquiera examinarla físicamente, le diagnóstico: “metromenorragia” (tipo de trastorno menstrual), e indicó que continuara tomando la misma medicación anteriormente prescripta (Xedenol CB 50) a los fines de aliviar dicho dolor. En tal oportunidad el nombrado facultativo omitió -repetidamente- ordenarle a su hija la realización de los estudios médicos necesarios para confirmar el diagnóstico efectuado y consecuentemente para descartar la existencia de otra/s patología/s.-

Refieren asimismo que, a causa de la mencionada dolencia abdominal, entre los días 24 y 27 de diciembre de 2013, su hija Noelia fue también atendida en el Hospital Regional Dr. Abel Ayerza -por el servicio de guardia- por el Dr. Agustín Siccardi, el cual en tal ocasión le diagnosticó: “Infección del Tracto Urinario (ITU)”, procediendo a prescribirle un antiinflamatorio inyectable cada 12 hs. y un antibiótico para el tratamiento de la supuesta patología: “Ciprofloxacina 500 mg” por 10 comprimidos, indicándole la toma de un (1) comprimido cada 8 horas. En cuanto a la imposibilidad de determinar con exactitud el día que su hija fue atendida por el Dr. Siccardi, referimos que ello se debe a la falta de consignación de dicha fecha en los instrumentos suscriptos por aquel galeno (prescripciones médicas que en copia certificadas obran glosadas a fs. 8 del expediente), como así también al comportamiento manifiestamente obstruccionista de los directivos, médicos y/o personal del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza, quienes se ocuparon de ocultar y/o destruir las planillas de consultas médicas en las cuales debieron obrar asentadas las atenciones médicas efectuadas por el nombrado facultativo, por el servicio de guardia de dicho nosocomio, entre los días 22 de diciembre de 2013 y 02 de enero de 2014, ello así en todas y cada una de las oportunidades en que se procuró -estérilmente- su obtención, a través del diligenciamiento de los oficios librados con motivo de las medidas de prueba anticipada (y sus ampliaciones) solicitadas por esta parte y dispuestas por el Tribunal en autos.-

Agrega que no obstante los tratamientos médicos señalados, su hija continuaba con el fuerte dolor en la zona abdominal (el cual con el correr de los días se hacía cada vez más intenso), lo que motivaba que la llevásen al Hospital Regional Dr. Abel Ayerza diariamente (ello así hasta que se dispuso su internación en dicho centro asistencial, según lo indicado a continuación), ocasiones en que era siempre atendida por los médicos que prestaban servicios en la guardia de dicho nosocomio (con excepción de la consulta evacuada por el Dr. Vicente De Freites, la cual lo fue por consultorio externo o servicio de clínica médica), quienes meramente le suministraban medicación destinada a calmar el dolor, sin indagar a través de la prescripción de estudios médicos adecuados: análisis de sangre, ecografías, etc., cual era la verdadera causa de su dolencia. En relación a esto último manifestado, señalan que el día domingo 29 de diciembre de 2013, llevan nuevamente a su hija al Hospital Regional Dr. Abel Ayerza, a los fines de que le dieran el tratamiento médico adecuado a su patología (lo cual nunca ocurrió), dado que su dolor abdominal se había agudizado aún más (extendiéndose inclusive hacia la zona lumbar de su espalda), tornándose insoportable para la misma, siendo en dicha oportunidad atendida por el Dr. Jorge Margherit (el cual tampoco le ordenó la realización de estudio médico alguno tendiente a determinar el origen de su dolencia), quien les manifestó que creía que Noelia tenía un “cólico renal”, procediendo en consecuencia a disponer una breve internación de la misma en dicho asistencial, a los meros fines de suministrarle -por vía endovenosa- medicación destinada a calmar el dolor que la aquejaba, para luego de aproximadamente dos horas darle el alta hospitalaria. Que además, este último médico mencionado le dijo a su hija que al día siguiente (es decir el lunes 30 de diciembre de 2013) concurriera de nuevo al hospital local, a los fines de que la atendiera por consultorio externo el médico especialista en medicina interna Dr. Vicente De Freites, lo cual así hicieron, trasladando una vez más a Noelia a dicho nosocomio, para que recibiese la asistencia médica del referido facultativo, quien luego de examinarla rápidamente le ordenó, con carácter urgente, la práctica de una ecografía renal y la realización de análisis de sangre y orina, prescribiéndole además la toma de un comprimido diario del fármaco denominado: “trimebutina” (espasmolítico). Que al salir del consultorio del Dr. De Freites, solicitaron inmediatamente un turno en el referido centro público de salud, a los fines de que le fueran practicados a Noelia tales estudios médicos prescriptos “con carácter urgente”, el que recién le fue dado para el día 02 de enero de 2014.-

Adita que el día 31 de diciembre de 2013, en virtud de que nuestra hija ya no podía tolerar el referido dolor abdominal (el cual ya se había hecho extensivo a la zona baja y media de su espalda), concurrimos nuevamente al Hospital Dr. Abel Ayerza para que de una vez por todas le dieran una solución médica a la dolencia que presentaba, limitándose en dicha oportunidad la médica de guardia que la atendió, Dra. Silvia Pighin, a diagnosticarle (también erróneamente y al igual que lo había hecho con anterioridad el Dr. Agustín Siccardi): “Infección del Tracto Urinario (ITU)” y a prescribirle vaselina líquida a los fines de mejorar el tracto intestinal. Que ese mismo día 31 de diciembre, al atardecer, encontrándose en su domicilio particular, su hija Noelia se descompensó, presentando además de un intolerable dolor abdominal, una suba del nivel de glucemia en sangre y una insuficiencia respiratoria aguda, ante lo cual llamaron al Servicio de Urgencias Medicas (SUM), con domicilio en esta ciudad, al que el grupo familiar se encuentra asociado. Que en dicha oportunidad, al ser revisada por los médicos de dicho servicio de emergencia, los mismos decidieron trasladarla de urgencia al Hospital Dr. Abel Ayerza, en el cual se dispuso su inmediata internación en la unidad de terapia intensiva, ello así debido a la gravedad del cuadro clínico que presentaba. Que con fecha 01 de enero de 2014, luego de practicados los estudios médicos de rigor: análisis de laboratorio, ecografía abdominal y radiografía de tórax (aquellos que debieron serle indicados y efectuados a Noelia desde el comienzo de su dolencia y que no lo fueron por impericia médica), y de que su hija fuera examinada por el Dr. Norberto Panichelli, este último les manifestó que debían intervenirla quirúrgicamente de urgencia, en cuanto la misma presentaba una cuadro de sepsis grave por peritonitis. Fue así que ese mismo día Noelia fue intervenida quirúrgicamente, informándoles con posterioridad a dicha cirugía el nombrado facultativo que dicha peritonitis se había producido a causa de la perforación del apéndice (peritonitis apendicular), que a su hija le habían extraído aproximadamente tres litros de pus (en la historia clínica se leen dos litros de pus), que su estado era gravísimo y que solo un milagro podía salvar su vida. Que el día 02 de enero de 2014, en horario matutino, Noelia volvió a ser intervenida quirúrgicamente por el nominado galeno (se le efectuó una operación de relavado de abdomen), sufriendo en dicha cirugía un paro cardiorespiratorio (según les fue comunicado posteriormente), del cual lograron reanimarla. Finalmente y luego de interminables padecimientos físicos y psicológicos (de ella y de los comparecientes), el día 03 de enero de 2014, a las 14:30 hs., a la edad de 26 años, su hija falleció, conforme surge de la partida de defunción que se encuentra incorporada a fs. 2 de autos.-

El demandado Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba resulta responsable de los daños ocasionados a los comparecientes, en los términos de los arts. 1.081, 1.084 y 1.085 1ª parte (anteriormente arts. 1.109, 1.112 y 1.113 1ª parte, respectivamente) del Código Civil, en cuanto aquellos derivaron del obrar imperito de los médicos dependientes del mismo (facultativos que prestan o prestaban servicios laborales en el Hospital Regional Dr. Abel Ayerza de esta ciudad), que asistieron a su hija Noelia entre los días 23 de diciembre de 2013 y 03 de enero de 2014 (día de su fallecimiento), particularmente de aquellos que le brindaron atención (o mejor dicho desatención) médica hasta el día 31 de diciembre de 2013. Sostienen que ello es así en cuanto la muerte de su hija era perfectamente evitable, toda vez que la misma se produjo como consecuencia de una peritonitis de origen apendicular, es decir derivada de una apendicitis no diagnosticada y tratada a tiempo. Que como es de público y notorio conocimiento, la apendicitis es una patología con alto grado de incidencia en la población (todos conocemos alguna persona, familiar, amigo o allegado- que ha sido operado a causa de dicha enfermedad), siendo la misma de fácil diagnóstico (puede ser detectada con un simple análisis de sangre y una ecografía abdominal complementaria) y resolución (esto último siempre y cuando sea diagnosticada en forma temprana -lo cual no ocurrió en el caso de autos-), en cuanto basta con efectuar la extracción del apéndice enfermo por medio de una cirugía convencional o laparoscópica (ambas de bajo riesgo). No obstante ello, la falta de tratamiento oportuno y adecuado de dicha patología puede derivar en otra mucha más grave, denominada peritonitis, con un alto grado de mortalidad en la población tal como penosamente ocurrió. Que el fallecimiento de Noelia claramente fue producto del obrar imperito (negligente e imprudente) de los Dres. Eduardo Forconi, Agustín Siccardi, Jorge Margherit, Vicente De Freites y Silvia Pighin (quienes dieron atención médica a nuestra hija entre los días 23 y 31 de diciembre de 2013 -según lo mencionado supra-). Que la impericia en que incurrieron los médicos que asistieron a su hija en su última enfermedad es manifiesta, toda vez que, ante el fuerte dolor abdominal que aquella padecía por entonces (el cual con el correr de los días se fue intensificando y extendiendo hacia su espalda, tornándose insoportable para la misma -conforme precedentemente lo indicamos-), los Dres. Forconi, Siccardi, Margherit y Pighin omitieron prescribirle la inmediata realización de los estudios médicos básicos e indispensables que la dolencia imponía: análisis de sangre, ecografías, radiografías, etc., destinados a la obtención de un diagnóstico cierto y preciso acerca de la patología que presentaba (apendicitis), limitándose contrariamente a ello a diagnosticarla “a ojo” (sin siquiera examinarla previamente de modo exhaustivo), de manera errónea (conforme a lo señalado supra), y a medicarla en consecuencia, suministrándole antiinflamatorios y antibióticos, circunstancias que no hicieron más que encubrir u ocultar la verdadera patología que Noelia padecía (cuadro de apéndice agudo), cuyo agravamiento desencadenó la peritonitis que le produjo su muerte.-

Sostienen que asimismo resultó imperito el comportamiento del Dr. De Freites, quien al ser consultado por su hija el día 30 de diciembre de 2013, luego de una rápida revisación física, también equivocó el diagnóstico sobre la patología que presentaba (al respecto, de los estudios médicos ordenados por dicho facultativo -ver instrumentos suscriptos por dicho médico que obran a fs. 9 del expediente- y de la medicación prescripta y suministrada por el facultativo -trimebutina- surge que el mismo indagaba la existencia de una patología renal) y además no obró con la premura y diligencia que las circunstancias del caso exigían. En relación a esto último, sostienen que es así en cuanto, ante el insoportable dolor abdominal que Noelia padecía al momento de consultar al nombrado facultativo (el cual la misma venía padeciendo desde hacía una semana y se había hecho ya extensivo hacia la zona baja y media de su espalda), este último debió disponer su inmediata internación hospitalaria a los fines de que le fueran practicados en forma urgente exámenes destinados a determinar cual era origen de su dolencia: análisis de laboratorio, ecografías, radiografías, etc., y no limitarse simplemente, como lo hizo, a prescribirle la realización de tales estudios para cuando el personal administrativo del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza discrecionalmente así lo decidiese, dándole turno a dicho fin para el día 2 de enero de 2014. Que esta última circunstancia (otorgamiento de un turno para la realización de los estudios médicos prescriptos a su hija con “carácter urgente” por el Dr. De Freites, recién para tres días después de efectuada dicha consulta) resulta asimismo claramente demostrativa de la deficiente prestación del servicio público de salud por parte del Estado de la Provincia de Córdoba. En conclusión, en virtud de todo lo expuesto, la muerte de su hija Noelia fue el resultado del comportamiento manifiestamente imperito (negligente, imprudente y contrario a la lex artis médica) de los galenos del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza (agentes o dependientes del Estado de la Provincia de Córdoba) que dieron atención o mejor dicho desatención profesional a la misma, entre los días 23 de diciembre de 2013 y 31 de diciembre de 2013, y de la mala prestación del servicio público de salud por parte del Estado provincial, condenando al demandado Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba al resarcimiento de todos y cada uno de los daños sufridos por los comparecientes (infra precisados) a causa de aquel nefasto suceso; ello en los términos de las normas jurídicas supra citadas.-

Alega que a causa del fallecimiento de su querida hija Noelia, producida como consecuencia del comportamiento absolutamente carente de pericia (negligente e imprudente) de los médicos que atendieron a la misma en el Hospital Regional Dr. Abel Ayerza de esta ciudad (conforme lo mencionado precedentemente), sufrieron los siguientes daños patrimoniales y extrapatrimoniales: 1.- Daño Moral: Que el perjuicio moral sufrido por estos comparecientes a raíz de la muerte inesperada e injusta de su hija Noelia es inconmensurable. Al respecto, manifestan que cuando les fue comunicado por el médico de la unidad de terapia intensiva del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza, Dr. Basualdo Bodart, que como consecuencia del cuadro de peritonitis apendicular que presentaba, su amada hija había fallecido, sufrieron una crisis nerviosa y un dolor indescriptible e insoportable en su corazón (lloraron desconsoladamente), que sólo quienes han pasado por una situación similar pueden comprender. Que desde el momento de la muerte de Noelia hasta la actualidad, se sienten sumergidos en un estado angustioso permanente, de carácter patológico. Que dicho injusto y evitable suceso (en cuanto, conforme supra lo manifestaron, el mismo fue producto del obrar imperito de los médicos del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza) les ha arruinado la vida. A raíz del mismo, se sienten profundamente tristes, angustiados y sin fuerzas para llevar a cabo actividades cotidianas. Que todo aquello que con anterioridad a la producción de la muerte de nuestra hija nos reconfortaba: reunirnos con familiares y amigos, realizar un paseo por la ciudad, mirar un programa de televisión en familia, etc., ya no lo hace. La vida ha perdido sentido para nosotros. Asimismo, a raíz del tal nefasto suceso, tenemos serias dificultades para conciliar el sueño (insomnio). Que el profundo dolor espiritual derivado del fallecimiento de su querida hija, se ve a su vez acrecentado por lo absurdo del hecho, en cuanto aquel podría haberse perfectamente evitado si los médicos del Hospital Abel Ayerza que la asistieron no hubieran obrado con desidia e impericia (conforme supra lo manifestamos).-

Aducen que su hija Noelia era aún soltera y residía junto a ellos, en la vivienda ubicada en calle 19 de Octubre Nº 1.470 de esta ciudad; que la misma era una joven alegre, bondadosa, de condiciones morales intachables, excelente hija, compañera y sumamente afectuosa con todos aquellos seres que la rodeaban, particularmente con ellos; los llenaba de amor y felicidad cada uno de sus días. Que Noelia era además una persona sumamente generosa y solidaria, colaborando diariamente con la compareciente María del Carmen Cornejo en las tareas del hogar y en los cuidados permanentes y exhaustivos que demanda nuestro hijo Andrés Enrique Torres, el cual padece la enfermedad de autismo y se encuentra en virtud de la misma absolutamente incapacitado para la realización de todo tipo de actividades, aún las más sencillas, requiriendo ayuda permanente de terceros para vestirse, alimentarse, higienizarse, ir al baño, movilizarse, etc. Que la muerte de su hija no solo ha truncado definitivamente todos sus sueños, proyectos y esperanzas, entre ellos, los de casarse y conformar una familia (circunstancia que les produce un profundísimo dolor espiritual), sino que también los ha privado absolutamente de la posibilidad de convertirse en abuelos, esto último en cuanto, dada la triste enfermedad que su hijo Andrés padece, es imposible que el mismo pueda dejar descendencia, no contando por otra parte los comparecientes con otros hijos además del nombrado (Noelia y Andrés eran sus dos únicos hijos). En síntesis, el daño espiritual padecido por los comparecientes a causa de la inesperada y absurda muerte nuestra hija es inmensurable y nunca podrá repararse; no obstante ello, la ley considera correcto su resarcimiento económico, para atemperar al menos parte de dicho perjuicio. Que en virtud de lo expuesto, estiman justo fijar el reclamo por el daño moral derivado de aquel nefasto suceso, en la suma de Pesos Quinientos Mil (500.000) para cada uno de los comparecientes, es decir en la suma total de Pesos Un Millón ($ 1.000.000), o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en la causa y/o de la prudente estimación del Tribunal, con más intereses pertinentes, que deberán computarse desde de la fecha en que se produjo la muerte de su hija y hasta su efectivo pago.-

Reclaman pérdida de chace. Indican que la muerte de Noelia ha frustrado definitivamente la posibilidad de estos comparecientes de obtener asistencia presente y futura de parte de la misma, tanto material como espiritual, en la ancianidad y en otras situaciones problemáticas de la vida (enfermedades, carencias económicas, etc.). Tal frustración, conforme concordantemente lo admite la doctrina y jurisprudencia, resulta indemnizable a título de pérdida de chance. Que la muerte de Noelia no solo ha frustrado la posibilidad de obtener ayuda material futura de parte de la misma, sino que además les ha privado de la valiosa colaboración que la misma les brindaba al momento de su fallecimiento. En relación a esto último, conforme supra, ella cooperaba diaria y arduamente en la realización de las tareas del hogar, y fundamentalmente, en los cuidados permanentes y exhaustivos que demanda su hijo discapacitado Andrés Torres, quien como consecuencia de la patología que padece (autismo) requiere ayuda constante de terceras personas para realizar todo tipo de actividades: vestirse, caminar, alimentarse, bañarse, etc. Que debido a que son una familia humilde (los ingresos del grupo familiar provienen únicamente del producto del trabajo independiente del compareciente Ricardo Esteban Santander Torres -precisamente de la realización esporádica de changas de transporte de cereal con un viejo camión de su propiedad-, resultando aquellos apenas suficientes para la satisfacción de sus necesidades básicas alimentarias y las de su hijo), nos resulta absolutamente imposible la contratación de personal rentado para suplantar -de algún modo- la valiosa colaboración que Noelia les brindaba. Que a los efectos de la justa determinación del monto de la indemnización por pérdida de chance, V.S. deberá tener presente las siguientes circunstancias: a) su situación económica familiar (humilde); b) las condiciones personales de su hija fallecida; y c) la inexistencia de otros hijos con posibilidades de brindarles ayuda material presente y futura; todas las cuales tienen preponderancia al momento de la evaluación de la “chance”. Que para concluir, consideran dable referise a la tercera de las circunstancias que supra mencionan como preponderantes al momento de la valoración del monto que se reclama en el presente rubro: la inexistencia de otros hijos que pudieran prestarnos ayuda material y económica, tanto en la actualidad como en el futuro. Reiteran que Andrés (el cual junto a Noelia eran sus únicos hijos), debido a la lamentable enfermedad que padece (autismo), no solo no puede ni podrá jamás brindarnos ningún tipo de ayuda material ni económica, sino que por el contrario, lastimosamente el mismo demanda y demandará hasta el momento de su muerte, asistencia y ayuda permanente de parte de éstos comparecientes. En virtud de todo lo expuesto, y no siendo este concepto traducido a fórmulas rígidas, entienden que resulta justo reclamar por tal, la suma de Pesos Cien Mil ($ 100.000) por cada uno de los comparecientes, esto es la suma total de Pesos Doscientos Mil ($ 200.000), o lo que en más o en menos estime prudente V.S., con más los intereses correspondientes, que deberán computarse a partir de la fecha en que se produjo el deceso de nuestra hija y hasta su efectivo pago.-

Reclama daño emergente. Gastos de sepelio: que los gastos efectuados por los comparecientes en el funeral de suhija Noelia fueron los siguientes: a) Precio abonado a la Cooperativa de Obras y Servicios Públicos de Marcos Juárez (COYSPU), con domicilio en calle Lardizábal Nº 918 de esta ciudad, como contraprestación del servicio de sepelio brindado por aquella (el que incluyó la provisión del ataud, alquiler de sala velatoria, trámites en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las personas de Marcos Juárez y traslado e introducción del cuerpo de nuestra hija en el Cementerio de la ciudad de Marcos Juárez), por la suma de Pesos Once Mil Cien ($ 11.100); b) Costo de adquisición de una parcela o nicho en el Cementerio Municipal de la ciudad de Marcos Juárez, a los fines de la ubicación del cuerpo de Noelia, por la suma de Pesos Cuatro Mil Cien ($ 4.100); c) Costo de adquisición de una corona dedicada a nuestra querida hija, por la suma de Pesos Setecientos ($ 700). La suma de los incisos a), b) y c) del presente punto arroja como resultado el importe total de Pesos Quince Mil Novecientos ($ 15.900), que se reclama por el presente sub rubro, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos, con más sus intereses correspondientes desde la fecha de producción de dichos gastos y hasta su efectivo pago. Costo del tratamiento psicológico: que tal como supra lo indicamos, se encontran actualmente y desde el momento mismo de la producción de la muerte de su hija Noelia, inmersos en un estado angustioso permanente, de carácter patológico, padeciendo asimismo serias alteraciones del sueño (insomnio). Que dicha situación merece ser tratada por psicólogos y/o psiquiatras, con especialidad en la materia, para procurar al menos la mejoraría de nuestro estado de salud mental y emocional. Que como carecen de recursos, hoy no pueden afrontar los costos de esos honorarios profesionales, pero como el demandado es responsable de los daños causados, debe resarcirlos en su totalidad. Estiman que el costo de un tratamiento psicológico completo para ambos comparecientes, asciende a la suma de Pesos Sesenta Mil ($ 60.000), la cual se reclama por el presente rubro (o lo que en más o menos resulte de la prueba a rendirse en autos), con más intereses correspondientes, a partir de la fecha en que se produjo la muerte de nuestra hija y hasta su efectivo pago.-

**II.-** Impreso el trámite de ley (fs. 193) a fs. 197 comparece el Dr. Nicolás Barrera, apoderado de la demandada Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba. Corrido traslado de la demanda, éste es evacuado a fs. 206/211, solicitando el rechazo de la demanda con costas.-

Previo a evacuar el traslado de la demanda, expresa que su representada es traída a juicio como supuesta responsable de los daños y perjuicios sufrido por el demandante como consecuencia del fallecimiento de su hija- Noelia Lucía Torres - tras una intervención quirúrgica a causa de una peritonitis de origen apendicular no diagnosticada por los médicos del Hospital Abel Ayerza de la Ciudad de Marcos Juárez, según sus expresiones. Lo precedentemente señalado, constituye el ámbito estricto en que debe ser evaluada la pretensión de los accionantes en oportunidad de sentenciar la presente causa, para lo cual pide tenga particularmente en cuenta que lo que se discute en autos es: "si la peritonitis, motivo de la intervención quirúrgica a la que fuera sometida la hija del actor fue originada por una apendicitis no diagnosticada por los profesionales intervinientes. Este juicio, señor Juez, es uno de los miles similares existentes en los Estrados Judiciales del país. Basta con revisar los casos jurisprudenciales y verificar la gran cantidad de demandas por "malpractice" (error médico) que se inician. Es un hecho notorio que la responsabilidad que se pretende imputar al Estado, se vuelve a veces casi una obsesión y se intenta responsabilizar al mismo de todos los trances y dificultades sufridas por los particulares y que sea factible imputársele. Los servicios concesionados por el Estado, cuando producen un perjuicio a los particulares, escapan a su responsabilidad y a su órbita. El criterio que rige en este tipo de responsabilidad, es que impera la discrecionalidad científica que, en tanto se mantenga dentro de parámetros de razonabilidad o habitualidad, no puede generar responsabilidad de ninguna naturaleza, es decir que la demostración de la "no culpa" se satisface acreditando haber empleado conocimientos y técnicas aceptables, y al médico no se le puede imponer el deber de acertar, pues estamos en un terreno en el cual muchas veces la decisión que debe adoptar no pasa de un juicio conjetural. En consecuencia, no basta con razonar sobre que otro tratamiento habría evitado el resultado lesivo, y ni siquiera un juicio ex post a propósito de que lagunas diversas alternativas con seguridad o verosímilmente lo habrían impedido sino colocarse en la situación inicial que enfrenta el médico durante el curso de la asistencia, a fin de determinar si, razonablemente y acorde con el avance de la ciencia, el diagnóstico era el correcto y las medidas terapéuticas dispuestas en su consecuencia fueron aconsejables, y no profesionalmente desacertadas o reprobables. Ello es así hasta el punto de que la valoración del error no puede hacerse en la destrucción de planillas de consultas médicas donde figurarían los procedimientos efectuados a la Srta. Torres, entre los días 22 de diciembre de 2013 y 02 de enero de 2014, ya que los mismos no existieron porque la mencionada nunca se presentó a realizar consulta alguna.-

Niega la existencia de tratamiento alguno al que se hace mención en la demanda, por lo que niega toda referencia que del mismo se haga en éste punto como en cualquier otro punto de la demanda iniciada por el Sr. Santander Torres. Niega que el actor haya concurrido con su hija diariamente al Hospital Abel Ayerza y niega diariamente haya sido atendida por médicos de guardia del mismo. Niega que el 29 de diciembre de 2013, haya asistido al centro de salud referido ut-supra, y fuere atendida por el Dr. Jorge Margherit, niega que se haya prescripto en dicho momento un "Cólico Renal", niega que se le hubiere internado por dos horas e inyectado medicación alguna. Niega la concurrencia de la Srta. Noelia Torres el día 30 de diciembre de 2013 al Hospital Abel Ayerza, a los fines de que la atendiera por consultorio externo el médico especialista en medicina interna Dr. Vicente De Freites y niega que dicho galeno le ordene con urgencia una ecografía renal y la realización de análisis de sangre y orina, niego además el suministro del medicamento llamado "Trimebutina". Niega que la familia de Noelia Torres, haya solicitado turno alguno para efectuar ningún estudio.-

Niega que el día 31 de diciembre de 2013, Noelia Torres se haya presentado en el Hospital Abel Ayerza con dolor abdominal fuerte y niega que la médica de guardia Dra. Silvia Pighin le hubiere diagnosticado "infección del tracto urinario" y mucho menos que le hubiere prescripto la ingesta de vaselina líquida para mejorar el tracto intestinal. Niega la autenticidad del resto de la documental incorporada por la contraria por haber sido introducida sin el debido control de parte, lo que violenta el derecho de defensa de su representada. Niega que exista perdida de chanches y niega que la fórmula utilizada en la demanda sea la correcta y la aplicable para este caso. Niega gastos médicos y que sean procedentes en la demanda instaurada por el actor. Niega gastos de traslado y que sean procedentes en la demanda instaurada por el actor. Niega daños psicológicos por improcedentes y fuera de toda lógica jurídica. Niega daño moral alguno por improcedente. Niega que la responsabilidad civil del Estado u Hospital Público sea contractual. Rechaza por improcedente, arbitrario, contrario a los hechos y al derecho, la cuantificación del reclamo que realiza el actor en su demanda, para evaluar y cuantificar la indemnización.-

Niega que el SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CORDOBA adeude en forma conjunta y solidaria con el HOSPITAL PUBLICO ABEL AYERZA, la suma de pesos UN MILLON DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL NOVENCIENTOS ($ 1.275.900) al Sr. SANTANDER TORRES Ricardo Esteban. Niega el detalle de la planilla presentada en autos para determinar la cifra expresada Ut- Supra. Niega que el día 23 de diciembre de 2013, la Srta. Noelia Lucía Torres, hija del compareciente, se haya presentado en Hospital Abel Ayerza y fuere atendida por el médico de guardia, Dr. Eduardo Forconi, quien en ningún momento le prescribió medicamento alguno. Niega que, con fecha 25 de diciembre de 2013, haya concurrido nuevamente al nosocomio y niega que haya sido recibida nuevamente por el Dr. Eduardo Forconi, quién jamás le diagnosticó "metromenorragia" y mucho menos que le hubiere indicado continuar con una medicación que nunca recetó anteriormente. Niega que entre los días 24 y 27 de diciembre de 2013, Noelia fuere atendida en el Hospital Abel Ayerza por el servicio de guardia, en ese momento a cargo del Dr. Agustín Siccardi. Niega que dicho profesional hubiere diagnosticado "Infección del tracto Urinario (ITU) y niega que le hubiere prescripto antiinflamatorios inyectables cada 12 horas y el antibiótico de nombre: "Ciprofloxacina x 500 mg". Niega algún tipo de comportamiento obstruccionista por parte de directivos, médicos y/o personal del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza, tales como el ocultamiento. En consecuencia de todo lo expuesto, la demanda promovida en autos debe ser rechazada en todas sus partes.-

Indica como la realidad admitida que Noelia Lucía Torres, hija del Sr. SANTANDER TORRES Ricardo Esteban, ingresa al Hospital Regional Dr. Abel Ayerza el día 31 de diciembre de 2013, trasladada por los efectivos médicos del Servicio de Urgencias Médicas (SUM), en el cual se dispuso su inmediata internación en la unidad de terapia intensiva debido a que presentaba un cuadro clínico aparentemente grave, es por eso y a los fines de determinar con suma urgencia el diagnóstico se ordenan y hacen efectivos los respectivos estudios médicos de rigor: análisis de laboratorio; ecografía abdominal y radiografía de tórax. La paciente - Srta. Noelia Lucía Torres - sufría de una patología denominada OBESIDAD MÓRBIDA: en la actualidad se acepta internacionalmente que toda persona que tenga un índice de Masa Corporal (IMC) superior a 30, es Obesa y si dicho índice es de 40 o superior, es una Obesidad Mórbida. El IMC representa el número de Kilos por metro cuadrado de superficie corporal y puede calcularse fácilmente dividiendo el peso por la altura al cuadrado. Generalmente la persona que padezca Obesidad Mórbida tiene más de 50 Kgs. por encima de su peso ideal. La Obesidad Mórbida tiene tres características definitorias: 1) Es una Enfermedad y hay que tratarla y considerarla como tal. No depende en absoluto de la voluntad del paciente para poder conseguir un peso normal y sólo un especialista en la materia puede ayudar a estos pacientes. 2) Es una Enfermedad grave, porque se acompaña de múltiples co-morbilidades que no se curan sin resolver la Obesidad. Podemos destacar algunas como la diabetes tipo II, la insuficiencia respiratoria del O.M., la hipertensión arterial, la apnea del sueño, la artropatía, la dislipemia, la cardiopatía, la depresión y otras más sin contar con los condicionantes psico-sociales. Predispone a la aparición del cáncer, acorta considerablemente las perspectivas de vida, es muy invalidante y provoca el rechazo social y el aislamiento individual. 3) Es una enfermedad crónica, es decir "para toda la vida", y cuando los tratamientos médicos y dietéticos han fallado, solamente la cirugía puede introducir los elementos válidos para provocar un descenso de peso satisfactorio, mantenerlo en el tiempo, eliminar o curar las co-morbilidades y acercar al paciente a su peso normal. Tras semejante y real patología, la paciente es examinada por el Dr. Norberto Panichelli, quien manifiesta que debe ser intervenida quirúrgicamente de urgencia ya que presentaba un cuadro de sepsis grave por peritonitis bacteriana espontánea. Esto es, la infección del líquido ascítico (que se acumula en el abdomen de los pacientes) por una o más bacterias del líquido, sin que exista infección de órgano intraabdominal alguno. Esto hace la diferencia de otros procesos, como por ejemplo la infección secundaria a apendicitis, colecistitis... De ahí el nombre de espontánea o también primaria Los pacientes con obesidad mórbida sufren la disminución de los mecanismos de funcionamiento de sus órganos, provocando una mayor tendencia a que las bacterias que todos tenemos en el intestino puedan pasar a la sangre de manera espontánea (a esto se le llama translocación bacteriana) y alcanzar cualquier parte del cuerpo. En el caso de estos pacientes, el líquido ascítico es un lugar apropiado para su colonización, ya que la capacidad del mismo para eliminar esas bacterias se encuentra disminuida. Cuando se produce la reacción inflamatoria para eliminar esas bacterias es cuando podemos diagnosticar la peritonitis bacteriana espontánea. Es una infección grave, que puede llevar al fallecimiento del paciente sobre todo cuando se asocia a una disminución del funcionamiento de los riñones. A diferencia de lo que sucede en la peritonitis producida por la infección de un órgano abdominal interno en la que aparece fiebre y el dolor es localizado, muy intenso e intolerable, la peritonitis bacteriana espontánea suele manifestarse de forma menos llamativa como dolor abdominal más bien leve-moderado, difuso, a veces acompañado de náuseas, vómitos, diarrea o estreñimiento y habitualmente, sin fiebre. En otras ocasiones puede presentarse sin ningún síntoma digestivo, únicamente con síntomas que hablen de un deterioro de la función del hígado (desorientación, habla o conducta incoherentes, coloración amarillenta de piel y ojos) o del riñón (disminución del volumen urinario, aumento de la urea y creatinina en la analítica sanguínea). Ese mismo día y sin demoras de ningún tipo es realizada la intervención en la que se procede a la extracción de dos litros de pus. El día 02 de enero de 2014, se efectúa una segunda intervención quirúrgica a los fines de realizar un relavado de abdomen, hasta que finalmente, el día 03 de enero de 2014 se produce el deceso de la paciente conforme surge de la partida de defunción incorporada en autos. Cita doctrina.-

Habla de la inexistencia de Responsabilidad Civil. Ausencia de nexo adecuado de causalidad y restantes factores de atribución. Agrega que la medicina no es una ciencia exacta. Los profesionales del arte de curar, ponen -como lo han hecho en el caso específico de autos y en todas las prácticas realizadas en el Hospital Abel Ayerza- todos los medios, conocimientos y técnicas, para la lograr la curación del paciente, en el caso especifico de autos la preservación y cuidado del paciente. No existe reproche a la conducta médica que asumieron los dependientes de su representada que permita inferir la existencia de algún factor de imputación subjetivo ni objetivo. No existió culpa, su obrar fue diligente, prudente. Tal como se brinda la atención a la infinidad de pacientes concurren al Hospital Abel Ayerza, y son intervenidos quirúrgicamente en el mismo. Es así que al actor se le realizaron, todos los tratamientos médicos e intervenciones indicados conforme a la naturaleza y circunstancias del caso, modo, tiempo y lugar. El profesional médico no puede asegurar el éxito de la prestación que realiza, ni puede garantizar el restablecimiento de la salud de ningún paciente; su responsabilidad se limita a actuar dentro del marco ético, legal, aplicando todo su conocimiento, experiencia, diligencia y técnicas adecuadas en lograr el mejoramiento de la salud delpaciente. En éste caso no existe por tanto relación de causalidad alguna entre el fallecimiento de la Srta. Noelia Torres y la intervención quirúrgica realizada. Cita jurisprudencia.-

Niega la responsabilidad de su conferente, resultaría sobreabundante referirse a los rubros solicitados por la contraria, lo que se realiza solo en respeto del "principio de subsidiaridad" que rige en todo proceso judicial. a) Daño Moral :Niega la ocurrencia de un daño moral en la persona del Sr. SANTADER TORRES Ricardo Esteban y otros. Párrafo aparte merece el monto establecido para dichos fines en la suma de pesos un millón ($1.000.000), cifra ésta arrojada al azar, sin sustento ni respaldo contundente. Solo si de los hechos surge acabadamente alguna responsabilidad para el Estado Provincial, será la prueba a rendirse la que determina la existencia del presente rubro y su extensión. Por todo lo cual objetan la postulación del daño moral en su existencia y cuantificación. b) Gastos Médicos Futuros: niega la procedencia de gastos médicos futuros; en su caso, los antecedentes de la causa indican que la atención pública que recibiera la actora, la sustrajo de realizar erogaciones económicas, por lo que no aparece razonable ni justo que pretenda ahora, percibir tales emolumentos. Por ello, solo podrá ser indemnizada la actora en caso de que, una vez comprobada algún tipo de responsabilidad de su conferente y acreditada la real necesidad de tratamiento de algún tipo, y monto de los mismos, previamente, se comprobare en la etapa oportuna que la actora ya ha efectuado gastos concretos con anterioridad al presente, mediante el acompañamiento de los recibos oficiales correspondientes, pues no se alega en modo alguno (y menos se acredita) que haya efectuado desembolso de dinero alguno para la serie de prácticas médicas que se le realizaren.-

**III.-** Diligenciada la prueba ofrecida y firme el decreto de autos dictado con fecha 21/12/2020, queda la presente causa en condiciones de ser fallada.-

**Y CONSIDERANDO:**

**I.- La Litis.-** El Sr. Ricardo Esteban Santander Torres, D.N.I. Nº 14.058.270 y la Sra. María del Carmen Cornejo, D.N.I. Nº 14.031.904, entablando formal demanda por daños y perjuicios en contra en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, reclamando la suma de Pesos Un Millón Doscientos Setenta y Cinco Mil Novecientos ($ 1.275.900), o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos, por la muerte de su hija Noelia Lucía Torres, de acuerdo al memorial de fs. 01/08 de autos, cuyo objeto y argumentos han sido adecuadamente relacionados en los Vistos que anteceden, a cuyos términos nos remitimos “simpliciter causae”. Igual criterio, y por idéntica razón, debe asumirse en relación a la réplica del demandado quien solicita el rechazo de la demanda por no existir mala praxis.-

Queda de este modo planteada la cuestión a resolver.-

**II.- Mala Praxis médica. Nociones generales. Presupuestos para su configuración.-** Entendemos por mala praxis médica la producción de un daño para la salud de una persona física, pudiendo ser parcial o total y de carácter temporal o permanente, a raíz de mediar por parte del idóneo impericia en el arte de curar o negligencia en su proceder. Mala praxis implica, por definición, el ejercicio inidóneo de una actividad y la inidoneidad se traduce en lenguaje jurídico en ausencia de diligencias apropiadas de conformidad con la naturaleza de la prestación que forma el contenido de una obligación cualquiera. Es por lo tanto un supuesto de antijuridicidad que, al concretarse en un daño en adecuada relación causal con una conducta cargada de culpabilidad merece el reproche que constituye la esencia de la responsabilidad civil (Conf.: CAUTERUCCI, Salvador, “Práctica Responsabilidad Médica”, Eduardo Lecca Editor, 2010, p. 37/38).-

*“En la responsabilidad civil y/o penal de los profesionales del arte de curar imputados de anómalas intervenciones se presentan siempre dos trascendentes valores en pugna: la vida humana (o su salud) por un lado, y la dignidad y el honor profesional del galeno involucrado por el otro. Ambos tienen jerarquía constitucional y son merecedores de tutela jurisdiccional”* (Tribunal Superior de Justicia, Sala Civil y Comercial, Sentencia N° 33 del 22/05/2007 in re “MONICCI DE HUESPE, Miriam M. y otro c/ CARIGNANI, Jorge A. y otro”). La lenidad en la solución implicaría consagrar prácticamente la impunidad de los profesionales de la ciencia de la salud con el grave peligro para el enfermo; de otro costado, la desmesurada severidad conllevaría a hacer dificultoso el ejercicio de la medicina (con la segura irrupción de una medicina “defensiva”) lo que también provocaría un agravamiento de la cuestión habida cuenta la “eventualidad de que ciertos galenos repulsen hacerse cargo de situaciones intrincadas por recelo a una futura imputación de responsabilidad” (KENT, Jorge, “Breves cavilaciones acerca de la problemática denominada mala praxis médica”, LL 1993-A-305).-

Para tener por configurada la denominada *“mala praxis médica”* el accionante debe demostrar la culpa en la intervención médica prestada, la causación de un daño con motivo de dicha actividad y una adecuada relación de causalidad entre dicho incumplimiento y el daño sufrido; si alguno de éstos requisitos no se vislumbran el accionado quedará exento de responsabilidad. En este sentido la responsabilidad médica se encuentra bajo el amparo de las mismas reglas que la responsabilidad general, compartiendo elementos comunes con cualquier tipo de responsabilidad civil. *“La responsabilidad médica se estructura con aquellos elementos que componen toda hipótesis resarcitoria. En primer lugar, debe haber mediado una conducta antijurídica de parte del profesional que puede consistir en hechos positivos (comisión o comisión por omisión) o negativos o sea omisión de la conducta que prescribe la ley. En segundo término, esta conducta antijurídica debe haber ocasionado un daño que es la pérdida sufrida por la víctima en su persona o en sus bienes. En tercer lugar, debe existir un nexo de causalidad adecuado entre el daño y la conducta antijurídica, por lo que habrá que averiguar si al presunto responsable puede ser atribuido objetivamente a su acción o omisión la consecuencia dañosa. Finalmente para que le sea impuesta la obligación de indemnizar es necesario respecto de la responsabilidad médica, que concurra el factor de atribución idóneo es decir que la conducta del profesional haya demostrado la falta de previsión de los daños que se pudieran ocasionar conforme a las circunstancias de persona, tiempo y lugar conforme lo que prescribe el art. 512 del C. Civil.”* (Cám. Civ. y Com. de 6ª Nom., “Arias Ana Silvana c. María Alicia Ledesma de Rojas – Ordinario”, Sentencia N° 67 del 31/08/2004).-

Tal como lo ha delineado la doctrina y jurisprudencia mayoritaria para los supuestos de responsabilidad por mala praxis médica entra en juego el factor de atribución subjetivo -como regla general- y en situaciones excepcionales aplicaremos factores del tipo objetivo. No podemos soslayar que el médico en ningún momento pueden garantizar el resultado de la práctica médica, sino que éste debe poner a disposición del paciente todos los medios y sus conocimientos para procurar llegar al resultado deseado; por ende estamos en presencia de una obligaciones de medios y no de resultados, donde al galeno le basta con demostrar que su obrar no fue culposo, vgr.: mediante un correcto diagnóstico, la utilización de procedimientos y técnicas más aceptadas por la comunidad científica para tratar la dolencia del paciente, haberlo medicado y recetado correctamente, haber llevado a cabo adecuadamente la práctica forense y haberlo controlado a la postre para una eficaz recuperación. *“En nuestro medio no es dable distinguir en la responsabilidad civil de los médicos la culpa profesional de la culpa común. En consecuencia, los principios generales relativos a la individualización de la culpa (art. 512) son aplicables in integrum a la actividad de los profesionales de la medicina todo ello bajo el prisma del art. 902”* (BUERES, A., “Responsabilidad civil de los médicos”, Ábaco, Bs. As., 1979, p. 208/209). Insisto, la frustración de la práctica médica o no haber alcanzado el éxito en la prestación no conlleva por sí mismo un incumplimiento achacable al médico a modo de culpa, correspondiendo al accionante la prueba de que el profesional no se condujo conforme lo mandaba a llevar la *lex artis*; por ello el simple acaecimiento del daño no es suficiente para inferir la existencia de culpa. *“Resulta de un simplismo inaceptable pretender que la culpa o mala praxis médica se tiene configurada y acreditada por el sólo hecho de haber entrado bien el paciente al quirófano y haber resultado muerto”* (LORENZETTI, R., Responsabilidad civil de los médicos, Rubinzal Culzoni, Sta. Fe, 1997, T. II, ps. 262/264).-

*“La carga de la prueba, como regla general, corresponde al actor, por ser quien alega la culpa del médico, ya que a éste le basta probar que puso los "medios" o la "actividad" adecuada, salvo que él se hubiera obligado a conseguir un resultado que no se logró; o cuando se producen "resultados" extraordinarios o de manifiesta incompatibilidad con las previsiones normales, que llevan a presumir negligencia del médico”* (MARTINEZ CRESPO, Mario, “Médicos: Responsabilidad”, Foro de Córdoba N° 23, p. 148). *“La obligación del médico es sólo de medios y no de resultado. En razón de ello, el mero hecho de la no obtención del resultado esperado, pero no prometido -es decir de la curación- no trae aparejado necesariamente la responsabilidad de aquél. Corresponde a quien pretenda la reparación la prueba de que el profesional no se condujo con la adecuada mesura, diligencia o, si se prefiere, que existió un comportamiento defectuoso de su parte […] La determinación de la existencia de un obrar culposo o negligente sólo puede lograrse mediante la comparación entre la conducta obrada y la que era esperable en profesionales diligentes, prudentes, que puede ser considerada como “modelo” de una conducta normal […] La culpa predica el obrar negligente o imprudente mediante comparación objetiva con la conducta que habría observado una persona prudente y diligente (arg. arts. 902 y 909, Cód. Civil) ubicada en similares circunstancias externas de personas, de tiempo y de lugar. Supone una confrontación entre el actuar real y el actuar debido por el sujeto en una emergencia dada”* (Cám. Civ. y Com. de 6ª Nom., “Frache Osvaldo Pedro y Otros c/ Caroni, Víctor Raúl y Otros – Ordinario – Daños y perjuicios – Mala Praxis – Recurso de apelación”, Sentencia N° 167 del 10/12/2004).-

**III.- Análisis de la prueba.-** Entrando de lleno al mérito de la prueba rendida, podemos decir que la principal causa de la mala praxis alegada por los actores, de la cual yace la muerte de su hija, lo ha sido como consecuencia de una peritonitis de origen apendicular, es decir derivada de una apendicitis no diagnosticada y tratada a tiempo. Concretamente aducen lo accionantes que la impericia en que incurrieron los médicos que asistieron a su hija en su última enfermedad fue manifiesta, toda vez que, ante el fuerte dolor abdominal que aquella padecía por entonces (el cual con el correr de los días se fue intensificando y extendiendo hacia su espalda) los Dres. Forconi, Siccardi, Margherit y Pighin omitieron prescribirle la inmediata realización de los estudios médicos básicos e indispensables que la dolencia imponía: análisis de sangre, ecografías, radiografías, etc., destinados a la obtención de un diagnóstico cierto y preciso acerca de la patología.-

En la otra vereda, el apoderado del demandado también marca que la cuestión fáctica controvertida y a dilucidar en autos consiste esencialmente en determinar si la patología de peritonitis padecida por la hija de los actores, la cual desencadenó el cuadro de sepsis grave y finalmente la muerte de la misma se produjo como consecuencia de una apendicitis no diagnosticada por los médicos del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza o si, contrariamente a ello, aquella enfermedad tuvo una causa diferente.-

*“En causas de responsabilidad médica, la pericial es el medio probatorio más indicado para demostrar la culpa del profesional y la magnitud del daño. En efecto, sólo quien posee conocimientos científicos especiales, de los cuales el juez carece, puede juzgar acerca de la presunta culpa del médico, su impericia, su error en el diagnóstico, en el tratamiento, las deficiencias de una operación quirúrgica, o de un post-operatorio, etc.”* (Cám. Civ. Com. y Cont. Adm. de San Francisco, “B. M. G. c/ O. G. y Clinica de Especialidades Enrique J. Carra.”, Sentencia N° 71 del 29/08/2008). *“El peritaje médicolegal se erige como un elemento de ponderación inexcusable y de casi decisiva receptación habida cuenta no sólo la peculiar entidad de los sucesos sometidos a juzgamiento, sino también la no apropiada formación de jueces y abogados para entender, en su cabal dimensión, la razón de ser de una concreta actuación médica”* (Tribunal Superior de Justicia, Sala Civil y Comercial, Sentencia N° 33 del 22/05/2007 in re “MONICCI DE HUESPE, Miriam M. y otro c/ CARIGNANI, Jorge A. y otro”). *“Un dictamen pericial es un elemento valiosísimo de orientación judicial que, en principio, si es coherente y fundado, no existe razón para apartarse de él y esto no implica sometimiento; muy por el contrario, implica una conducta responsable del magistrado, por el respeto, en la especialidad del conocimiento científico”* (GHERSI, C., “Responsabilidad médica. La trascendencia de la pericia médica. El tratamiento científico adecuado. La omisión, como causa del daño. La aplicación del art. 1625 del Proyecto de Unificación Civil y Comercial por la Suprema Corte de Buenos Aires”, JA 17/06/1992, N° 5781).-

A fs. 386/394, obra agregada la pericia médica oficial labrada por el Dr. Juan Carlos Batchillería, la que luego de un detenido análisis de la historia clínica de la Sra. Noelia Lucía Torres, arriba a las siguientes conclusiones: **a)** el análisis pericial compendia y corrobora la existencia de las consultas, diagnósticos y tratamientos médicos referidos por los actores en su escrito de demanda; **b)** remarca un serie de recetas con imprecisiones (fs. 16 receta no tiene nombre del paciente ni sello médico, algunas no tienen fecha; fs. 17 no tiene nombre del paciente, etc.); **c)** que para casos de dolor abdominal y síntomas urinarios se sugieren análisis (orina completa, hemograma, erotrosedimentación, uremia, cretininemia), así como también puede solicitarse ecografía de abdomen (fs. 389). Agrega que no consta en autos resultados de análisis y/o ecografías; **d)** indica el galeno que una de las causas más frecuentes es la peritonitis apendicular producto de la evolución de la apendicitis que hasta el momento había pasado inadvertida. El diagnóstico se confirma mediante un análisis de sangre junto a un ultrasonido (fs. 389 vta.); **e)** agrega que en los pacientes obesos, donde es difícil palpar el abdomen para poder diagnosticar, el médico no se puede quedar solo con esta técnica. Debe ordenar análisis y diagnósticos radiológicos, ecográficos y de última tomográficos; esta patología puede ser polifacética y se debe utilizar todos los medios de diagnóstico. Se debe prestar mucha atención a los pacientes que están consultando en forma reiterada por una misma o similar patología sin diagnóstico avalado por estudios realizados. También tener en cuenta las dificultades físicas (obesidad marcada o mórbida) que puede encubrir la patología (fs. 390 y 391); **f)** reitera que el diagnóstico de apendicitis se basa en la exploración física y la historia clínica, así como los análisis de sangre, orina y otras prueba como las radiografías simples de abdomen, de pie y en decúbito, ecografía abdominal y TAC abdominal simple entre otros. Este tipo de estudios, conforme la historia clínica, no fueron ordenados y practicados ante de la internación en UTI (fs. 393); **g)** en el punto 9 de la pericia el perito médico oficial señala: *“****El suministro de medicamentos tales como antiinflamatorios y antibióticos en cuadros dolorosos abdominales -en especial de apendicitis-*** *previo a la obtención de un diagnóstico cierto y preciso acerca de la patología que presenta el paciente,* ***está contraindicado porque enmascaran el cuadro clínico y en vez de aclarar y/o mejorar el cuadro lo empeoran, oscureciendo el diagnóstico****”*(vide fs. 393); **h)** concluye en el punto 12 que **el haber identificado más precozmente la patología que tenía la paciente hubiera evitado este desenlace luctuoso** (fs. 393 vta.); **i)** por su parte, de la auditoría de calidad -Informe Comité de Expertos- (COPRAMESAB), agregado a fs. 495, suscripta por el colegio pericial constituido los Dres. Florencia Ferrando y Elbio Alejandro Santos, concluyen que la labor pericial del Dr. Batchilleria cumple con los requisitos de autosustentabilidad y reproducibilidad exigidos por la base científica y médico legal.-

Luego de analizar las conclusiones arribadas por la pericia oficial, refrendada por el COPRAMESAB, cabe responder el siguiente interrogante: ¿Existió conducta irregular por parte de los galenos y la institución médica como para achacarle una verdadera mala praxis médica? La respuesta es positiva. La pericia oficial ha sido concluyente en dos cuestiones fundamentales: la primera, que existieron conductas diagnósticas o tratamientos que pueden catalogarse como errores groseros de acuerdo a lo que manda la *lex artis* (omisión de análisis y estudios básicos, así como la prescripción de medicamentos que taparon el cuadro clínico); segundo, que el haber identificado más precozmente la patología que tenía la paciente hubiera evitado este desenlace luctuoso.-

*“A los fines de determinar la fuerza convictiva del dictamen pericial, asume decisiva importancia las razones proporcionadas por el experto para fundar sus conclusiones. Si bien la pericia no es vinculante para el juez, para no seguir sus conclusiones tiene que recurrir a fundamentos objetivos, demostrativos que el dictamen se halla reñido con las reglas de la sana crítica, con argumentos científicos de mayor valor, o que se le opongan pruebas de igual o superior fuerza convictiva. Es por esa razón que los tribunales carecen de la atribución de apartarse del dictamen del perito acudiendo solamente a los conocimientos privados, técnicos o científicos que sus integrantes puedan poseer, ya que este saber íntimo, revelado a la hora de sentenciar, escapa al control de las partes y vulnera así el principio del contradictorio”* (Cám. Civ. y Com. de 6ª Nom., “Arias Ana Silvana c. María Alicia Ledesma de Rojas – Ordinario”, Sentencia N° 67 del 31/08/2004).-

Repárese que para que se configure mala praxis debe existir prueba acabada y contundente del obrar culposo, corriendo la carga de la prueba por quien la alega. Más importante, no puede hablarse de responsabilidad sin un adecuado nexo de causalidad entre el acto profesional y el perjuicio causado, no debiendo quedar dudas en la autoría del obrar culposo achacado. *“La ciencia médica, y consecuentemente su ejercicio, tiene sus limitaciones, y en el tratamiento de las enfermedades existe siempre un álea que escapa al cálculo más riguroso o a las previsiones más prudentes y, por ende, obliga a restringir el campo de la responsabilidad”* (Tribunal Superior de Justicia, Sala Civil y Comercial, Sentencia N° 33 del 22/05/2007 in re “MONICCI DE HUESPE, Miriam M. y otro c/ CARIGNANI, Jorge A. y otro”). Empero, la pericial médica ha sido contundente como prueba fundante de la mala praxis alegada por los actores.-

En otro andarivel no puedo soslayar el comportamiento de la demandada a lo largo del proceso, sin desconocer lo que la doctrina y jurisprudencia ha entendido como las “carga probatoria dinámica”. *“En el juicio de responsabilidad médica ambas partes deben asumir una actitud de cooperación activa frente a la prueba: el actor deberá demostrar la concurrencia de los elementos que condicionan la responsabilidad civil del galeno (daño; culpa y nexo causal) y el profesional de la medicina -por su parte- deberá argumentar y acreditar que el hecho dañoso invocado no configuró la clásica tipificación de la falta médica o mala praxis reprochable. La teoría de la prueba dinámica no impone la inversión de la carga de la prueba. La regla subsiste: el actor debe probar la culpa médica, aunque es dable inferir dicha culpa ante la ausencia total de prueba por parte del profesional. A fin de repeler la acción por responsabilidad civil el médico demandado debe acreditar la falta de culpa de su parte, es decir que su conducta se ajustó a las reglas de la lex artis en función de las características del caso.”* (Tribunal Superior de Justicia, Sala Civil y Comercial, Sentencia N° 33 del 22/05/2007 in re “MONICCI DE HUESPE, Miriam M. y otro c/ CARIGNANI, Jorge A. y otro”).

La actividad de la demandada ha sido casi pasiva. Más allá de la versión ensayada en la contestación de la demanda en ningún momento dirigió su fatiga probatoria a los fines de comprobar el correcto actuar de los médicos del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza. Numerosas fueran las consultas efectuadas por la Sr. Noelia Torres en dicho hospital, entre el 23 y 31 de diciembre de 2013, con motivo del padecimiento de dolor abdominal, pero el Superior Gobierno solo quedó en un negativa fútil de la existencia de tales consultas médicas, además de obstruir en recabar dicha información. En relación a ello, nótese que el Tribunal debió requerir en tres oportunidades (fs. 18/20 vta., 156/157 vta. y 169/172. vta., y oficios de fs. 25, 162 y 174) al Hospital Regional Dr. Abel Ayerza la entrega de las planillas o informes diarios de consultas médicas en donde constaban las consultas formuladas en dicho sanatorio por la hija de los accionantes, acompañando tardíamente las planillas del 23 y 25 de diciembre (tres emplazamientos), omitiendo entregar la totalidad de las planillas (Ej: aquella donde fue atendida por el Dr. Agustín Siccardi).-

Del análisis de las declaraciones testimoniales rendidas en la causa por los Sres. Ofelia Noemí Acevedo (fs. 337/338), Ana María Gottero (fs. 339/340) y Carlos Alberto Robles (fs. 375/376), se corroboran las consultas previas en el nosocomio de referencia previo al inesperado óbito. Preguntada la primera si sabían *“si entre los días 23 y 30 de diciembre de 2013 la Srta. Noelia Lucía Torres efectuó consultas en el Hospital Regional Dr. Abel Ayerza de esta ciudad, debido al padecimiento de dolor abdominal”* (pregunta sexta del pliego obrante a fs. 336/336 vta.), respondieron: *“Que sí sabe, que Noelia iba con sus padres al Hospital prácticamente todos los días por los fuertes dolores abdominales que tenía, que los médicos le daban algún calmante y la mandaban de nuevo a su casa, Noelia me comentaba en esos días que sentía como que algo le quemaba por dentro, que era horrible el dolor. En una de esas consultas, el médico que la atendió (creo que fue el Dr. Margherit) la tuvo un rato internada pasándole calmantes para el dolor y la mandó de nuevo a la casa, esto lo sé porque yo iba a visitarla a Noelia para ver como estaba, que le decían los médicos y ella me contaba”*. La segunda testigo depone en idéntico sentido: *“Que sí sabe, entre esos días ellos iban al Hospital casi todos los días, día por medio seguro, yo veía que Noelia iba con sus padres al Hospital por el fuerte dolor que tenía la chica, la llevaban sus padres en el auto. También ellos me lo contaban”* (Ana María Gottero -fs. 339 vta.-). Por último el Sr. Robles da su versión: *“Que sí, que Noelia fue llevada en esos días cuatro o cinco veces por lo menos debido al fuerte dolor abdominal que tenía, que esto lo sé bien porque mi mujer me lo decía, ella era la que por esos días hablaba con Noelia y sus padres. Yo también los vi a los padres llevarlos al Hospital Abel Ayerza en esos días en más de una oportunidad”* (fs. 375 vta.). A todo ello, preguntados sobre si sabían *“si con motivo de las consultas referidas en la pregunta anterior a la Srta. Noelia Torres le fueron ordenados y practicados estudios médicos por parte de los médicos que la atendieron (ecografías, tomografías, análisis de laboratorio, etc.) a los fines de formularle un diagnóstico cierto de la patología que presentaba”* (pregunta 7° del pliego), aquellos manifestaron: *“Que no, no le ordenaron ni le hicieron ningún estudio para ver que tenía Noelia, que recién cuando ya no daba más le dieron para que se haga algunos estudios, creo que fue el Dr. De Freites, pero no alcanzaron a hacerle esos estudios porque Noelia se descompensó antes de la fecha que le habían dado para que se haga los análisis. Los demás médicos que la vieron antes solamente le daban calmantes y la mandaban a la casa. Yo no sé por qué cuando el Dr. Margherit la internó durante algunas horas -se refiere a la breve internación que el nombrado médico dispuso con motivo de la consulta formulada por la Srta. Torres el día 29/12/2013, a la cual se hizo mención en la demanda- no le hicieron estudios para ver que tenía si ella en ese momento no daba más del dolor que tenía, todo esto lo sé porque la chica me lo comentaba cuando yo iba a preguntarle que le decían los médicos que la atendían”* (fs. 337 vta.); *“Que por lo que yo sé no le ordenaron ningún estudio, uno de los médicos que la atendió creo que a fin de año le dio para que se haga análisis, pero le dieron turno para hacérselos como para dos o tres días después y no llegaron a hacérselos porque la chica se descompuso antes de la fecha que le habían dado”* (fs. 339 vta.), y *“Que no le hicieron ningún estudio para ver que tenía Noelia, si le hubiesen hecho se hubieran dado cuenta que ella tenía una apendicitis, cuando le ordenaron que se haga estudios fue cuando ella ya no daba más del dolor y no llegaron a hacerle esos estudios porque ella se descompuso antes de que se los hagan. Esto lo sé porque mi mujer me lo comentaba, ella frecuentaba más la casa de Ricardo y María”* (fs. 375 vta).-

De la misma forma, interrogados dichos declarantes en relación a *“que diagnósticos le fueron formulados a la Srta. Noelia Torres con motivo de las consultas referidas precedentemente”* (pregunta 8° del pliego -fs. 336/336 vta.-), éstos respondieron: *“Que a ella le decían que lo que ella tenía era un problema renal, un médico que no recuerdo el apellido, creo que ahora no trabaja más en el Hospital -se refiere al Dr. Agustín Siccardi, quien sugestivamente a los pocos días de haberse producido el deceso de la Srta. Noelia Lucía Torres dejó de prestar servicios laborales en el Hospital Regional Dr. Abel Ayerza- le dijo que tenía infección urinaria y otro que podían ser cálculos renales, esto último creo que se lo dijo el médico que la internó durante algunas horas, Dr. Margherit, eso debe hacer sido entre el 28 y 29 de diciembre de 2013. Cuando Noelia me contaba esto yo le decía que raro porque yo sufro de cálculos renales y el dolor no era el mismo, a mí me duele mucho en la espalda y a ella le dolía mucho el abdomen, se quejaba del ardor que sentía”* (testigo Sr. Acevedo); *“Que no sé exactamente que diagnósticos le hicieron, solo sé por lo que su tía Eli Bracamonte y los vecinos del barrio decían que solamente le daban calmantes para el dolor que tenía y nada más”* (testigo Sr. Gottero), y *“Que un médico le dijo que tenía una infección urinaria, otro que su dolor podía deberse a que tenía cálculos renales, ninguno se dio cuenta que ella tenía una apendicitis”* (testigo Sr. Robles).-

Todo este trajín obstruccionista de la accionada, a los que hay que sumar las omisiones e inconsistencias existentes en la historia clínica de la Sr. Torres (omisión de fechas, horas, sintomatología, estudios y medicación prescriptos, etc.), el casi nulo ofrecimiento de prueba a los fines de acreditar la no culpa de los médicos dependientes de la accionada, conforman un indicio más para cimentar la culpa de los mismos (art. 316, 2º párrafo CPCC).-

En resumen, de la prueba colectada surge prístino que la muerte de la Sra. Torres, producto de una peritonitis y sepsis grave, tuvo su causa fuente en la impericia de los médicos del Hospital Regional Dr. Abel Ayerza, quienes al evacuar las distintas consultas médica no obraron conforme los estándares mínimos médico, que de haberlo sido así se podría haber diagnosticado a tiempo la dolencia de la fallecida (mediante los respectivos análisis de sangre, radiografías, ecografías, tomografías, interconsultas, etc.) y evitar la muerte de la paciente.-

**IV.- Daños. Rubros demandados.-** Reclaman ambos padres los siguientes rubros:

**a)** *Daño moral*: Aducen los accionantes que su hija Noelia era aún soltera y residía junto a ellos; que la misma era una joven alegre, bondadosa, de condiciones morales intachables, excelente hija, compañera y sumamente afectuosa con todos aquellos seres que la rodeaban, particularmente con ellos; los llenaba de amor y felicidad cada uno de sus días. Que Noelia era además una persona sumamente generosa y solidaria, colaborando diariamente con la actora María del Carmen Cornejo en las tareas del hogar y en los cuidados permanentes y exhaustivos que demanda su hijo Andrés Enrique Torres, el cual padece la enfermedad de autismo y se encuentra en virtud de la misma absolutamente incapacitado para la realización de todo tipo de actividades, aún las más sencillas, requiriendo ayuda permanente de terceros para vestirse, alimentarse, higienizarse, ir al baño, movilizarse, etc. Que la muerte de su hija no solo ha truncado definitivamente todos sus sueños, proyectos y esperanzas, entre ellos, los de casarse y conformar una familia (circunstancia que les produce un profundísimo dolor espiritual), sino que también los ha privado absolutamente de la posibilidad de convertirse en abuelos, esto último en cuanto, dada la triste enfermedad que su hijo Andrés padece, es imposible que el mismo pueda dejar descendencia, no contando por otra parte los comparecientes con otros hijos además del nombrado (Noelia y Andrés eran sus dos únicos hijos). Reclaman por este rubro la suma de Pesos Quinientos Mil (500.000) para cada uno de los comparecientes, es decir en la suma total de Pesos Un Millón ($ 1.000.000), o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en la causa y/o de la prudente estimación del Tribunal, con más intereses pertinentes, que deberán computarse desde de la fecha en que se produjo la muerte de su hija y hasta su efectivo pago.-

Surge claro que ante la muerte de un hijo el daño extrapatrimonial se presume y por ende, su indemnización procede *ipso iure*, en aras a reparar la *“…modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial”* (PIZARRO, R., “Daño Moral. Prevención – Reparación - Punición”, Hammurabi, Buenos Aires, 1996, p. 47). La determinación de la indemnización queda librada al arbitrio del Juez, quien debe valorar las consecuencias psicológicas y morales que el hecho haya producido en los actores, tales como los sufrimientos, angustias, abatimientos, expectativas frustradas, entre otras, sin que por ello se convierta en fuente de un enriquecimiento sin causa o injusto. Si bien es imposible conocer el dolor que en cada caso ha generado el hecho dañoso, pues ello remite al fuero interno de cada persona, se deben valorar a tal fin las circunstancias particulares de la causa y lo que han decidido los tribunales en supuestos similares al de autos.-

En este sentido, la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Superior de Justicia de nuestra provincia, ha señalado que: *“La cuantificación del daño moral es una cuestión harto dificultosa. No obstante ello, los jueces tienen el deber de expedirse al respecto y al hacerlo, están obligados a fundar lógica y legalmente su decisión (arts. 155 de la Const. Pcial. y 326 del C.P.C.). Tal fundamentación excluye la posibilidad de dejar librado el monto que se condena a pagar sólo al “prudente arbitrio judicial”, o a la mera enunciación de pautas genéricas, que -en el caso- no tengan la aptitud suficiente para dar respuesta al reclamo de que se trata. Así entonces, a fin de justificar el quantum indemnizatorio que en definitiva corresponderá que la demandada abone al actor, corresponde evaluar las repercusiones que la lesión infirió en el ámbito subjetivo de la víctima. Ello es así, en virtud del principio de individualización del daño, que requiere que en su valoración, se meriten todas las circunstancias del caso, tanto las de naturaleza subjetiva (situación personal de la víctima), como las objetivas (índole del hecho lesivo, y sus repercusiones). Ahora bien, tal ponderación deberá realizarse siempre que las circunstancias referidas, puedan operar como “indicios extrínsecos que permitan inferir la existencia del perjuicio moral y su magnitud, bajo la óptica de la ‘sensibilidad del hombre medio, de la cual el magistrado representa el intérprete más seguro’, pero sin descuidar al hombre ‘real’ ya que la apreciación de todo daño debe hacerse en concreto, no en abstracto” (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, “Resarcimiento de Daños. Daños a las personas”, Vol, 2ª., pág. 466, Ed. Hammurabi, Bs. As., año 1990)”* (TSJ Sala CC in re “BELITZKY, Luis Edgard c/ MONTOTO DE SPILA, Marta - Ordinario- Daño moral- Recurso de Casación”, Sentencia N° 30 de fecha 10/04/2001).-

A partir de las premisas antes enunciadas y en atención a las pruebas aportadas en la causa, de las que se desprende que el suceso trajo aparejada la muerte de una adolecente de apenas veintiséis años (26) de edad, no puede dudarse del sufrimiento que ello genera para cualquier progenitor considerando la sensibilidad de un hombre medio. A tales circunstancias de la causa debidamente acreditadas, se suman las testimoniales rendidas en autos (fs. 337/338 y 339/340) que dan cuenta de los padecimiento de los Sres. Santander Torres y Cornejo, y la producción de la prueba pericial psicológica que dictamina su estado en orden a patologías, disfunciones y/o enfermedades psicológicas y/o psiquiátricas, afirmando que *“los actores desencadenan producto de la negligencia acaecida y el fallecimiento de su hija contextualmente una depresión reactiva”*. Agrega a ello la profesional que *“en la Sra. Cornejo notamos una angustia más profunda ya que le costaba poner en palabras su dolor, el Sr. Santander podía elaborarlo no así librarse de la angustia profunda que deriva de la gran pérdida que significa un hijo”*, y que los síntomas de angustia se visualizan en *“malestar clínicamente significativo y deterioro social, laboral y otras áreas importantes de la actividad del individuo”*(ver fs. 365/370).-

Dicho esto, corresponde cuantificar la merma moral sufrida por los accionantes. Esta cuestión se erige como uno de los terrenos más ríspidos en el derecho, partiendo de las dificultades de fijar indemnizaciones a menoscabos espirituales mediantes un bien que resulta ajeno a las mismas como es el dinero. Parte de las dificultades de la cuantificación del daño moral se derivan de un desacuerdo entre los jueces y académicos, en torno a la cuestión de que debe repararse cuando se indemniza por daño moral. Por un lado, están quienes entienden que al reparar el daño moral simplemente se hace un intento de apreciar económicamente una pérdida afectiva; por otro, quienes consideran que el daño moral debe cubrir una determinada cantidad de satisfacciones, adquiribles con dinero, que permitan de alguna forma mitigar el dolor sufrido (Cfr.: JUÁREZ FERRER, Martín, “El derecho constitucional a la reparación plena”, Hammurabi, Bs. AS., 2015, p. 230).-

Jurisprudencial y doctrinariamente se ha dicho que dos son los métodos cimeros y más utilizados para la cuantificación. El primero, nominado como *“tarifación judicial indicativa”*, tiende a recoger la mayor cantidad de precedentes jurisprudenciales, más o menos similares, dictados por tribunales de igual instancia, para llegar al monto reclamado. Entre sus ventajas se le ha encomiado su flexibilidad y valor orientador tanto para los tribunales como para los litigantes, sumado a ello que puede ser desechado teniendo presente los particulares hechos de la causa. *“Por dichos derroteros, resulta clara la imposibilidad ab initio de un acercamiento contundente entre los montos indemnizatorios, y ni siquiera a nivel básico inicial en algunas situaciones con matices muy singularizados”* (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, “Tratado de daños a las personas. Daño moral por muerte”, Astrea, p. 161).-

Ahora bien, el segundo método, designado por algunos como la teoría de los *“placeres sustitutivos o compensatorios”*, busca indirectamente su justipreciación mediante la evaluación de cuales placeres pueden funcionar como verdadero paliativo al dolor espiritual por el que transita la víctima. Son muchos los bienes que pueden cumplir esa función, pero está en el *iudex* descubrir cuál de ellos les brindará a los afectados un placer y/o compensación suficientes para por lo menos atenuar y ojala borrar de su mente, las dolorosas circunstancias consecuencia del hecho dañoso. Es por eso que algunos autores hablan de que sólo el daño patrimonial es propiamente “resarcido”, mientras que el daño extrapatrimonial no es resarcido rectamente, sino de algún modo compensado. Vale destacar que la disputa entre las mencionadas teorías ha sido zanjada con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial, por cuanto esta última pauta axil se encuentra allí receptada cuando prevé la indemnización de las consecuencias no patrimoniales en su artículo 1741. Si bien dicha normativa no puede ser aplicada al caso (por la fecha de acaecimiento del hecho luctuoso), ella conforma una interesante pauta valorativa para inclinarse por algunos de los teoremas en pugna. Ya de regreso a la novel normativa, vemos que en su parte final estatuye que “*el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”*. Ello autoriza a concluir que ésta última teoría resulta la más adecuada para dirimir el caso de autos.-

Aun cuando suene reiterativo, el dinero poco o nada les devolverá a estos padres, luego del sufrido trajín por el que transitaron; no resultará ser una solución “mágica” para mitigar sus padecimientos, pero creo que la condena servirá como un legítimo paliativo para calmarlo, al menos, aunque sea un poco. Lamentablemente, como nos enseña Zavala de González, *“la indemnización de los daños morales se asemeja a muchos “finales inacabados”* *de determinadas obras artísticas, que siempre exigen particular creatividad en el intérprete para llenar espacios vacios, y que en este ámbito son forzosos […] Donde la indemnización en dinero de daños morales es el único medio, del todo imperfecto, para compensar a las víctimas”*. En ese contexto, el monto reclamado por los padres de Pesos Quinientos mil ($ 500.000) para cada uno, no aparece como excesivo sino más bien como una suma sustitutiva y compensatoria capaz de cubrir o facilitar a los accionantes el acceso, por ejemplo, a una mejora constructiva de su morada, donde están a cargo de un hijo con autismo; la compra de un nuevo vehículo de transporte por parte del padre de familia para mejorar sus ingresos, etc..-

La descripción antes reseñada es por demás suficiente para arribar a la certeza positiva de que los actores ha padecido un daño moral como consecuencia del hecho lesivo consistente en la muerte de su hija Noelia, el que estimo justo fijar en la suma reclamada de Pesos Quinientos mil ($ 500.000) para cada uno de los progenitores.-

**b)** *Perdida de chance*: los padres de la víctima solicitan la pérdida de chance por las ayudas futuras que pudieran haber recibido de la menor, rubro que encuentra andamiaje por cuanto no puede soslayarse que los progenitores tienen la expectativa de acompañamiento por los hijos, no solo en lo afectivo sino también en orden a la seguridad económica. Por ello la muerte de aquellos genera un “riesgo de inseguridad” el cual es resarcible, no como daño consumado, pero sí como pérdida de una chance representada por la expectativa de sostén, apoyo y colaboración en la ancianidad y ante los problemas que la vida puede representar (Cfr. ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, “Resarcimiento de daños - Daños a las personas”, Hammurabi, Buenos Aires, 1993, Tomo 2 b, p. 246).-

Así también se ha señalado que: *“…en el orden normal de las cosas la vida humana joven está destinada a perdurar; por tanto no puede ignorarse que su potencialidad futura tanto en el aspecto estrictamente económico como en otras facetas de la vida de relación, se corresponde con un curso de probabilidad: “...es una esperanza fundada objetivamente...lo que se resarce cuando se pierde una “chance” no es la lesión de una afección legítima sino la privación de una expectativa de contenido económico....”* (ZAVALA DE GONZÁLEZ, M., op. cit., p. 252). Esta posición es acorde con una visión axiológica de lo que debe ser una familia, por lo que deviene natural pensar que existirá la devolución de los esfuerzos que en la niñez se recibieron para el crecimiento y realización personal, la que además encuentra sustento normativo en el art. 277 del Código Civil de Vélez que impone a los hijos el deber de prestar servicios a su padres y los arts. 367 y 372 del mismo cuerpo legal, el de darles alimentos. *“Cuando se trata del fallecimiento de un niño de corta edad, se presume el daño material que ello representa a sus padres, de humilde condición, pues de ordinario los hijos devuelven los esfuerzos y los cariños que los progenitores les brindan en la minoridad con una positiva ayuda y sostén a la hora de la vejez”* (CNCiv., Sala B, 11/12/1985, ED 116-281; en el mismo sentido CNCiv., Sala C, 30/04/1982, ED 102-221 y JA 1983-III-167).-

Finalmente, cabe destacar que esta *“chance”* de ayuda futura *“... es presumible en principio, cualquiera sea la condición económica de los padres...”* (ZAVALA DE GONZÁLEZ op. cit., p. 265). Sin embargo, en el supuesto que nos ocupa, se entiende que esta presunción se intensifica por cuanto surge acreditado que el grupo familiar cuenta con modestos recursos y están a cargo de un hijo con autismo. Reclaman por este rubro la suma de Pesos Cien mil ($ 100.000) por cada uno.-

A los efectos de determinar el monto resarcitorio se debe valorar el detrimento que ocasiona la muerte de la hija -de apenas veintiséis años de edad- con suma prudencia, en orden a lo que razonablemente podría haber ayudado a sus padres, desde que el valor a indemnizar no surge derechamente de un cálculo aritmético, sino que para la cuantificación de la *“pérdida de chance futura”* se debe calcular un porcentaje de lo que hubiera correspondido por el rubro *“lucro cesante futuro”* a cuyo fin se debe acudir a la aplicación de la fórmula Marshall o a la fórmula abreviada de ella “Las Heras – Requena”, tomando el monto del Salario Mínimo Vital y Móvil vigente al tiempo del presente resolutorio. A tal fin, debe considerarse que la ayuda hubiera podido brindar desde la fecha del hecho dañoso (3 de enero de 2014), y en atención a la expectativa de vida de los padres que la jurisprudencia fija en setenta y cinco (75) años. Así las cosas, siendo que al momento del hecho (03/01/2014) el Sr. Ricardo Esteban Santander Torres y María del Carmen Cornejo, nacidos ambos en el año 1960, tenían cincuenta y cuatro (54) años de edad, el período a indemnizar es para ambos veintiún (21) años.-

Recordemos que corresponde aplicar la Fórmula Marshall que simplificada se expresa de la siguiente forma: C= a x b. “C” es el monto indemnizatorio a averiguar, que se logra multiplicando “a” por “b”; “a” significa la disminución patrimonial periódica a computar en el caso más un interés del 6 % anual; “b” equivale al lapso total de períodos a resarcir, para cuyo cálculo se utiliza una tabla de coeficientes correlativos cuya adopción ahorra los cálculos que exige la fórmula Marshall en su originaria configuración. Entonces, para calcular el valor correspondiente a “a” de la fórmula, se toma la suma de $ 23.544 (Salario Mínimo Vital y Móvil a la fecha). A dicha suma debe multiplicársela por doce, número que representa a los meses del año: $ 23.544 x 12 = $ 282.528. A ese resultado debe sumársele un 6% de interés ($ 16.951,68), esto es, $ 282.528 + $ 16.951,68 = $ 299.479,68. Para determinar el valor correspondiente a “b” de la fórmula precitada, debe tomarse el lapso de tiempo transcurrido desde la fecha del hecho (03/01/2014) hasta la fecha en que los actores hayan alcanzado los setenta y cinco (75) años de edad. Ese lapso es, como antes se expresó, para ambos progenitores, es de veintiún (21) años. Según la tabla de coeficientes (que se puede consultar online en la página www.justiciacordoba.gob.ar), el factor de aplicación es 11,7641. Multiplicado (a) $ 299.479,68 por (b) 11,7641 da por resultado (c), esto es la suma de Pesos Tres millones quinientos veintiún mil ochocientos ochenta y uno con 39/100 ($ 3.521.881,03). La suma obtenida por lucro cesante futuro, debe reducirse en la proporción de un veinte por ciento (20%) para estimar la pérdida de chance sobre ganancias que podría haber obtenido la menor valorando su corta edad.-

Por último, es del caso señalar que para efectuar el cálculo de la pérdida de chance por frustración de ayuda futura existen diversas posiciones. Estas varían desde una postura que propicia aplicar para el cálculo de la frustración de ayuda futura un porcentaje -además de la reducción del lucro cesante para obtener el monto de la pérdida de chance-, para obtener de tal modo el importe por ayuda que hubiera de prestar el menor en el futuro a sus padres; otra posición que considera que no debe practicarse tal reducción en idéntica operatoria de base (Cam. Civ. y Com. 5° Cba. in re “Guallanes”), y finalmente, una tercera posición que considera que el monto debe ser prudencialmente estimado por el Magistrado sin ceñirse a un cálculo matemático (ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, “Doctrina Judicial - Solución de casos”, Alveroni, Córdoba, Tomo 6, p. 96). Estimo más adecuada al caso de autos la posición sostenida por la Cámara Quinta Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba en el precedente *“Guallanes”*, que para el cálculo aplicó la fórmula “Marshall” reducida en un porcentaje del 20 % para obtener así el importe de la pérdida de chance por ayuda futura, sin ninguna otra disminución. Considero que es la solución más justa para el caso de autos, merituando particularmente las condiciones que rodean el caso y a las reglas de la experiencia de las que es dable afirmar que en el curso normal y ordinario de las cosas la ayuda que presta un hijo a sus padres es mayor cuanto menos caudal pecuniario éstos poseen para cubrir sus necesidades de índole económica y también las personales que surgen de corriente al alcanzar las personas la vejez (verbigracia: enfermedades, compañía, contención, ayuda en los quehaceres cotidianos, entre otras contingencias). En tal sentido, se ha afirmado incluso -en criterio que se comparte- que *“en las familias modestas crece la probabilidad de que los padres necesiten ayuda de los hijos, aun antes de arribar éstos a una madurez cabal y así sea en menesteres aparentemente sencillos pero imprescindibles (limpiar la vivienda, cocinar, cuidar ancianos o enfermos, vigilar hermanos más pequeños, cortar leña, efectuar refacciones en la casa, realizar “changas”…). Además, la penuria económica fuerza a compartir los escasos ingresos”* (ZAVALA DE GONZALEZ, M., op. cit., p. 97). Realizados los cálculos pertinentes se obtiene la suma de Pesos Setecientos cuatro mil trescientos setenta y seis con 20/100 ($ 704.376,20).-

**c)** *Daño Emergente. Gastos de sepelio*: reclaman los gastos efectuados por los comparecientes en el funeral de su hija Noelia por un importe total de Pesos Quince Mil Novecientos ($ 15.900).-

Nótese que la demanda al contestar la demanda no negó la existencia ni el monto reclamado por este rubro, si bien hoy con la prueba rendida este ítem surge *in re ipsa*. Ahora bien, dichas erogaciones obran documentadas a fs. 316 (precio abonado a la Cooperativa de Obras y Servicios Públicos de Marcos Juárez -COYSPU-, por servicio de sepelio), refrendado mediante prueba informativa de a fs. 359/361. En el mismo sentido, los costos para la adquisición de una parcela o nicho en el Cementerio Municipal de la ciudad de Marcos Juárez, emanan del plan de facilidades de pago, suscripto por la Administradora del Cementerio Municipal, Sra. Carina Echevarría obrante a fs. 315, también corroborado mediante informe de fs. 396/400. Por último las constancias de fs. 317 (corona de flores) dan cuenta del gastos efectuado y reclamado en autos. Por todo ello el presente ítem prospera por la suma reclamada de Pesos Quince Mil Novecientos ($ 15.900).-

**d)** *Tratamiento psicológico*: indican que actualmente y desde el momento mismo de la producción de la muerte de su hija Noelia, inmersos en un estado angustioso permanente, de carácter patológico, padecieron serias alteraciones del sueño (insomnio). Que dicha situación merece ser tratada por psicólogos y/o psiquiatras, con especialidad en la materia, para procurar al menos la mejoraría de nuestro estado de salud mental y emocional. Que como carecen de recursos, hoy no pueden afrontar los costos de esos honorarios profesionales, pero como el demandado es responsable de los daños causados, debe resarcirlos en su totalidad. Estiman que el costo de un tratamiento psicológico completo para ambos comparecientes, asciende a la suma de Pesos Sesenta Mil ($ 60.000), la cual se reclama por el presente rubro (o lo que en más o menos resulte de la prueba a rendirse en autos), con más intereses correspondientes, a partir de la fecha en que se produjo la muerte de su hija y hasta su efectivo pago.-

La necesidad de dicho tratamiento y el quantum del mismo ha quedado adverado con la pericia psicológica labrada por la licenciada Paola de Lourdes Valdez (fs. 365/370), la que habla de un tratamiento con una duración mínima de 3 años, con un costo mínimo de $ 46.800. Teniendo presente que dicho guarismo reputa un piso en el precio del mismo, la suma reclama de Pesos Sesenta mil ($ 60.000) luce ajustada a derecho y merece ser acogida.-

**V.- Colofón.-** En definitiva corresponde hacer lugar a la demanda entablada por el Sr. Ricardo Esteban Santander Torres y la Sra. María del Carmen Cornejo, la que prospera en la suma total de Pesos Un millón setecientos mil ochenta doscientos setenta y seis con 20/100 ($ 1.780.276,20), discriminada de la siguiente manera: **a)** la suma de Pesos ($ 500.000) en concepto de daño moral para cada uno de los progenitores; **b)** la suma de Pesos Setecientos cuatro mil trescientos setenta y seis con 20/100 ($ 704.376,20) en concepto de pérdida de chance futura para ambos progenitores; **c)** la suma de Pesos Quince Mil Novecientos ($ 15.900) en concepto de gastos de sepelio y **d)** la suma de Pesos Sesenta mil ($ 60.000) en concepto de tratamiento psicológico, todo con más los intereses que se establecen en el considerando siguiente.-

**VI.- Intereses.-** Con respecto al pedido de intereses, corresponde admitirlos, aplicando el criterio del TSJ en autos “HERNANDEZ, Juan Carlos c/ MATRICERIA AUSTRAL S.A. - Demanda - Rec. de Casación” (Sentencia N° 39 del 25/06/2002), criterio éste que es compartido por el suscripto y ha sido ratificado por el Cupular Tribunal en precedentes más recientes (Conf. TSJ Cba., Sentencia N° 170 del 01/09/2010, en autos: “STOLBIZER, Carlos Alberto c/ MUNICIPALIDAD DE ALTA GRACIA–Recurso Apelación Expte. Interior (Civil) -Recurso de Casación-“). En su mérito, a los montos mandados a pagar en concepto de “pérdida de chance futura” corresponde aplicar un interés desde la fecha de la presente resolución hasta su efectivo pago en la Tasa Pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina con más 2 % nominal mensual. Por su parte, la suma acordada en concepto de *“daño moral”*, *“gastos de sepelio”* y *“tratamiento psicológico”* devengará intereses desde la fecha del hecho dañoso (03/01/2014) hasta su efectivo pago en igual tasa que la ut supra referenciada.-

**VII.- Costas y Honorarios.-** Las costas del proceso se imponen a la parte demandada Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba por resultar vencida (art. 130 CPCC).-

A los fines de establecer los honorarios que corresponde al letrado de la parte actora, la base regulatoria se encuentra dada por el monto de la sentencia (artículo 31, inc. 1º, de la ley 9459). Así, en el caso del Dr. Gustavo J. Bustamante, la base económica se encuentra dada por la sumatoria del importe por la cual prospera la demanda más los intereses, lo que arroja la suma de $ 7.705.731,30. Sobre este importe, corresponde aplicar entre un mínimo del 18 % y un máximo del 25 % de la escala b) del art. 36 de la ley 9459, estimando justo un punto porcentual por sobre el punto medio de dicha escala (22,5%), habida cuenta del éxito obtenido, la trascendencia moral del asunto, el tiempo empleado en la solución del litigio, la gravedad y número de faltas imputados y la eficacia de la defensa (artículo 39 Ley 9459). Efectuados los cálculos aritméticos del caso corresponde regular la suma de Pesos Cuatrocientos un mil sesenta y cinco con 65/100 ($ 1.733.789,54) en concepto de honorarios profesionales a favor del precitado letrado. No se regulan los honorarios de los abogados de la parte demandada, Dres. Barrera, Reyna y Bichsel atento lo dispuesto por el artículo 26 -contrario sensu- de la Ley 9459.-

Finalmente, los honorarios profesionales del perito médico oficial -Dr. Juan Carlos Batchillería- se justiprecia en la suma de cincuenta (50) Jus y los de la perito psicóloga oficial -Lic. Paola de Lourdes Valdéz- se regulan en la suma treinta (30) Jus, por cuanto con sus dictámenes ha devenido fundamentales a los fines de dilucidar los rubros reclamados.-

Dichos honorarios generarán desde la fecha de la presente regulación y hasta la de su efectivo pago, un interés (art. 35 Ley 9459) igual al que resulta de adicionar la tasa pasiva que publica el B.C.R.A. con más el 2 % nominal mensual.-

Por todo lo expuesto, normas, doctrina y jurisprudencia citada y haciendo presente que el resto de las pruebas rendidas, debidamente valoradas, en nada modifican las conclusiones a las que se arriba.-

**RESUELVO:**

**I.-** Hacer lugar a la demanda entablada por los Sres. Ricardo Esteban Santander Torres, DNI 14.058.270 y María del Carmen Cornejo, DNI 14.031.904, en contra del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, condenando a este último a abonarle a los actores, en el plazo de previsto por el art. 806 del CPCC, la suma de Pesos Un millón setecientos mil ochenta doscientos setenta y seis con 20/100 ($ 1.780.276,20) [$ 500.000) en concepto de daño moral para cada uno de los progenitores; $ 704.376,20 en concepto de pérdida de chance futura para ambos progenitores; $ 15.900 en concepto de gastos de sepelio y $ 60.000 en concepto de tratamiento psicológico], todo con más los intereses establecidos en el Considerando VI.-

**II.-** Imponer las costas al demandado vencido Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba (art. 130 CPCC).-

**III.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios profesionales del Dr. Gustavo J. Bustamante en la suma de Pesos Cuatrocientos un mil sesenta y cinco con 65/100 ($ 1.733.789,54), todo ello con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago.-

**IV.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios profesionales del perito médico oficial Dr. Juan Carlos Batchilleria en la suma de Pesos Noventa y nueve mil doscientos noventa y dos ($ 99.292), todo ello con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago.-

**V.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios profesionales de la perito psicóloga oficial Lic. Paola de Lourdes Valdéz en la suma de Pesos Cincuenta y nueve mil quinientos setenta y cinco con 20/100 ($ 59.575,20) todo ello con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago. **Protocolícese, hágase saber y dese copia.-**