

General Roca, 03 de febrero de 2021.

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia en las presentes actuaciones caratuladas "HERNÁNDEZ, ARIEL WILLIAM Y OTRO C/ HOSPITAL ÁREA ALLEN ERNESTO ACCAME Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario)" (A-2RO-1100-C9-16), de los que

RESULTA: A fs. 11/24 se presentan Ariel William Hernández y Alejandra Elizabeth Ibarcache por derecho propio y en representación de su hija menor de edad Bianca Ailen Hernández Ibarcache, mediante apoderado y adjuntando la documentación de fs. 4/11, promoviendo demanda contra el Hospital Área Programa Allen Ernesto Accame, el dr. Cesar Blanco Oscunepe y la dra. Vanina Guberman, por la suma de \$ 10.521.432, en concepto de reparación integral por daños y perjuicios derivado de mala praxis médica.

Relatan que el 29 de agosto de 2015, su hija Bianca Ailen Hernandez Ibarcache, entonces de 6 años de edad, fue asistida en el Hospital Área Programa Allen (Hospital Allen), en el sector de guardia y pediatría, a raíz de presentar fiebre alta, dolor agudo en cadera izquierda con irradiación en la rodilla, dificultad para la marcha y vómitos, síntomas que fueron constatados las veces que concurrieron a la guardia y cuando la menor quedó internada en el Hospital, el 30 de agosto de 2015.

Afirma que las primeras consultas, las del 29 de agosto de 2015, no quedaron registradas ni en el libro de guardia ni en la historia clínica.

Describen que el 31 de agosto la niña es internada en el sector de pediatría, informando a la dra. Yanina Guberman que la niña había tenido un cuadro de angina viral los días previos. Dicen que le realizaron exámenes de sangre, orina y una ecografía de cadera, con un diagnóstico presuntivo de "sinuvitis transitoria de cadera", con medicación de analgésicos.

Continúan con su relato, sosteniendo que el 01 de septiembre ante su insistencia se le efectúa una RMN, y durante la noche de ese día la menor sigue desmejorando hasta que comienza con dificultades para respirar, taquicardia, hipotensa, etc., por lo que es derivada de urgencia al Sanatorio Juan XXIII de ésta ciudad, ingresando en estado grave, con shock séptico tóxico grave, insuficiencia respiratoria, con estado crítico.

Relatan que la niña permaneció en cuidados intensivos durante 23 días, y en coma inducido de 5 días; debieron realizarse 2 toilettes quirúrgicos con toma de muestra de hueso y líquido contenido en la articulación afectada y en tejido celular cutáneo.

Sostienen que el diagnóstico que realizaron en el Sanatorio Juan XXIII fue de artritis

séptica de cadera izquierda, lo que provocó, al no estar medicada adecuadamente en el tiempo de internación y consultas en el Hospital de Allen, un shock séptico/tóxico grave que puso en riesgo su vida y lesionó en forma irreversible la articulación de su cadera, al punto de tener dificultades para caminar, disimetría de miembros y disbasia.

Describen que la artritis séptica es una infección provocada por una bacteria en la cavidad articular, que llega a través de la sangre a la articulación, desde la piel, los oídos o la garganta, y que la madre hizo referencia al cuadro de angina viral que la niña había tenido días antes, lo que fue desatendido por los Dres. Guberman y Blanco.

Afirman que la niña tuvo desde el primer momento los síntomas de la artritis séptica de cadera (fiebre mayor de 38°, dolor agudo en cadera que puede irradiarse a la rodilla, dificultades de marcha y pruebas de laboratorio proteína C reactiva), pero al presumir los pediatras del Hospital de Allen que tenía "sinuvitis transitoria de cadera", no fue medicada como correspondía, provocando una evolución irreversible.

Demandan la indemnización integral por daños y perjuicios sufridos por la víctima, encaminando el caso a declarar la responsabilidad de los médicos que intervinieron en primera instancia durante las horas críticas para determinar la recuperación de la menor. Refieren que la menor Bianca fue víctima de una serie de errores médicos que le han producido una irremediable alteración de su estado de salud, provocándole una dificultad permanente para caminar y un trauma psicológico gravísimo.

Argumentan que dichas consecuencias encuentran su origen en un cuadro de infecciones que tiene nacimiento en la zona de la cadera izquierda, lo cual era indicativo de una dolencia muy grave, muy sencilla de localizar y cuyo tratamiento era imperioso, siendo notable que haya concurrido ante varios galenos con preparación específica en la rama pediátrica y que ninguno le haya realizado un diagnóstico temprano y consecuentemente suministrado el tratamiento apropiado.

Aluden, mediante citas, acerca del error médico y su definición como todo acto médico de tipo profiláctico, diagnóstico o terapéutico, que no se corresponda con el real problema de salud del paciente, incluyendo a todos los partícipes del sistema de salud, señalando que el Hospital de Allen ha cometido fallas severas en relación a la calidad de la atención primaria y al deficiente control que realiza sobre sus médicos, sin haber indagado en las verdaderas causas de los malestares de Bianca.

En cuanto a la responsabilidad del Hospital Público, argumentan que la relación entre el establecimiento médico asistencial y la persona del paciente está regida por una obligación específica, por lo cual el paciente es el acreedor y el Hospital público es el

deudor, obligación que nace cuando el paciente es admitido en el hospital para su atención y/o internación, existiendo entre el paciente, el médico y el sanatorio una estipulación a favor de un tercero, dando origen a dos relaciones: paciente - clínica y paciente - médico. Afirman que la responsabilidad de los entes prestadores será de tipo objetiva, basada en la obligación de seguridad de prestar asistencia médica mediante los profesionales de aquella institución.

Sostienen que el hospital será responsable de los actos de su personal dentro de los parámetros fijados para la figura contractual de la estipulación a favor del tercero, y establecida la responsabilidad del galeno, inmediatamente surge la responsabilidad de la institución.

De la responsabilidad del médico, alegan que los dres. Guberman y Blanco han obrado de manera negligente, confundiendo un cuadro de artritis séptica con una sinovitis de cadera, demorando la medicación y tratamientos adecuados, o la derivación a un centro de mayor complejidad en tiempo oportuno.

Alegan que los médicos no prometen resultados, pero si asumen el compromiso de utilizar toda su pericia, ciencia y técnica para lograrlo. Refieren acerca de la especialidad pediátrica y su significado, concluyendo que cuanto mayor se el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, es mayor la diligencia exigible al agente y la rigurosidad en la valoración de la previsibilidad de las consecuencias.

Efectúan citas acerca de la praxis y mala praxis, describen la obligación legal del médico y refieren acerca de la carga de la prueba.

Reclaman los siguientes daños: a) Incapacidad sobreviniente: denunciado una incapacidad física en la menor del 45%, y un 10% de incapacidad psíquica; salario mínimo vital y móvil vigente al momento de interposición de la demanda de \$ 8.060 y la edad de 6 años de la niña, liquidando el rubro por la suma de \$ 8.355.194; b) Daño moral para la menor: refieren los padecimientos sufridos por la menor, efectúan citas doctrinales y de jurisprudencia liquidando el rubro en la suma de \$ 1.670.238; c) Daño moral para los padres: reclamando la suma de \$ 500.000 distribuido en partes iguales para cada uno de los progenitores; d) Daño psíquico: argumentan sobre la perturbación patológica de la personalidad de la menor, que alteró su equilibrio emocional, estimando un daño psíquico permanente del un 10%, que debe incorporarse al porcentaje de incapacidad de la fórmula Perez Barrientos.

Practican liquidación, fundan en derecho, plantean cuestión federal, ofrece prueba y peticiona.

A fs. 28 se dio intervención a la Comisión de Transacciones Judiciales en el marco del art. 9 de la ley n° 3233, obrando su notificación a fs. 29.

A fs. 31 se corre traslado de la demanda y a fs. 47/53 se presenta César Blanco Oscunepe, con patrocinio letrado y adjuntando la documental de fs. 37/45, contestando demanda.

Efectúa una negativa general de todos y cada uno de los hechos alegados por la accionante en su escrito de demanda, y una negativa particular de cada uno de ellos.

Afirma que el primer contacto con la niña fue el 31/08/2015, en el consultorio externo de pediatría del Hospital de Allen, quien concurrió acompañada por su madre, quien refiere haberla traído a consulta por guardia anteriormente y que le habrían dado a la niña analgesia por vía oral, pero continuó sin mejoras de su dolor y limitación en la movilidad.

Sostiene que no existen registros de cuando data la primera manifestación de dolor de la pequeña y limitación funcional, como así desconoce si los padres fueron diligentes en ello prestando debida atención a su hija en cuanto a advertir manifestaciones y signos previos al hecho notorio por el cual asistían al consultorio externo, resaltando que en la historia clínica no había antecedentes hasta su intervención.

Relata que luego de la revisión general, decide la internación porque la niña presentaba dolor en la cadera y era necesario definir diagnóstico de acuerdo a estudios posteriores a realizar, derivando a la niña al piso de la sala de pediatría a cargo del pediatra de sala, solicitándole la realización de un hemograma completo y RX, quedando a cargo del médico de sala de pediatría.

Asegura que los padres fueron informados verbalmente que el tratamiento dependerá de la evolución de los signos y síntomas, estudios y que dentro de las enfermedades había leves (sinovitis transitorias), crónicas reumatológicas e infecciosas más graves y que los estudios y tratamiento los define la médica de sala, porque a veces no hay todos los reactivos para laboratorio o no hay placas o turno para ecografía.

Sostiene que el segundo contacto con la paciente, sucedió cuando estaba en guardia pasiva el día 01/09/15, aproximadamente pasadas las 23 hs., ante la descompensación respiratoria, por lo que evaluada y viendo su RX de tórax y riesgo de óbito, la estabiliza con los pocos medios con que contaba el Hospital y decide su traslado urgente al Sanatorio Juan XXIII, informando el cuadro de gravedad a los padres y acompañando a la niña en el traslado. Remarca que los padres fueron informados verbalmente que el tratamiento dependerá de la evolución de los signos, síntomas y estudios mas complejos

a realizarse.

Refiere que el 02/09/2015 escribió en la historia clínica "Guardia: Paciente que presentó descompensación de tipo respiratorio, agitación. aleteo nasal con taquipnea 40 por minuto, con taquicardia que presente FC 150 por minuto con ritmo regular se toma placa de Tórax imagen con distress Respiratorio se coloca con mascara reservorio y se traslada", afirmando que no había presentado signos o síntomas compatibles con infección pulmonar, dado que no se encontraba expresado por los médicos que la vieron antes que el suscripto.

Indica que en la foja 22 de enfermería durante el turno tarde, alguien refiere respecto a de un turno para una RMN el día 02/09/2015 a las 7:00 hs. en la clínica Moguiliansky de Neuquén y que la menor fue evaluada por pediatría, acompañada por su madre.

Dice que enfermería hace mención a su nombre, dado que el día 01/09/2015 estuve en la sala de internación, terminando el turno médico de sala con motivo de una cesárea de urgencia de un prematuro que tuvo que trasladar (HC 80250) y en ese momento, antes o después, la enfermera me debe haber visto hablar con la familia, aclarando que no realizó una evaluación por no tener antecedentes ni evolución de ese momento o la indicación de mantener iguales o diferentes conductas.

Reitera que la baja complejidad del Hospital hace que no posea un resonador de imágenes, sólo posee ecógrafos y para RX. Afirma que la actora nada dijo acerca de la demora en la gestión ante la obra social del estudio pedido con carácter de urgente por la responsable de sala, que fue diferido para el día siguiente y podría haber ayudado a establecer diagnóstico y tratamiento con otra evolución.

Describe que los estudios realizados en el Hospital no ayudaron a aclarar el diagnóstico y el laboratorio del 31/08 no muestra especificidad de infección bacteriana por no reunir los criterios de leucocitosis y desviación a la izquierda; o leucopenia, número total de glóbulos blancos menores a tres mil que señalaría un estado de inmunodepresión.

Relata que la ecografía solicitada, si bien no es el medio ideal, es el único que poseía el Hospital en ese momento para ayudar al diagnóstico, el cual tampoco ayudó. Refiere que la resonancia magnética nuclear solicitada, al tener más especificidad y sensibilidad, podría haber modificado la historia del tratamiento inicial y del diagnóstico presuntivo, pero la obra social demoró su autorización.

Realiza un resumen de sus argumentos: 1) Su función como médico especialista en pediatría en el Hospital de Allen consiste en ser médico de consultorio externo, médico de pasiva en un total de diez guardias por mes, lo que no incluye actuar como médico de

sala; 2) En el caso de Bianca Ayelén Hernandez, su actuar se redujo de la evaluación del estado y la decisión del traslado de la paciente; 3) No participó en ningún momento de su internación para el estudio y tratamiento de la paciente; 4) Su diagnóstico presuntivo para la paciente fue Síndrome de Distress Respiratorio; 5) La estabilización y el traslado de la paciente estuvieron condicionadas por la falta de medios en el Hospital; 6) Considera que la paciente tuvo el diagnóstico presuntivo que correspondía y recibió el mejor tratamiento posible de acuerdo a los medios del Hospital, en tiempo y forma, cuestión que se vio evidenciada en el resultado final, ya que la niña sigue con vida; 7) Solicita se determine la actuación que les cabe a los padres de la menor en cuanto a la diligencia en el acercamiento para la atención médica de su hija, ya que no le consta su consulta por antes 72 hs. en el Hospital de Allen, antes del traslado a la clínica Juan XXIII durante el día 01/09/2015 a la noche.

Alega sobre la inexistencia de presupuestos de responsabilidad, afirmando que los accionantes le atribuyen haber confundido el diagnóstico final, cuando no diagnosticó a la paciente, ni evaluó sus estudios en forma completa dado que no era su función.

Afirma que sus colegas realizaron un diagnóstico presuntivo, ya que desde el 31/08 al 01/09 no se realizaron todos los estudios necesarios para una conclusión final, remitiéndose a sus actos de atención en consultorio externo de la paciente e indicar su internación el 31/08 y luego el 01/09 decidir su traslado a un sanatorio de mayor complejidad.

Describe como se produce la artritis séptica, por bacterias que ingresan a la articulación desde una lesión próxima en la piel, que la niña no poseía, o menos frecuente desde otro foco más lejano en piel, garganta u otra infección bacteriana, afirmando que en el laboratorio no hubo leucocitosis o leucopenia que la señalara.

En base a ello argumenta, que el tiempo en que la niña estuvo internada para su evaluación, los estudios realizados, permiten expresar que no tenía diagnóstico definitivo, ya que restaba hacer un estudio que no se hacía en el Hospital de Allen por falta de aparatología y por las constancias de la Historia Clínica, los padres optaron por la realización del mismo a través de su obra social.

Efectúa citas de jurisprudencia e impugna la liquidación, desconociendo la procedencia de los rubros.

Cita en garantía a Seguros Médicos S.A. y a Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., ofrece prueba y peticiona.

A fs. 95/101 se presenta Vanina Nadia Guberman, mediante apoderado y adjuntando la

documental de fs. 59/94, contestando demanda.

Niega todos y cada uno de los hechos expuestos en el escrito de inicio, como la autenticidad de la documentación agregada por la actora, efectuando una negativa particular de cada uno de los hechos.

Explica el funcionamiento de un Hospital de complejidad 4, con un sólo médico de guardia.

Relata que el día 30/08/2015 consulta por guardia por parte de la madre de la menor, siendo evaluada por Carina Soto por impotencia funcional del miembro inferior izquierdo de varios días de evolución a lo que se le suma episodio de fiebre, realizándose análisis de sangre y orina.

Sostiene que la dra. Soto solicita interconsulta con el dr. Niz, pediatra de guardia pasiva ese día, quien la evalúa e indica ibuprofeno vía oral, citándola a control por consultorio al día siguiente.

El 31/08/15 concurren nuevamente al consultorio donde los médicos actuantes deciden su internación en el Hospital de Allen para estudio y eventual tratamiento, ingresando al servicio de pediatría alrededor, siendo éste el primer contacto con la paciente.

Alega que al examinar a la niña, presentaba dolor en la zona de la cadera izquierda con abducción y rotación externa de la misma, por lo que solicita en forma urgente ecografía de cadera que es el método de elección por la alta sensibilidad para detectar presencia de líquido en la articulación, siendo ésta la práctica médica adecuada para la detección correcta de la afección que presentaba la niña.

Describe que dado que la niña era afiliada de OSECAC, se realizó el estudio con la participación del pediatra Garcia Fontecha y que el resultado de la misma es que resulta dificultoso el tratamiento por el dolor que limita la exploración pero que no se observa líquido. De los dos diagnósticos diferenciales posibles (sinovitis transitoria y artritis séptica), con los resultados obtenidos, la opinión orientaba a una sinovitis.

Afirma que en ese momento se retiró de la sala de internación de pediatría, quedando como médico de guardia pasiva el sr. Blanco. Dice que ese día la niña presentó tres registros febriles y a la mañana siguiente observa la curva térmica solicitó en forma urgente una resonancia nuclear magnética de cadera, para una mejor evaluación, a través de OSECAC ya que salud pública de Río Negro no cuenta con resonador en ningún Hospital.

Sostiene que Osecac a pesar de la urgencia, recién consigue el turno para el día siguiente 02/09/2015, lo que califica de accionar negligente por parte de la obra social,

que atrasó el diagnóstico y el tratamiento 24 hs.

Sigue diciendo que cumplida su jornada laboral, se retiró del Hospital, quedando de guardia pasiva el dr. Blanco. Afirma que de los informes de enfermería de guardia de ese día, durante la tarde la niña tuvo una aparente mejoría clínica ("...se sentó y deambuló..."), y que por dichos de las enfermeras el dr. Blanco le informó a los padres que el dolor de la niña podría ser de origen psicológico.

Continúa su relato, afirmando que alrededor de las 22 hs. del (01/09/15) la niña comenzó con dificultad respiratoria abrupta y súbita con descenso en la saturación de oxígeno, por lo que fue convocado el dr. Blanco quien deriva en forma urgente al servicio de terapia intensiva pediátrica del sanatorio Juan XXIII, donde se comienza un tratamiento antibiótico empírico vancomicina y clindamicina.

Relata que el 02/09/2015 se le realiza una ecografía de la cadera izquierda que informa la presencia de líquido anecoico que provoca distinción de la cápsula articular en probable relación a sinovitis, resultándole llamativo que la ecografía realizada en OSECAC de Allen las 48 hs. previas, haya sido informada como normal.

Sostiene que en base a la evolución de la paciente (shock séptico en 36 hs. desde el ingreso) y una ecografía realizada por un operador diferente, la primera fue errónea y por ello por exclusiva responsabilidad del médico elegido por Osecac de Allen.

Por otro lado, afirma que en el Sanatorio Juan XXIII, ya con un diagnóstico certero de derrame articular, reiteran la ecografía el 04/09/2015 en la cual obtienen los mismos resultados: distinción de la cápsula articular con 7mm de espesor en cadera izquierda. A pesar de tener 2 ecografías patológicas que confirmaban el diagnóstico de artritis séptica luego de 4 días no se realiza interconsulta con traumatología, sosteniendo que ello fue exclusiva responsabilidad de los médicos tratantes del Sanatorio Juan XXIII, cuando se sabe que la ecografía es el método complementario de elección para hacer diagnóstico e incluso para guiar la punción evacuadora de la articulación que se convierte en diagnóstica y terapéutica (tanto para aliviar el dolor, como extraer el foco infeccioso y no seguir perpetuando la sépsis).

Explica que entre los días 04 y 05 de septiembre del año 2015 se comienza a descomplejizar a la paciente, el día 06/09/15 la extuban y la niña lúcida refiere intenso dolor en la cadera, por lo que luego de seis días no se había resuelto el foco articular por parte de los médicos tratantes del Sanatorio Juan XXIII.

Alega que a pesar de la confirmación del diagnóstico de artritis séptica con dos ecografías, clínica y laboratorio compatibles, en lugar de haberse adoptado la conducta

indicada en estos casos como la interconsulta rápida con traumatología para la realización de artrocentesis ecodirigida, se posterga innecesariamente esta acción con la solicitud de una resonancia magnética nuclear que redundó el diagnóstico y pone de manifiesto el deterioro óseo devenido por la inacción oportuna, demorando 48 hs. más la punción articular que se realizó el 09/09/15.

Continúa diciendo que los días subsiguientes la niña continuó refiriendo dolor y el 12/09/2015 luego de diez días de tratamiento antibiótico, comienza nuevamente con registros febriles, le repiten ecografía que no evidencia cambios respecto de las anteriores, a pesar de haberle realizado la punción. El 13/09/2015 ingresa nuevamente al quirófano y se le realiza una artrotomía del que extraen material purulento y un fragmento óseo. El 21/09/2015 pasa a la sala de pediatría general, el 23/09/2015 traumatología le otorga el alta y cita a control en 7 días, siendo externada el 25/09/2015; luego presentó una mala evolución posterior al alta, requiriendo reingresar el 29/09/15 por dolor a la extensión del miembro inferior izquierdo y supuración de la herida quirúrgica, asumiéndose diagnóstico del sitio quirúrgico que requiere nueva exploración en quirófano para drenaje y lavado, constantándose como primer indicio de complicación signos radiológicos de fractura de epífisis femoral.

En cuanto a su actuación, describe que la función del médico de guardia consiste en la admisión del paciente al centro asistencial, brindarle atención médica inicial tratando de mantener su salud estable, hasta la llegada de los médicos integrantes de la guardia pasiva del hospital que resulten ser especialistas en la situación médica y en su caso derivar al paciente a la sala de internación de pediatría del Hospital Héctor Acame y a partir allí se desarrolla el procedimiento médico adecuado, por lo que su conducta fue la correcta.

Refiere que en el momento del ingreso de la niña Bianca Ailén Hernandez Ibarcache, cumplió con los algoritmos indicados para situaciones como la que se le presentó en la sala de pediatría del Hospital, ya que ordenó de manera urgente y presurosa los estudios médicos necesarios para la detección adecuada del origen de las dolencias que afectaban a la niña.

Efectúa una breve explicación de los temas médicos tratados (artritis o sinovitis; artritis sépticas y sinovitis transitoria de cadera) y describe los algoritmos establecidos por la sociedad argentina de pediatría.

Concluye que al ingreso a la guardia, la paciente tenía dolores, ingresando en buen estado general, que daba tiempo a estudiarla para realizar el correcto diagnóstico y

tratamiento, que según la edad de la niña, la causa más probable de su dolor articular y cojera era una sinovitis transitoria de cadera, a lo que se agregaba para sustentar el diagnóstico probable, un laboratorio normal sin leucocitos y una ecografía supuestamente normal, según el operador dispuesto por OSECAC. A pesar de ello, decidió continuar profundizando el estudio de la paciente, debido a los registros febriles, solicitando una RMN, dependiendo para ellos de la celeridad del turno de OSECAC.

Responsabiliza por las secuelas sufridas por la niña a los funcionarios y médicos actuantes de OSECAC y a los médicos tratantes del Sanatorio Juan XXIII quienes no tomaron adecuadamente en tiempo y forma las conductas apropiadas disminuir la incidencia de secuelas.

Ofrece prueba, cita en garantía a Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. y SMG Compañía Argentina de Seguros S.A. y peticona.

A fs. 106/111 se presenta el apoderado de la Provincia de Río Negro, negando y desconociendo la totalidad de la documentación, hechos y derecho invocado por la actora en su demanda, efectuando una negativa particular de cada uno de ellos.

Alega que las atenciones brindadas en el Hospital de Allen fueron correctas para el cuadro y evolución de la paciente, no pudiendo imputársele el resultado dañoso.

Sostiene que la obligación es de medios y no de resultado, dado que no se puede en el 100% de los casos resguardar el 100% de la salud de los pacientes, afirmando que la paciente fue correctamente indicada y tratada conforme evolucionaba y que fue derivada a un centro de mayor complejidad, dado que antes de ello no tenía cuadro clínico que lo ameritara.

Efectúa un relato cronológico del cuadro médico - fáctico: el 01/09/2015 se solicitó una RMN de cadera izquierda, con diagnóstico de dolor profundo y febril; consta en la historia clínica que el 31/08/2015 la dra. Guberman interna a la niña Hernandez en el servicio de pediatría del Hospital de Allen, que ingresó con dolor de cadera izquierda - sinovitis transitoria y con intolerancia vía oral, refiriendo inicio del cuadro hace 36 hs. con dolor de cadera izquierda que va en aumento, luego dificultad de marcha, fiebre y vómitos.

Afirma que en el examen físico consta miembro inferior izquierdo extendido con dificultad en la flexión de muslo sobre la cadera y rodilla, limitación en abducción y refiere antecedente de cuadro de angina viral los días previos.

En ese contexto, sostiene la dra. Guberman realiza analítica en sangre y orina, y solicita

ecografía urgente de cadera y sugiere la realización de una RMN. De la ecografía surge que no impresiona aumento de líquido en cavidad sinovial.

Relata que el día 01/09/2015 la paciente presentó mejoría de la movilidad del miembro inferior izquierdo pero continúa con dolor en zona de cadera, solicitándose RMN e interconsulta con traumatólogo, con turno para dicho estudio el día 02/09/2015.

Dice que el 01/09/2015 la paciente presenta descompensación de tipo respiratorio con diagnóstico de Distress Respiratorio, le colocan bigotera de oxígeno, solicitan RX de Tórax y es derivada a un centro de mayor complejidad, Instituto Juan XXIII, indicado por el dr. Blanco.

Sostiene que la niña Hernandez fue correctamente atendida por médicos especialistas en pediatría de la ciudad de Allen, siendo adecuados los protocolos de diagnóstico solicitados con analítica de sangre y orina, ecografía de cadera izquierda que no mostró ningún indicador de compromiso y la niña ya tenía el turno para la realización del RMN de cadera el 02/09/2015.

Alega que el sistema de salud de Río Negro en todo momento cumplió en forma adecuada con los requerimientos que el cuadro de la menor presentaba, descartando la existencia de una mala praxis, dado que se pusieron a su disposición todas las prácticas y cuidados para el cuadro que presentaba.

Rechaza la imputación de responsabilidad por no contar el Hospital de Allen con la complejidad suficiente para atender a la menor, cuando fue inmediatamente derivada a otro centro de mayor complejidad, planteando una falta de legitimación.

Solicita se rechace la fórmula de cálculo de la incapacidad sobreviniente propuesta por la actora, ya que no debe tomarse la edad de 6 años de la menor, sino que la fecha de inicio es de los 18 años.

Rechaza el daño moral reclamado, tanto por la menor como por sus padres, ofrece prueba y petición.

A fs. 119 la parte actora responde la excepción de falta de legitimación pasiva planteada por la provincia de Río Negro, argumentando que las autoridades del hospital deberán responder por las acciones de sus dependientes, en cuanto tiene a su cargo la vigilancia y control de las actividades de sus empleados, no pudiendo ser excusa la falta de complejidad del servicio público de salud.

A fs. 168/79 se presenta Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., mediante apoderados y adjuntando la documental de fs. 133/67, contestando la citación en garantía efectuada por Vanina Nadia Guberman, solicitando se los tenga por

presentados en los términos del art. 118 de la ley 17418 y en relación a la póliza n° 306826.

Reconoce la existencia del contrato de seguro que lo vincula con la codemandada Guberman, siendo el tomador de la póliza el Ministerio de Salud de la Provincia de Río Negro, asumiendo la cobertura en la medida del seguro, dentro de los límites y con los alcances de la cobertura.

Se opone a la citación en garantía realizada por la codemandada Guberman en relación a la póliza n° 306986, con vigencia desde las 12 horas del día 01/09/2015, pues resulta la renovación de la póliza n° 306826 destacando que el primer contacto de la médica asegurada con la paciente Bianca Ailen Hernandez fue en fecha 31/08/2015, cuando se encontraba vigente la póliza 306826.

Refiere al límite de cobertura contratado de \$ 150.000 por acontecimiento y oponen defensa de insuficiencia del seguro por tope de póliza y falta de legitimación pasiva en relación al pago de toda aquella suma que supere la suma asegurada por la profesional Guberman.

Asimismo, denuncia que en el contrato de seguro se ha pactado un descubierto obligatorio, fijado en un 10% de la o las indemnizaciones que se acuerden con el tercero o que resulte de la sentencia judicial, con un mínimo del 1% y un máximo del 5%, ambos de la suma asegurada al momento del siniestro, por cada acontecimiento.

Efectúa cita de doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, referida a la oponibilidad del límite de cobertura y descubierto obligatorio a terceros.

Solicita se exima del pago de los gastos y costas judiciales que genere la defensa particular contratada por la codemandada Guberman, los que deberán ser soportados por ella en su totalidad.

Contesta demanda, negando los hechos constitutivos, modificativos o extintivos de la pretensión de la actora, como así también los documentos invocados en la demanda.

Realiza una negativa general y particular de cada uno de los hechos afirmados por la actora en su demanda.

En cuanto a la realidad de los hechos, alega que atento a concurrir al presente proceso como citado en garantía, no tuvo intervención directa en el evento ventilado en la demanda, con relación a la forma de ocurrencia y la intervención de la médica asegurada, remitiéndose a lo invocado en su defensa en su escrito de contestación de demanda y a la convicción que al respecto general la prueba a producirse.

Rechaza la tesis ensayada por la actora, la forma de ocurrencia del hecho, las consecuencias e implicancias del mismo y la cuantía económica reclamada.

Ofrece prueba, funda en derecho efectúa reserva del caso federal y peticiona.

A fs. 187/8 la parte actora contesta la defensa de falta de legitimación pasiva de Horizonte Compañía de Seguros S.A., en relación al pago de toda aquella suma que supere la suma asegura, argumentando que la póliza fue contratada teniendo en cuenta los valores en pesos argentinos durante el año 2013, siendo evidente que la moneda ha experimentado fuertes fluctuaciones económicas, resultando injusto y lesivo oponer un límite de cobertura escueto y mezquino de \$ 150.000.

A fs. 199/214 se presenta SMG Compañía Argentina de Seguros, mediante apoderados y adjuntando la documental de fs. 195/8, contestando la citación en garantía realizada por la codemandada Vanina Guberman.

Reconoce que la profesional Guberman contrató la póliza n° 518854, con fecha retroactiva al 01/09/2009, con una suma asegurada de \$ 1.500.000, sin deducible, encontrándose en vigencia al tiempo de los hechos objeto de la pretensión de la parte actora.

Asume el deber de indemnidad de la codemandada hasta el monto límite de la póliza y dentro del marco contractual que los une, considerando que la sra. Guberman decidió de manera unilateral asumir su defensa civil, debiendo ésta asumir los gasto y costas que la misma genere.

Niega todos y cada uno de los hechos expuestos en la demanda que no sean objeto de reconocimiento, efectuando una negativa particular de cada uno de ellos.

Afirma que el acto médico no puede ser juzgado con el conocimiento de la consecuencia, sino en forma progresiva y adecuada a medida que aparecen las evidencias y de acuerdo a los estándares de cuidado.

Refiere que la niña Bianca Hernandez, de 6 años de edad, se internó con diagnóstico de dolor en cadera izquierda, a descartar sinovitis transitoria e intolerancia vía oral.

Sostiene que la niña había comenzado 36 hs. antes con dolor en cadera izquierda con intensidad en aumento, agregándose impotencia funcional y vómitos, con dificultad para ingerir los antiinflamatorios no esteroideos. Al examen físico se encontraba en buen estado en general, afebril, normohidratada y bien perfundida.

Transcribe las referencias dadas por la codemandada Guberman y los resultados de laboratorio y ecografía.

Alude que el 01/09/201 la niña continuó con dolor, fiebre, mejor movilidad en el MII,

sin repetir vómitos, solicitándose RMN y con el resultado se realizará interconsulta con traumatología, indicando la dra. Guberman diclofenac, nubaína y plan de hidratación parenteral.

Refiere que los reportes de enfermería informaron fiebre y dolor, y en el turno de la noche que la niña estaba taquicardia, hipotensa e insaturaba, por lo que se avisa a la médica de guardia (dra. Fernandez) quien la evaluó y solicitó RX de torax. Por persistir quejosa y excitada se solicita derivación al Sanatorio Juan XXIII.

Dice que el 02/09/2015 se traslado por descompensación respiratoria, con transcripción de informe firmado por el dr. Blanco, resaltando que no había presentado signos o síntomas de afectación pulmonar.

Transcribe el ingreso al Sanatorio Juan XXIII el día 02/09/2015 a las 02.00 hs., donde se asienta un diagnóstico presuntivo de shock séptico - shock tóxico, artritis séptica, sépsis, solicitándose laboratorio, Rx de tórax y hemocultivos.

Relata que la niña es ingresada en asistencia respiratoria mecánica y se le indica clindamicina vancomicina, encontrándose la niña en grave estado general y el 03/09/2015 se informa que la paciente presenta shock tóxico de etiología desconocida, refiriendo un familiar coxalgia el día sábado, no observándose en ambas ecografías realizadas abundante líquido intra articular.

Describe que el 04/09/2015 también el estado clínico era delicado y el 05/09/2015 se descenden los parámetros del respirador, pasando la niña a ventilación no invasiva, mejorando el estado general.

Transcribe resultado de ecografía de cadera izquierda "Distensión de la cápsula articular con un espesor de 7 mm...Ecografía abdominal: Hígado aumentado de tamaño, con longitud del lóbulo derecho de 60 mm aproximadamente. Riñones de tamaño aceptable. Se observa líquido libre en fondo de saco de Douglas y superior al techo vesical".

Sostiene que se refieren lesiones hemorrágicas en 2° y 3° dedos del pie, así como lesión de escara en brazo derecho. El 06/09/2015 se asienta "Paciente en recuperación, luego de shock tóxico, en estado crítico". El 07/09/2015 se refiere que la niña mejorada, con mejores parámetros de laboratorio.

Reproduce los informes médicos de fechas 08/09/2015 y 09/09/2015 donde se asientan mejoramiento en la niña y se realiza artrocentesis de cadera bajo anestesia general: se extrae líquida turbio hemático, cuyo resultado fue de estafilococo coagulasa (-), sensible a los antibiótico que estaba recibiendo.

Refiere que el 12/09/2015 la niña ingresó nuevamente a quirófano, para drenaje de

líquido articular y biopsia ósea de la zona.

Describe el reingreso al sanatorio Juan XXIII, el 29/09/2015, la niña fue llevada a consulta nuevamente por presentar dolor en la cadera izquierda, con diagnóstico de infección de la herida quirúrgica, siendo intervenida el 01/10/2015, evidenciándose que no presentaba una colección, pero si dehiscencia de la herida quirúrgica, con contenido seroso, egresando de internación el 21/10/2015.

Efectúa una serie de consideraciones médico legales para contestar demanda y se adhiere a la contestación de demanda de la asegurada, concluyendo que los codemandados dres. Guberman y Blanco, asistieron a la niña Bianca Hernandez entre el 31/08 y la madrugada del 02/09/2015 en el Hospital de Allen, cuando el cuadro clínico era dolor de cadera izquierda y vómitos.

Asegura que la actuación de los médicos intervinientes ha sido conforme a los parámetros de la lex artis durante el tratamiento y refiere a la responsabilidad médica, con cita jurisprudencial y doctrinaria.

Respecto de los daños reclamados, afirma que no se presentan los presupuestos necesarios para atribuirle responsabilidad civil por las consecuencias alegadas, rechazando e impugnando cada uno de los rubros reclamados.

Ofrece prueba, efectúa reserva del caso federal y peticiona.

A fs. 225/37 se presenta Seguros Médicos S.A., mediante apoderado y adjuntando la documental de fs. 216/20, contestando la citación en garantía.

Reconoce la existencia de un contrato de seguro por responsabilidad profesional con el dr. César Rafael Blanco Oscunepe, póliza n° 803.044, vigente al momento de los hechos que fundan la demanda, con un límite de suma asegurada de \$ 200.000, por lo que solamente responderá por todo concepto, hasta el límite máximo de la suma asegurada, conforme los términos de las condiciones generales y particulares de dicha póliza y las disposiciones legales.

Niega la totalidad de los hechos y afirmaciones expuestas en la demanda y la autenticidad de la totalidad de la documentación referenciada por la actora, efectuando una negativa particular de cada uno de ellos.

Argumenta que la obligación del profesional asegurado es una típica obligación de medios y no de resultados, efectuando citas.

Impugna los rubros indemnizatorios y formula reserva considerando que la citación en garantía es una acción oblicuo o indirecta, condicionando la garantía a la efectiva traba de la litis con su asegurado y a la responsabilidad de éste, por cuanto la garantía que

asume está delimitada a cuento pudiera deber el asegurado a un tercero, dentro de los límites técnicos y económicos del contrato.

Ofrece prueba, funda en derecho, efectúa reserva del caso federal y peticona.

A fs. 255/66 se presenta Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., mediante apoderados y adjuntando la documental de fs. 245/54, reconociendo la existencia del contrato de seguro que lo vincula con el codemandado Cesar Rafael Blanco Oscunepe, bajo póliza n° 306986 / endoso n° 001152, cuyo tomador es el Ministerio de Salud de la provincia de Río Negro, aceptando la citación en la medida del seguro contratado, dentro de los límites y con los alcances asumidos.

Denuncia la suma asegurada de \$ 150.000 y un descubierto obligatorio del 10% de la o las indemnizaciones que se acuerden con el tercero o que resulte de la sentencia judicial, con un mínimo de 1% y un máximo del 5%, ambos de la suma asegurada al momento del siniestro.

Refiere al límite contratado y oponen defensa de insuficiencia del seguro, por topo de póliza, falta de legitimación pasiva en relación al pago de toda aquella suma que supere la suma asegurada y declara la existencia del descubierto obligatorio y respecto a los gastos y costas judiciales de defensa particular del asegurado, en los mismos términos que en la contestación a la citación que hiciera respecto de la codemandada Guberman.

Asimismo, transcribe doctrina legal del STJ y de la CSJN y contestan demanda, efectuando una negativa general y particular de los hechos invocados en la demanda y la documental ofrecida.

En cuanto a la realidad de los hechos, afirma que atento a concurrir como citado en garantía y al no tener intervención directa en el evento, con relación a la ocurrencia y la intervención del dr. Blanco Oscunepe, se remite a lo invocado en su defensa por el.

A fs. 274 se fija audiencia preliminar, la que es celebrada según constancias de fs. 281/4, fijándose el término probatorio y estableciéndose los hechos sujetos a prueba.

Se produjo la siguiente prueba: 1) Documental: fs. 4/10 de la actora; fs. 37 de la codemandada Cesar Blanco Oscunepe; fs. 59/94 de la codemandada Vanina Nadia Guberman; fs. 177/9 y 245/54 de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A.; fs. 195/8 SMG Compañía Argentina de Seguros; fs. 216/20 Seguros Médicos S.A.; 2) Confesional: a fs. 945 de las codemandadas Guberman y Blanco Oscunepe; 3) Instrumental: fs. 692/935 y 476/689 Historia Clínica de la niña Bianca Ailén Hernandez del Sanatorio Juan XXIII; agregados por cuerda: "HERNANDEZ ARIEL WILLIAM E IBARCACHE ALEJANDRA ELIZABETH EN REPRESENTACIÓN DE SU HIJA

MENOR B.A.H.I S/ PRUEBA ANTICIPADA" (Expte. M-2RO-686-C2016) y "HERNANDEZ WILLIAM E IBARCACHE ALEJANDRA ELIZABETH S/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS" (Expte. M-2RO-687-C9-16); 4) Pericial Médica: fs. 964/9 (fs. 973/77 y 1005/8 impugna codemandada Guberman, a fs. 978 impugna Provincia de Río Negro, a fs. 980 codemandado Blanco Oscunepe) a fs. 998/1001 y 1002/3 el perito médico contesta; 5) Pericial psicológica: fs. 983/9 (fs. 991/6 impugna la citada en garantía SMG); fs. 1014/7 contesta perita psicóloga; 6) Testimonial: fs. 945 de Sara Regliner; 7) Informativa: fs. 568/73 Hospital Garrahan; fs. 448/56 Hospital Allen; fs. 459/61 OSECAC; 7) Documental en poder de la actora: fs. 286/434.

A fs. 1020 se clausura el término probatorio, poniéndose a alegar en fecha 10/08/2020, teniéndose por presentado el de la codemandada Guberman el 09/09/2020, el del codemandado Blanco Oscunepe el 01/10/2020, el de la parte actora el 14/10/2020, el de Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. y el de SMG Compañía Argentina de Seguros el 16/10/2020.

En fecha 22/10/2020 se da vista a la Defensora de Menores y el 11/11/2020 se dicta el autos para sentencia.

CONSIDERANDO: I) Que sobre la base de la imputación de responsabilidad efectuada por la parte actora y las premisas que se extraen de los distintos planteos efectuados por los codemandados realizaré el análisis de la prueba, para luego continuar, si correspondiere, con las demás postulaciones invocadas a fin de poder concluir si se dan los presupuestos para la responsabilidad médica invocada.

La parte actora atribuye a las codemandadas, dra. Guberman y dr. Blanco Oscunepe, una mala práctica médica que provocó los daños en la niña Bianca Ailén Hernandez, atribuyéndoles negligencia en el diagnóstico y tratamiento dado a la niña.

En tal sentido, imputa a los profesionales demandados Guberman y Blanco Oscunepe, baja calidad de la atención médica y la existencia de error en el diagnóstico. En base a la responsabilidad de los médicos actuantes, endilga responsabilidad objetiva al Hospital de Allen, por lo que una vez establecida la responsabilidad médica, el hospital debe responder.

En primer lugar, corresponde aclarar que, al referirse a la responsabilidad de los médicos codemandados Guberman y Blanco Oscunepe, la parte actora hace alusión a los médicos que intervinieron en primera instancia, y a tal efecto describen que el 29/08/2015 la niña fue asistida en el Hospital de Allen, en el sector de guardia

pediátrica por padecer de fiebre alta, dolor agudo en cadera izquierda con irradiación en rodilla, dificultad para la marcha y vómitos.

Sin embargo, del expediente "HERNANDEZ ARIEL WILLIAM E IBARCACHE ALEJANDRA ELIZABETH EN REP DE B.A.H.I S/ PRUEBA ANTICIPADA" (M-2RO-686-C9-16), surge que la primera atención en la guardia del Hospital de Allen ocurrió el día 30/08/2015 a las 22:10 hs. y recién con fecha 31/08/2015 comenzó la actuación de la dra. Guberman y el 01/09/2015 del dr. Blanco Oscunepe. No existiendo otro registro anterior, ni prueba en tal sentido, que acredite que los demandados hayan intervenido con anterioridad, analizaré la conducta de los mismos desde aquella fecha.-

Sin ir mas lejos, de la absolución de posiciones peticionada por la parte actora y brindada por las codemandada Blanco Oscunepe y Guberman (fs. 945), en el pliego de posiciones de fs. 942 de la dra. Guberman, puede leerse en el punto n° 3 la siguiente afirmación hecha por la parte actora: "Para que jure como que es cierto que usted atendió a Bianca Hernandez Ibarcache en fecha 31 de agosto de 2015 y 1 de agosto de 2015", no mencionando en ningún momento, no efectuando posición alguna respecto a la atención del 29 de agosto que dice haber ocurrido.

Y al respecto debo tener en cuenta lo dispuesto por el art. 411 segundo párrafo del CPCCRN.

En tal sentido, "Las posiciones serán claras y concretas; no contendrán más de un hecho, serán redactadas en forma afirmativa y deberán versar sobre puntos controvertidos que se refieran a la actuación personal del absolvente.

Cada posición importará, para el ponente, el reconocimiento del hecho a que se refiere". Si bien se ha sostenido que dicho principio no es absoluto, "sino que la prueba que de él resulte ha de examinarse según los dictados de la sana crítica, ya que si bien es cierto que el texto de las posiciones importa una confesión del que las propone, desde que cada una de ellas significa la afirmación de un hecho por la parte ponente, es decir, el reconocimiento de que ese hecho existe, aunque el absolvente luego lo negare, también lo es que este principio imperativo no es absoluto, y tanto el interrogatorio de los testigos como las preguntas insertas en la absolución de posiciones -y las correlativas respuestas- deben ser apreciadas conforme a las reglas de la sana crítica, dándoles el valor correspondiente según los motivos y circunstancias de otros elementos de convicción que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones". (Roland Arazi - Jorge A. Rojas, "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Anotado y Concordado con los Códigos Provinciales" Tomo II, Rubinzal - Culzoni Editores, pg.

477/8).

Es decir que mediante las posiciones efectuadas por la parte actora, puede concluirse el reconocimiento por su parte de que la dra. Guberman atendió a la menor recién el 31/08/2015.

II) Por su lado, el dr. Blanco Oscunepe sostuvo en su defensa que él no diagnosticó a la paciente, ni evaluó sus estudios, y sus colegas en su caso realizaron un diagnóstico presuntivo, pues en el tiempo que paso desde el 31/08/2015 al 01/09/2015 no se obtuvieron todos los estudios necesarios para una conclusión final, afirmando que de los estudios de laboratorio no se presumía ninguna infección. Asimismo agrega que la niña no tenía un diagnóstico definitivo, pues restaba realizar un estudio que no se hacía en el Hospital de Allen por falta de aparatología y por las constancias de la HC los padres habrían optado por la realización del mismo a través de su obra social, que le otorgó turno para el día 02/09/2015 en la clínica de la ciudad de Neuquén.

La dra. Guberman alegó en su defensa, que al examinar a la niña presentaba un intenso dolor en la zona de la cadera izquierda con abducción y rotación externa, encontrándose afebril. En ese contexto, solicitó en forma urgente una ecografía de cadera, que es el método de elección por la alta sensibilidad para detectar presencia de líquido en la articulación, siendo ésta la práctica adecuada para la detección correcta de la afección que presentaba la niña. Alude que dicha práctica se la hizo su obra social OSECAC con la participación del pediatra dr. García Fontecha. Alegó que a las 13 hs. obtuvo el resultado de la misma, concluyendo el informe que la niña no presentaba líquido en la articulación, por lo que concluye que de los dos diagnósticos diferenciales probables (sinovitis transitoria y artritis séptica) con los resultados de laboratorio y ecografía normales, la opinión orientaba a sinovitis. Sin perjuicio de ello, observando la curva térmica, solicita en forma urgente resonancia nuclear magnética de cadera, para una mejor evaluación, solicitando el turno a través de OSECAC, obra social que lo otorgó recién para el día siguiente a pesar de ser urgente.

III) En conclusión, la actora efectúa su reclamo alegando la baja calidad de atención médica brindada por los codemandados y errores en el diagnóstico por ellos dados (confundiendo una enfermedad benigna por otra capaz de provocar hasta la muerte). Por su lado el Dr. Blanco Oscunepe alegó que él en ningún momento diagnosticó a la niña, limitándose su actuar a dos atenciones: una ordenando su internación y la otra ordenando su traslado a una institución de mayor complejidad; y finalmente la dra. Guberman quien afirmó que su conducta fue la correcta, aplicando los algoritmos

establecidos por la Sociedad Argentina de Pediatría y que en ningún momento efectuó un diagnóstico definitivo, sino que se encontraba a la espera de la finalización de los estudios necesarios.

En base a los términos en que se ha trabado la litis, debo continuar con el análisis sobre la existencia de responsabilidad de los médicos y en su caso del hospital, ya que la actora invoca la responsabilidad de ésta última en su deber de garantía respecto del actuar de los profesionales.

Respecto a la prueba en análisis, cabe destacar lo dicho por el Superior Tribunal de Justicia de ésta provincia en los autos "GULLOTA NICOLAS C/ CLÍNICA VIEDMA S.A. S/ ORDINARIO S/ CASACIÓN" (21307/06) (se. n° 49 del 14/08/2008) que "IV) CARGA DE LA PRUEBA. PRESUNCIONES INCUMPLIMIENTO. CULPA. Resulta esclarecedor sobre el punto lo sostenido por el doctor Alberto J. Bueres como integrante de la CNCiv., Sala D, quien se pronunció en los siguientes términos: "... he dicho reiteradamente (in re: "Guevara v. Centro Médico Lacroze", L. 164091, 28.02.96) que en materia de responsabilidad médica, y a consecuencia de que el deber jurídico central asumido por el facultativo es por lo general de "actividad", en principio incumbe al paciente (pretensor) la carga de demostrar la culpa de aquél (demandado). Esta conclusión, hoy en día parece estar afianzada en el derecho vigente, tras un fructífero debate doctrinal de más de tres lustros, puesto que en las aludidas obligaciones de actividad, cuya infracción genera responsabilidad subjetiva, el "incumplimiento", cuando menos en el plano "funcional", se conforma con la culpa, razón por la cual la demostración de ésta entraña tanto como hacer patente aquel incumplimiento -al cual prima facie debe ser dirigida la prueba- (Jordano Fraga, Francisco, "La responsabilidad contractual", Ed. Civitas, Madrid, 1987, p. 170 y ss.)?No basta, pues, con revelar la mera infracción "estructural" o sea, la causación del daño médico, para deducir sic et simpliciter el elemento subjetivo (culpa), aunque tal transgresión al alterum non laedere provoque antijuricidad, que es asunto diverso. A menos que la ley estableciera lo contrario, cosa que no sucede en el derecho positivo, sentando por sola presencia del daño una presunción "relativa" de culpa que desplazase hacia el demandado la carga de probar su no culpa (o falta de culpa) o bien el caso fortuito...?(conf. CNCiv., Sala D, Julio 16, 1998, "Contretars, Juan C. c/ Municipalidad de la Ciudad de Bs. As.", JA, 1999-II-496/501, LL. 1999,C-794; idem CNCiv., Sala F, 19.12.2005, "Repetto, Héctor C. c/I.S., P.", en Revista de "Responsabilidad Civil y Seguros", La Ley, Año VIII, N° VI, junio de 2006). En la vinculación contractual entre médicos y pacientes se ha

destacado que la obligación principal de los primeros, consiste en brindar una atención diligente e idónea del enfermo, sobre la base de las reglas del arte de la medicina y su evolución, conforme a los principios científicos que el título presupone, pero sin asegurar que el resultado perseguido se va a lograr, pues a los facultativos les está legalmente prohibido anunciar o prometer la curación fijando plazos, o la conservación de la salud o anunciar agentes terapéuticos de efecto infalible (art. 20, incs. 1\*, 2\* y 5\* de la Ley 17.132). Así se ha recordado que nuestra jurisprudencia tiene resuelto que el médico no se compromete a curar al paciente, sino sólo a proceder con la diligencia común, conforme a las reglas y métodos de su profesión (conf. TRIGO REPRESAS, Félix A., *Responsabilidad Civil de los Médicos por el Empleo de Cosas Inanimadas en el Ejercicio de su Profesión?*, La Ley, 1981-B-762). De allí que el mero hecho de la no obtención del resultado esperado, pero no prometido, no habrá de implicar necesariamente la responsabilidad del médico, sino que corresponderá a quien pretenda la reparación la prueba de que la no obtención de ese resultado perseguido obedeció a que el profesional no se condujo con la mesura, diligencia e idoneidad debidas o que medió un comportamiento defectuoso de su parte. De ahí que se ha dicho que no basta la existencia de un resultado desafortunado para considerar responsable al médico interviniente, sino que es necesario acreditar que ese resultado dañoso se produjo por su negligencia, imprudencia o impericia, en definitiva por su culpa (conf. CNCiv., Sala M, 30/08/2001, *T., H.A. y otro c/L., V. y otro?*, Lexis N\* 30012226, y doctrina citada; idem CNCiv., Sala F, 19.12.2005, *Repetto, Héctor C. c/I.S., P.?*, en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros?*, La Ley, Año VIII, N\* VI, junio de 2006). Sin embargo, no puede desconocerse hoy la gran difusión y aplicación de lo que se dio en llamar la teoría de las cargas probatorias dinámicas, cuya concepción se atribuye a PEYRANO (en tal sentido ver Peyrano, Jorge y Chiappini, Julio, *Lineamientos de las Cargas Probatorias Dinámicas?*, La Ley, 1991-B-1034; Peyrano, Jorge W., *El Derecho Procesal Postmoderno?*, La Ley, 1991-A,915; del mismo autor, *Procedimiento Civil y Comercial*, T I, p. 77, Ed. Juris, Santa Fe, 1991; *El Proceso Atípico?*, Ed. Universidad de Buenos Aires, 1991, p. 140, y *Compendio de Reglas Procesales en lo Civil y Comercial?*, Ed. Zeuz, Rosario, 1983, p. 125), o, como lo postula MORELLO, de la efectiva colaboración en base al principio de solidaridad (Morello, Augusto M., *¿Hacia una Visión Solidarista de la Carga de la Prueba??*, ED, 132-953; del mismo autor, *En Torno a la Carga de la Prueba?*, La Ley 1990-E, 1071; *La obligación de cooperación para acceder a la verdad en el ámbito del proceso?*, JA, 1991-III-552; *La Prueba,*

Tendencias Modernas?, p. 185, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1991, p. 58 y sig.; ?El Proceso Justo?, Ed. Platense, Bs. As., 1994, ps. 265, 267 y sig.; ?El derecho a probar, su perfil constitucional?, ED, 159-259; ?Nuevos Daños, nuevas técnicas procesales de protección? en Derecho de Daños, 2da. parte, homenaje al Prof. Félix Trigo Represas; conjuntamente con///.- ///.-Sosa y Berizonce, ?Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Bs. As. y de la Nación?, T. V-A, p. 140), según la cual el peso de la prueba se adjudica a quien está en mejores condiciones de aportarlas -fáctica, técnica, económica o jurídica-, teniendo en cuenta las circunstancias del caso y el cumplimiento del deber de cooperación en el esclarecimiento de la verdad (conf. Galdós, Jorge Mario, en Rev. del Colegio de Abogados de la Plata, año XXXV, n° 56; CNFed, Civ. y Com., Sala II, 08.09.2005, ?Sambiase de Craviotto, Myrtha A. c. Hospital Británico de Buenos Aires y Otro?, Revista de ?Responsabilidad Civil y Seguros?, Ed. La Ley, Año VIII, abril de 2006, p. 112). En definitiva, en materia de responsabilidad médica, queda comprometida la del profesional si se prueba que éste no ha cumplido con la actividad en forma prudente o diligente, es decir, que obró con culpa (conf. CNCiv., Sala M, del 03.03.1997, ?S. de M., H. c/Hospital San Juan de Dios y otros?, La Ley, 1997-C, 956)."

Este criterio ha sido reiterado como jurisprudencia obligatoria o doctrina legal del STJ, por nuestra Exma. Cámara Civil en las sentencias n° 52 del 07/08/2017 y n° 54 del 02/08/2016.

Bajo esos conceptos citados y teniendo en consideración que tanto la parte actora como las demandadas y citadas han ofrecido e instado prueba tendiente a clarificar lo realmente acontecido, a los efectos de tratar el actuar profesional de los Dres. Guberman y Blanco Oscunepe, comenzaré analizando los principales elementos probatorios para el presente caso, es decir, los informes periciales médicos, junto con sus observaciones, aclaraciones e impugnaciones, ello teniendo en consideración que el experto se ha expedido valorando el resto de documental e instrumental aportada tales como historia clínica, constancias médicas, de tratamiento y estudios.

IV) A los fines de esclarecer la compleja situación creada con motivo de la asistencia médica, comenzaré el análisis de los medios probatorios ofrecidos.

Para ello cuento con la realización de una pericial médica, que aporta los conceptos científicos adecuados y objetivos para coadyuvar a la judicatura en el entendimiento del evento médico evaluado en autos.

El perito médico designado en autos expuso ampliamente a fs. 964/9. En primer término

explica lo que es una artritis séptica, afirmando que se trata de una infección difícil de reconocer en las fases precoces.

Luego de explicar técnicamente la osteomielitis, su patogenia, epidemiología y etiología, refiere que "La clínica de osteomielitis puede ser inespecífica, lo que a veces dificulta o retrasa el diagnóstico, especialmente en neonatos. Los síntomas más frecuentes son fiebre, dolor agudo persistente que se va incrementando en el miembro afecto, acompañado de inflamación y enrojecimiento del tejido que está sobre el hueso. El niño cojea o se niega a caminar, debido al dolor al cargar y a la movilización".

En cuanto a la aproximación diagnóstica, describe que "se debe basar en la sospecha clínica precoz ante los signos y síntomas de la enfermedad previamente descriptos, buscando la confirmación con el apoyo de laboratorio y las técnicas de imagen", explicando la distintas técnicas y la eficacia de su utilización para el diagnóstico.

Es decir, hasta ahora, ante la presencia de los síntomas descriptos, el perito refiere que como buena práctica médica, para la determinación del diagnóstico, la realización de estudios de laboratorios e imágenes.

A fs. 23 del expediente antes referido (M-2RO-686-C9-16), a fs. 9 surge que el 31/08/2015, la codemandada Guberman, suscribe la hoja de Evolución - Ingreso, donde asentó que la niña Bianca Hernandez, presentaba "dolor de cadera izquierda - sinovitis transitoria?" y que la paciente comienza 36 hs. previas al ingreso con dolor en cadera izquierda de intensidad en aumento, agregando en el día anterior por la noche imposibilidad en la marcha, fiebre y vómitos, con dificultad para ingerir AINES.

Dichos datos fueron los referidos a la médica al momento de la atención, por la niña o sus familiares, pudiendo constatar al examen físico que se encontraba en buen estado general, afebril y con miembro inferior izquierdo extendido con dificultad en la flexión de muslo sobre la cadera y rodilla sobre muslo, asentando la dra. Guberman que no impresiona aumento en la temperatura en la zona.

En ese contexto, la dra. Guberman dispuso la internación de la niña para diagnóstico y tratamiento.

Luego de recibir los resultados del laboratorio, la dra. Guberman solicita de manera urgente una ecografía, la cual obtiene resultados a las 13 hs., según se encuentra asentado en la hoja de ingreso - evolución (fs.9 vta.). Allí refiere la dra. Guberman que el estudio es limitado, por impotencia funcional, y no impresiona aumento del líquido en la cavidad sinovial.

Según el informe pericial, las infecciones osteoarticulares son difíciles de reconocer en

las fases precoces, debiéndose basar el diagnóstico en la sospecha clínica precoz ante los signos y síntomas, debiendo buscar la confirmación con el apoyo del laboratorio y las técnicas de imagen, entre los que enumera radiología, ecografía, gammagrafía ósea y con leucocitos marcados, resonancia magnética nuclear y TAC, describiendo la efectividad de cada uno.

Hasta aquí, y de acuerdo a los asientos de la historia clínica, la dra. Guberman decidió la internación de la niña el 31/08/2015 y la realización de estudios de laboratorio y ecografía, encontrándose dicho actuar dentro de los parámetros indicados por el perito.

Luego, según los asientos de la historia clínica, el 01/09/2015 la dra. Guberman solicitó RMN, obrando la emisión de la orden en esa misma fecha con el carácter de urgente, constando la orden de prestación y la autorización de OSECAC emitida en la misma fecha y con observación de ser urgente, asentando la dra. Guberman en la historia clínica que con el resultado se solicitara interconsulta con traumatología.

En la historia clínica no consta información sobre la realización de la RMN ni su resultado, asentándose la orden de traslado, realizada por el dr. Blanco Oscunepe el 02/09/2015.

En los registros de enfermería consta que el dr. Blanco Oscunepe evaluó a la niña el 01/09/2015, siendo llamado como pediatra pasivo, momento en que ordenó el traslado de la niña al Sanatorio Juan XXIII.

Como conclusión el perito afirma que los médicos del hospital no llegaron a ningún diagnóstico porque el cuadro clínico de una artritis séptica se puede confundir con una sinovitis de cadera, que considera similares pero la última cursa sin hipertermia (fiebre), pero se debe tener un ecografista entrenado para determinar con certeza si en la cavidad articular hay líquido, pues la sinovitis no lo tiene.

De la constancia de la ecografía, que fue asentado en la historia clínica el 31/08/2015, no impresiona aumento de líquido en la cavidad sinovial.

Asimismo, consta en la historia clínica la realización de estudios de laboratorio, que el propio perito consideró como apropiados para el diagnóstico, afirmando que el caso los recuentos de blancos eran casi normales para un cuadro de evolución de 36 hs.

Hasta aquí entonces, pareciera que los profesionales actuantes han procedido de acuerdo a lo que el perito informó como necesario para un diagnóstico adecuado.

En todo momento el perito afirma que el diagnóstico temprano resulta fundamental para un buen recupero del paciente, indicando que con más de 48 hs. de evolución, la articulación ya está perdida, pues una vez instalado el cuadro infeccioso, la degradación

articular comienza a las 8 hs. de haber comenzado la infección.

Asimismo, como se ha analizado, de la historia clínica surge que la niña ingresó al hospital con dolor de cadera, fiebre y vómitos previos de al menos 36 hs. Es decir que al comenzar con los estudios médicos necesarios, ya se podría suponer una evolución en la afección, sumado a que los estudios de laboratorio y ecografía aparecieron como normales, restaba la realización de RMN, cuya autorización de la Obra social OSECAC se produjo el 01/09/2015, y según los informes de enfermería estaba programada para el 02/09/2015 a las 7 hs., habiendo transcurrido un período de tiempo considerable, que culminó con la descompensación de la niña y el traslado al Sanatorio Juan XXIII el día 02/09/2015, ordenado por el dr. Blanco Oscunepe, antes de poderse efectivizar el estudio de RMN.

Refiere el perito sin embargo, que otro procedimiento que se pudo hacer, era punzar la articulación para drenar el foco infeccioso, lo que hubiera resultado más efectivo, pero como ya se ha referido, los resultados de los estudios no indicaban la existencia de líquido en la cavidad sinovial. También informó (fs. 1000 vta.) que la punción articular es diagnóstica, si hay zona enrojecida cuando se hace ecografía y se tienen dudas de si hay líquido o no dentro de la articulación, lo cual no fue informado por la ecografía.

Cabe agregar que al contestar las impugnaciones y pedidos de explicaciones, el perito médico ha dicho "Es exacto los médicos del hospital, por la clínica y el laboratorio y la ecografía, coincidiendo que es una enfermedad de muy baja frecuencia no llegaron a ningún diagnóstico por lo cual no se le puso antibióticos. Si hubieran pensado que estaban ante una artritis séptica seguramente le hubieran indicado antibióticos". Y luego agrega que "...los estudios que se pidieron son los lógicos de acuerdo a esta patología, pero para tener protocolos por ejemplo, los estudios y los tratamientos tienen que estar estandarizados y no se tendría que esperar dos días para hacer una resonancia de cadera...".

También informó el perito (fs. 1002 y ss.) "que en la ecografía de partes blandas de cadera el líquido intraarticular o en la cavidad sinovial que es lo mismo dentro de la articulación quiere decir, puede ser escaso de 3 o 4 CC., y el mismo puede ser que el médico ecografista no lo evidencie, que no quiere decir que no lo tenga, no nos olvidemos que es un estudio operador dependiente (la experiencia del que hace el estudio es muy importante por que puede tener falsos positivos, o falsos negativos), por eso la médica actuante con buen criterio solicita la RMN de cadera".

V) Es decir, que el perito de autos, ha referido que los médicos actuantes han efectuado

todos los procedimientos necesarios para llegar a un buen diagnóstico y tratamiento, deslizando en su informe que el retraso en los estudio podría deberse a la falta de protocolos en el servicio de salud pública, o falta de personal especializado y aparatología, que en definitiva retrasaron los estudio para acertar en el diagnóstico.

Los conceptos aportados en su dictamen, los mantiene ante la impugnación y pedido de explicaciones, los que no han sido desvirtuados por medio probatorio idóneo, lo que no puede ser contrarrestado con opiniones subjetivas ni testimoniales que no fueron contundentes al respecto.

En este sentido es necesario remarcar que una prueba técnica debe ser contrarrestada por otra de igual jerarquía y no con cuestionamientos subjetivos que sólo demuestran disconformismo en sus conclusiones. Por ello resulta útil la cita doctrinaria que se pasa a transcribir: "Entonces para desvirtuar lo dictaminado por el perito en relación con un saber técnico que el juez no posee, es imprescindible presentar elementos de juicio que le permitan concluir sobre el error o el inadecuado uso que el experto hubiera hecho de los conocimientos científicos de los que, por su profesión o título habilitante, necesariamente ha de suponérselo dotado. De allí que no alcance la expresa 'disconformidad' con el dictamen, ni la acusación sobre lo escueto o breve de la pericia, porque para que haya 'impugnación de pericia', deben estar expuestos, concreta y terminantemente, los defectos que se le impugnan que permitan desvirtuar su fuerza probatoria, y es necesario aducir muy buenas razones para apartarse de un dictamen bien fundado, que no se halle reñido con principios lógicos o máximas de experiencia" (conf. Revista de Derecho Procesal 2012-2 , "Prueba Pericial y Prueba Científica", Edt. Rubinzal-Culzoni, pág. 72/3).

En relación al actuar de los médicos, respecto a la atención brindada a la niña, la testigo ofrecida por la parte actora Sara Regliner, la cual resulta ser médica pediatra del Sanatorio Juan XXIII, describió cuales son los estudio médicos que deben realizarse para detectar el diagnóstico de patología de artritis séptica de cadera: "Hay que hacer varios estudios, primero que nada la Clínica es la que orienta, después se hace laboratorio, se puede hacer una ecografía de cadera, sino se accede al diagnóstico y hay altas sospechas, se puede hacer una tomografía de cadera y eventualmente una resonancia; y el diagnóstico de certificado es la punción de material de cadera".

En base a ese relato, y lo informado por el perito de autos, esos han sido los procedimientos adoptados por los profesionales del Hospital de Allen, tal como surge de la historia clínica de la menor: estudios de laboratorio y ecografía, que al brindar

parámetros normales, determinó a la dra. Guberman a ordenar de manera urgente la realización de una resonancia magnética, la cual no se llegó a concretar por el agravamiento del estado de la niña, que terminó con su derivación al Sanatorio Juan XXIII, ordenado por el codemandado Blanco Oscunepe.

Teniendo en cuenta que el fundamento de la responsabilidad que atribuyen a los profesionales codemandados, la parte actora, se basa en el obrar negligente de parte de ellos, en la atención de la niña, al realizar un diagnóstico equivocado y confundir un cuadro de artritis séptica con una sinovitis de cadera y demorando la medicación y tratamiento, y siendo que ello no ha sido acreditado, ya que como se ha analizado han obrado con la diligencia apropiada, realizando las prácticas que correspondían.

Nos encontramos ante una demanda por daños y perjuicios, basada en una supuesta mala praxis médica y en cuanto a ello, tiene dicho el Superior Tribunal de Justicia de esta provincia en los autos "GULLOTA" ya citado, que: "I) LA RESPONSABILIDAD MÉDICA. La doctrina y jurisprudencia nacional aceptan en forma prácticamente unánime, que la responsabilidad de los médicos debe encuadrarse en las reglas del incumplimiento de las obligaciones y no en la de los hechos ilícitos, salvo la hipótesis de delito de derecho criminal, como que se encuentra sometida a los principios generales de las obligaciones que enuncian los arts. 499 y ss. y especialmente 512, 519, 520 y 521 del Código Civil (ver en este sentido, Salvat, ¿Responsabilidad Civil de los Médicos?, L.L. 8-Sec. Doctrina 9; Colombo, ¿En Torno a la Responsabilidad Civil de los Médicos?, en LL 36-794; Alsina Atienza, ¿La Carga de la Prueba en la Responsabilidad del Médico. Obligaciones de Medio y de Resultado? en J.A. 1958-III-587; J.A. 74-525; E.D. 39-480; E.D. 74-563; J.A. 1965-III-67; L.L. 115-106; E.D. 43-337; Acuña Anzorena, ¿Estudios sobre la Responsabilidad Civil?, p. 197; De Gasperi y Morello, A. M., ¿Tratado de Derecho Civil?, t. IV, ps. 452/454; Goldschmidt, ¿Alrededor de la Responsabilidad Civil del Médico? en LL 59-273; Llambías, J. J., Raffo Benegas y Sassot, R. A., ¿Compendio del Derecho Civil. Obligaciones?, p. 859; Alterini, A., Ameal, O., y López Cabana, J. R., ¿Causa de Obligaciones?, t. II, 1975, p. 491, n. 1862; JA 74-525, C. Civ. 2ª Cap. Federal con nota de Acuña Anzorena, Arturo; JA 1985-IV-368, C. Nac. Civ., Sala G, con nota del Dr. Burniabran; JA 1983-II-156 y ss., C. Nac. Civ., Sala C, voto del Dr. Cifuentes, con profusión de citas doctrinarias; JA 1988-II-30 y ss.; C. 2ª Civ. y Com. La Plata, Sala 1ª con voto del Dr. Félix Trigo Represas; JA 1980-III-524 y LL 1980-C-294; LL 1976-C-67; LL 1986-A-469; conf. C. Nac. Civ., Sala K, del 13/06/2006, ¿H., J. M. v. Clínica de la Sagrada Familia y otro?,

Publicado en Revista de Jurisprudencia Argentina el 15/11/2006).

Sin perjuicio que el fallo citado, fue dictado mientras regía el Código Civil, los conceptos allí plasmados resultan aplicables actualmente, ya que el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, no conlleva una modificación en el régimen de responsabilidad, incompatible con los preceptos anteriores.

Tales definiciones han sido reiteradas por la Exma. Cámara Civil de ésta circunscripción en los autos "TORRES LILIANA MARINA Y OTRO C/ MINISTERIO DE SALUD DE LA PCIA. DE RÍO NEGRO Y OTRA S/ ORDINARIO (p/c Expte. N° 75-08 (BENEFICIO)-MENOR)" (1-08) (se. 40 del 04/08/2015) y recientemente en los autos "CAMU RUBEN MARTIN C/ PROVINCIA DE RÍO NEGRO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) (P/C M-2RO-132-C9-14 BENEFICIO- CUATRO CUERPOS)" (A-2RO-172-C9-13) de fecha 27/06/2018.

Es sabido que para apreciar la culpa médica, debe meritarse en concreto la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, tiempo y lugar (art. 1724 CCCN), todo ello a la luz de lo dispuesto por el art. 1725 CCCN. Y estas pautas deben compararse con el obrar ideal de un médico prudente del tipo al que pertenezca el deudor (conf. Vázquez Ferreyra, Roberto, "Prueba de la Culpa Médica", Ed. Hammurabi, ps. 96 y sgtes.). Es necesario entonces, verificar que no se han tomado los recaudos necesarios, los elementos de rutina y que, como resultado de ello, ha sobrevenido el infortunio que padece la víctima. Así, se ha dicho que: "En orden a la responsabilidad profesional médica, deben aplicarse los principios generales del art. 512 del Cód. Civil, por lo que cuando el profesional incurre en la omisión de las diligencias correspondientes a la naturaleza de su prestación, ya sea por impericia, imprudencia o negligencia, falta a su obligación y se coloca en la posición de deudor culpable? ... ?En el ejercicio del arte de curar, los médicos son responsables de las faltas que cometen si ellas resultan de la inobservancia de las reglas comunes de prudencia y atención, no de errores científicos o profesionales que no sean groseros, por cuanto la negligencia consiste en hacer algo que no debió hacer u omitir lo que debió haber hecho? (CApelCyC., de San Isidro, Sala I, 20/08/1996, "Buratti D? Agostino, Ofelia. c.Clínica Central Munro S.R.L.", LLBA, 1997, 92)."

Tal como lo describieran el perito, como la testigo Regliner, los profesionales intervinientes han realizados los procedimientos necesarios para llegar al correcto diagnóstico y tratamiento.

Incluso, observando la historia clínica del Sanatorio Juan XXIII (fs. 320/24, 478/82 y

694/98), el día 02/09/2015 a las 2:00 am, ingresó la niña derivada del hospital de Allen por distress respiratorio, insuficiencia respiratoria y posible sépsis (téngase en cuenta que al recibirla la médica pediatra de la clínica no afirma que se trata de sépsis, sino que lo establece como posibilidad, como diagnóstico presuntivo). Luego de describir las circunstancias de derivación de la niña, se ordenan estudios complementarios como laboratorio, hemocultivo, urocultivo y rx de tórax, a pesar de contar con un cuadro más graves que en el hospital, el procedimiento de la pediatra del Sanatorio Juan XXIII fue el mismo. Incluso luego aparece anotado el resultado de una ecografía (fs. 324, 698 y 482 in fine) por lo que también se siguió la misma práctica que en el Hospital de Allen, ordenándose luego una resonancia magnética (07/09/2015 fs. 370, 530 y 749).

En este estado considero que puedo asegurar que no ha existido responsabilidad en el actuar profesional de los médicos demandado, en la forma planteada por la parte actora. Considero que se ha acreditado en debida forma, que: han cumplido los profesionales con la obligación a su cargo, solicitando los estudios e informes necesarios para poder determinar la afección de la niña y el consiguiente tratamiento, lo cual no pudo ser concluido debido al poco tiempo de atención y a la complicación que sufriera la niña, que motivó su traslado al Sanatorio Juan XXIII; no hubo el descuido ni la negligencia invocada por el actor; y definitivamente, obraron en forma oportuna y con buena praxis médica.

Citando a la Cámara de Cipolletti, en autos: "ELVAS KATYA ROCÍO C/ MATHUS NESTOR ARTURO Y OTROS S/ ORDINARIO\" (Expte. N° 2542-SC-14) (30/12/2014 sentencia: 48) que se expresara de la siguiente manera: "No es ocioso recordar que los jueces no tienen la obligación de expresar en su sentencia una valoración de todas y cada uno de las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que consideren esenciales y decisivas para decidir en la causa, pudiendo preferir el valor de unas por sobre otras, o descartar las que no le generen la convicción suficiente (vid. SCBA, C. 85.552, sent. del 22.08.2007; id. C. 90.630, sent. del 27.02.2008, entre muchas), conforme lo establece expresamente el art. 386 del CPCC, siendo la regla la apreciación del plexo probatorio conforme al sistema de la sana crítica. Esa máxima corre tanto para el juzgador de grado, como también para esta alzada a la hora de tratar los presentes agravios". Considero que con los elementos valorados, la presente acción ya no puede prosperar.-

Consecuentemente no habiéndose tratado de una negligencia, impericia o imprudencia de los médicos intervinientes y tratándose de una obligación de medios la que se

encontraba a su cargo, es que considero que la demanda no puede prosperar.

No existió imprudencia, impericia, negligencia, ni tampoco incumplimiento de los deberes a su cargo, que se tradujera en un error de diagnóstico. Por consiguiente el daño alegado no le resulta atribuible al demandado.

VI) Consecuentemente no habiendo responsabilidad del médico interviniente, no existe obligación del centro de salud donde actuara el mismo, en este caso la Hospital Área Programa Allen Ernesto Accame (Provincia de Río Negro), ya que la parte actora ha endilgado la responsabilidad objetiva al hospital, basado en la obligación de seguridad de prestar asistencia médica mediante los profesionales de la institución, argumentando que el hospital será responsable de los actos de su personal; en este caso de los médicos demandados.

Sin lugar a dudas la responsabilidad del médico, determina a su vez la responsabilidad del Centro de salud en que realizara la atención, ello por cuanto como lo expresara nuestro STJ en el precedente "Gullota": "Al respecto, se ha dicho que: 'El establecimiento asistencial tiene una responsabilidad contractual directa frente al paciente, fundada en un deber tácito de seguridad -obligación de resultado- ya que no le basta con aproximar al paciente profesionales habilitados para el ejercicio de la medicina, sino que debe asegurarle una prestación médica diligente e idónea técnicamente irreprochable' (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 16/10/2002, Chacón, Jorge Eduardo c. R., C. y otro?, RCyS 2002, 1016 - DJ 2003-1, 657)".

Pero no habiendo responsabilidad de los médicos (Guberman y Blanco Oscunepe) corresponde eximir de responsabilidad al hospital demandado, como así también las compañías aseguradoras citadas en garantía.

VII) Asimismo, atento al resultado de la presente demanda, se torna abstracto tratar las defensas opuestas de insuficiencia del seguro, por tope de póliza, falta de legitimación pasiva en relación al pago de toda aquella suma que supere la suma asegurada, opuestas por Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. en relación a los demandados Blanco Oscunepe y Guberman.

VIII) Las costas de este proceso deberán ser soportadas por el actor, por aplicación del principio objetivo de la derrota. (art. 68 del C.P.C.C.), debiendo estarse a lo dispuesto por el art. 84 del CPCyC por habersele concedido Beneficio de Litigar sin gastos.

IX) Por todo lo expuesto, y lo dispuesto por los arts. 1721, 1724, 1725, 1726, 1727, 1749, cctes. del CCCN, normas citadas y pertinentes del ordenamiento procesal civil y comercial,

SENTENCIO:

1) Rechazando la demanda promovida por Ariel William Hernandez y Alejandra Elizabeth Ibarcache, por derecho propio y en representación de su hija menor Bianca Ailen Hernandez Ibarcache contra el Hospital Área Programa Allen Ernesto Accame (Provincia de Río Negro), el sr. Cesar Rafael Blanco Oscunepe y la sra. Vanina Nadia Guberman y las citadas en garantía Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., SMG Compañía Argentina de Seguros y Seguros Médicos S.A. Con costas.

2) Regulando los honorarios de los dres. Dres. Omar Jurgeit (apoderado de la actora) en \$ 1.100.000,00; los de la Dra. Ana Rosa Lamela en \$ 450.000,00; los del Dr. Daniel Ernesto Cuomo en \$ 400.000,00; los del Dr. Arturo Enrique LLanos en la suma de \$ 280.000,00; los de los Dres. Francisco Marciano Brown, Sebastián Zarasola y Juan Antonio Zarasola la suma de \$ 450.000,00 en conjunto ; y los de los dres Rodrigo E. Scianca, Julian Amelung y Edgardo Nicolás Albrieu de la suma de \$ 400.000,00 en conjunto. (M.B. \$ 10.521.432) (Arts. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 38 y 39 de la ley G 2212) Asimismo regulo los honorarios del perito Jorge Arturo Bazzo en la suma de \$ 526,071 (5% monto base - art. 18 ley 5069).

3) Dejando constancia que para las mensuraciones arancelarias he tenido en cuenta Ley G 2212, la tarea efectivamente desarrollada, complejidad, tiempo, etapas cumplidas, mérito, éxito de la misma y demás pautas dosificadoras del arancel. Asimismo, se hace saber que en razón de lo dispuesto por el art. 730 de CCyCN, oportunamente de exigirse el pago al condenado en costas, para el caso de superar el limite allí establecido, se prorrateará entre los beneficiarios.

4) Notifíquese, regístrese y cúmplase con la Ley 869.

VERÓNICA I.HERNÁNDEZ

JUEZ