

embargo, el resultado cosmético obtenido después no fue el esperado. Entre las mamas se percibía retracción y asimetría y un continuo dolor, que le imposibilitaba descansar normalmente aparte de continuar en estricto reposo.

El 26 de marzo de 2015 -ocho meses después de la primera cirugía-, la volvió a intervenir por tercera vez. Le realizó un “toilette”, con recambio de prótesis unilateral; el diagnóstico era “prótesis rota”. Apareció un nuevo hematoma. Tras varias semanas de tratamiento se produjo una retracción del tejido mamario, ocasionando una asimetría caracterizada por un doble pliegue en el medio de la mama. Sampietro le informó que debía volver a intervenirla por cuarta vez para corregirlos.

El 16 de junio de 2016 la re-operó nuevamente en el mismo centro médico, para realizarle un retoque del bolsillo peri-protésico; operación que tampoco logró su cometido ya que nuevamente se originó otro hematoma que necesitó de cuatro meses de tratamiento.

El 25 de octubre de 2016 se le realizó una quinta operación el donde se le practicó el recambio de ambas prótesis.

A esta altura del tratamiento, el Dr. Sampietro era cada vez más escueto en sus explicaciones. En las consultas se lo notaba nervioso e intentaba justiciar el fracaso de las intervenciones en la “mala calidad de los implantes mamarios” cuando este profesional fue quién recomendó (y exigió) que se utilizaran esas prótesis, que además, él mismo comercializaba.

Luego de más de dos años de la primera intervención, mi estado de salud fue empeorando. Dolores, malestares, irritación fueron algunos síntomas que se manifestaron como consecuencia de la mala praxis médica. Además, el estado emocional y “sentimiento de vergüenza” provocaron que no pudiera volver a tener relaciones sentimentales y lejos de consolidar la relación con mi pareja provocó una ruptura definitiva.

No obstante mis malestares, el Dr. Sampietro me aseguró que tendría la última intervención.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

El 25 de octubre de 2016 le realizó un nuevo “toilette” (sexta intervención), donde me extrajo la prótesis, se lavó la cavidad y se le volvió a colocar la misma prótesis.

Después de seis años de aquella ilusión y de la primera intervención, está claro que los implantes mamarios y las sucesivas intervenciones dejaron a la suscripta en una situación peor a la que presentaba antes de intentar mejorar su apariencia.

Prueba de ellos, el propio Dr. Sampietro me aconsejó realizarme una nueva intervención con un nuevo recambio de prótesis. Hecho que ha decidido no realizarlo con este profesional.

Reclama daño físico; incapacidad psíquica y tratamiento; daño moral y; lucro cesante.

Fundó su derecho y ofreció prueba.

b. Seguros Médicos S.A. [contestó la citación en garantía](#) por el demandado Gustavo Emilio Sampietro. Reconoció la vigencia de un contrato de seguro por responsabilidad profesional médica instrumentado bajo la póliza [803.051](#), en los siguiente términos:

Tomador: Asociación de médicos Municipales de la Ciudad de Buenos Aires.

Asegurado: Gustavo Emilio Sampietro.

Vigencia: desde las 12 horas del día 01/10/2014 a las 12 horas del día 01/10/2015. –

Suma asegurada: 1. Por acontecimiento hasta: \$ 330.000. 2. Límite global anual: \$ 990.000.- 3. Reposición: 2 (dos).- 4. Franquicia: 5% de la suma asegurada (a cargo del tomador de la póliza).

c. Gustavo Emilio Sampietro [contestó la demanda](#), opuso excepción de prescripción de la acción aquí entablada.

Luego realizó una negativa general de los hechos alegados y dio su versión de lo ocurrido. Sostuvo que la actora concurrió a su clínica con la intención de realizarse un aumento mamario bilateral y en la consulta se le explicaron diversas técnicas y procedimientos para la realización de dicho tratamiento.

También se le indicó que ella debía adquirir las



prótesis a colocarse, se le dan diversas opciones de marcas y se le explican los riesgos, complicaciones y beneficios de este tipo de cirugías. Como la paciente entendió lo explicado se le solicitaron los estudios pre - quirúrgicos que demostraron parámetros normales y se estableció la fecha de la cirugía para el 9 de octubre de 2014, previo a la suscripción de consentimiento informado.

Se realizó la cirugía en la Clínica Estética Integral la que incluyó en una inclusión mamaria en la Clínica Estética Integral, la que consistió en una inclusión mamaria con apoyo de sedación endovenosa la que transcurrió sin complicaciones.

Destacó que los implantes elegidos por la paciente fueron marca MENTOR de 300 cc.

La actora no presentó complicaciones inmediatas ni mediatas y una buena evolución. Se le dio el alta.

Casi un año después, en el 2015 se observa una mayor tensión en las mamas por lo que se le solicitan estudios complementarios (ecografía mamaria) a los fines de evaluar el estado de las prótesis. De dichos estudios se evidenció la presencia de una imagen en mama izquierda compatible con ruptura y/o fisura del implante por lo que se le indica exploración quirúrgica para el 26 de marzo de 2015, previo a la realización nuevamente de los estudios pre- quirúrgicos y de la suscripción del consentimiento informado.

En la cirugía se constató la ruptura del implante izquierdo, por lo que se realizó capsulectomía y recambio de dicha prótesis. Este era el tratamiento indicado y no se evidencia responsabilidad profesional.

La actora no presentó complicaciones inmediatas ni mediatas y una buena evolución. Se le dio el alta.

En el mes de junio de 2016 vuelve a la consulta con una sintomatología de encapsulamiento protésico - tensión en ambas mamas- por lo que se le indica una nueva intervención quirúrgica para el 16 de junio de 2016 a los efectos de liberar los bolsillos mamarios.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

Se le explicó a la paciente que este tipo de complicaciones son inherentes a la respuesta biológica de cada paciente en particular.

Se llevo a cabo la cirugía, previo a la realización nuevamente de los estudios pre- quirúrgicos y de la suscripción del consentimiento informado.

La actora no presentó complicaciones inmediatas ni mediatas y una buena evolución. Se le dio el alta.

Posteriormente, cuatro meses después en el control post operatorio se observa que los bolsillos periprotésicos no lograban compensar totalmente la caída que presentan ambas mamas y atento a que dicho cuadro se agravaría a pesar de los implantes al plano retromuscular para evitar retracciones, se le ofreció a la paciente como solución la realización de una técnica receptiva de piel que implicaría la realización de unas nuevas incisiones -futuras cicatrices- que la paciente no esta dispuesta a realizar, por lo que se le indica una nueva intervención para ajustar en forma convencional ambos surcos con recolocación de prótesis.

La cirugía se realizó el 20 de octubre de 2016 previo a la realización nuevamente de los estudios pre- quirúrgicos y de la suscripción del consentimiento informado. A las 48 hs de la intervención se constató un hematoma bilateral el que se drena quirúrgicamente el 15 de octubre. El post operatorio transcurrió con normalidad hasta la extracción de los puntos. Luego, la paciente abandonó las consultas.

Da explicaciones científicas de los métodos llevados a cabo, de las complicaciones de este tipo de cirugías y afirma que no existe responsabilidad médica.

Fundó su derecho y ofreció prueba.

d. Estética Integral S.A. [contestó la demanda](#). Realizó una negativa general de los hechos alegados y se refirió únicamente a la cirugía que entiende como motivo del reclamo.

Destaca que según la historia clínica original obrante en las diligencias preliminares -expte. N° 21603/19- la actora

concurrió a su sede de mi mandante el 9 de octubre de 2014 para ser intervenida quirúrgicamente por el Dr. Gustavo Emilio Sampietro y su equipo médico.

El acto quirúrgico fue implante de prótesis bilateral mamaria (prótesis marca Mentor de 300 cc.) con apoyo de sedación endovenosa.

El Dr. Sampietro le explicó e informó a la actora los distintos riesgos, como lo prueban los consentimientos informados por ella firmados.

Funda su derecho y ofrece prueba.

e. Noble Compañía de Seguros S.A. [contestó](#) la citación en garantía. Reconoció la vigencia del contrato de seguro instrumentado con Estética Integral S.A. instrumentado bajo la póliza [8162156](#) .

Destacó que no hay motivos para recriminar el accionar el Dr. Sampietro por varias razones, a saber:

- 1) la técnica quirúrgica fue la correcta,
- 2) la colocación de implante protésico retroglandular se utilizó para respetar la estética de la paciente,
- 3) la rotura de la prótesis no depende de la técnica quirúrgica sino que guarda relación con la fabricación de la misma,
- 4) los retoques de los bolsillos son necesarios cuando se cambia el tipo de prótesis,
- 5) el drenaje del seroma, la cual se realizó conforme lexartis sin que surja de la documental –historia clínica y parte quirúrgico- que la actora haya presentado complicaciones intra operatorias.

f. [Se difirió la excepción de prescripción y se abrió la causa a prueba](#), producida en su totalidad se [clausuro](#) el periodo probatorio y ejerció su derecho a alegar únicamente [la parte actora](#). De este modo quedaron las actuaciones en condiciones de [dictar sentencia](#).

II. El caso:





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 79

No es un hecho controvertido que la actora se sometió a una cirugía de implantes mamarios con el demandado y luego de ello, por distintos inconvenientes, debió ser intervenida varias veces más y el estado estético no fue favorable. Ella le imputa la responsabilidad al médico tratante mientras que, el demandado manifiesta que carece de responsabilidad pues, más allá del resultado, han existido complicaciones que le son ajenas.

III. Aclaración previa. La salud como derecho humano. La obligación de juzgar con perspectiva de género:

a. La reforma de la Constitución Nacional del año 1994 le ha dado un nuevo sentido y alcance a la protección de las personas vulnerables. Le otorgó rango constitucional y protección a los derechos de todos los habitantes al ambiente sano y a los consumidores (arts. 41 y 42, respectivamente), así como también ha contemplado la necesidad de tutelar a determinadas personas consideradas vulnerables, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad en el bloque constitucional (confr. art. 75, inc. 22, entre otros, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad).

Siguiendo estos lineamientos el CCyCN ha receptado esta estructura jurídica a lo largo de todo su texto, pero especialmente en el art. 1 obligando a los jueces y juezas a resolver los casos de conformidad con la Constitución Nacional y los Tratados de Derechos Humanos en los que la Argentina sea parte.

Sobre la base de esta premisa, debemos recordar que el derecho a la vida y a una buena calidad de vida y, por consiguiente a una adecuada atención médica asume un papel central en la sistemática de los derechos humanos, ya que tiene por contenido un bien humano básico que resulta condición necesaria, primera y fundamental para la realización de otros bienes. Este derecho se encuentra protegido por distintas normas internacionales que en nuestro país cuentan con jerarquía



Constitucional por el art. 75, inc. 22 de la Constitución de la Nación.¹

Por otra parte, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, 1979), aprobada por ley 23.179, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará, 1994), aprobada mediante la ley 24.632, la ley 26.485 de protección integral a las mujeres, la ley 27.499, denominada “ley Micaela”, entre otras; nos obligan a quienes ejercemos la magistratura a juzgar con perspectiva de género.

Ello, con la finalidad de hacer efectiva la igualdad; y es la única forma de lograr que las personas del género femenino que recurren a los tribunales a solucionar sus problemas obtengan respuestas judiciales justas en base a las previsiones legislativas destinadas a tal efecto.

Por ello, sobre estos estándares constitucionales es que analizaré los hechos traídos a estudio.

IV. Marco legal aplicable. Excepción de prescripción:

a. El demandado Gustavo Emilio Sampietro opuso excepción de prescripción al progreso de esta demanda. Sostiene que la ley vigente al momento del hecho es el Código Civil de Velez pero, a raíz de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación el 1 de agosto de 2015 es de aplicación el derecho transitorio regulado por el art. 2542 del CCyC.

De este modo, de conformidad con lo establecido por el art. 4023 del Código Civil resulta aplicable el plazo de 10 años hasta la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento -1 de agosto de 2015- y, de allí en más, de conformidad con lo dispuesto en el aludido art. 2542 del CCyC, comienza a computarse el plazo de 3 años previsto en el art. 2561 del CCyC. Por ende, entiende que la

¹ El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos alude expresamente a este derecho fundamental. El pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales en su art. 12 reconoce el derecho a toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. La declaración Americana de Derechos y Deberes del hombre en su art. XI reconoce el derecho a la preservación de la salud, etc.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 79

prescripción operó el 1 de agosto de 2018 y como la demanda se interpuso el 20 de abril de 2021 debe hacerse lugar a su defensa.

Agrega que aún cuando se considere que la atención fue continuada desde la última intervención, 25 de octubre de 2019, contados los tres años la acción prescribió el 25 de octubre de 2019.

Finalmente, culmina aclarando que la existencia de las diligencias preliminares no es interruptiva del curso de la prescripción.

b. La actora contesta el traslado y solicita el rechazo de la defensa. Afirma que la acción no se encuentra prescripta pues más allá de algunos errores conceptuales, el demandado no ha tomado en consideración, el término de suspensión de la prescripción que tuvo lugar con motivo de la pandemia del COVID-19, conforme la feria judicial extraordinaria que comenzó el 20/03/2020 y culminó el 03/08/2020, existiendo una imposibilidad que los acreedores formularan sus reclamos, lo que importa la dispensa de la prescripción, en los términos del art. 2550 CCCN.

Además de ello, entiende que la relación jurídica siguió viva hasta la última intervención es del 25 octubre de 2016. Luego, se interrumpió el curso de la prescripción con las diligencias preliminares tal como lo prevé el art. 2546 del CCCN.

c. Como primera medida debo determinar desde cuando comienza a computarse el plazo de prescripción y con ello cual es el derecho aplicable. Coincido aquí con la parte actora en cuanto el plazo de prescripción comenzó a correr desde la última intervención, es decir 25 de octubre de 2016.

Comparto la opinión de que el cómputo del plazo perentorio no puede comenzar el mismo día de la cirugía estética, pues resulta razonable que se reconozca que la actora recién estuvo en condiciones de iniciar esta acción a partir del conocimiento razonable de que la práctica médica había resultado defectuosa, es decir con la última de las cinco cirugías que le practicaron.



Es que repugna a todo criterio de equidad que se entienda que había comenzado a correr el plazo de “inacción” de la actora cuando todavía estaba transitando los efectos inmediatos del post operatorio, con sus secuelas esperables para su normal curso y los controles indicados para este tipo de intervenciones, que en todo caso ayudarían a esclarecer si se había producido un menoscabo en la salud o en las expectativas de la paciente.

d. Determinada la fecha y en orden a lo dispuesto por el art.2546 del CCyC establece que: *“El curso de la prescripción se interrumpe por toda petición del titular del derecho ante autoridad judicial que traduce la intención de no abandonarlo...”*

Es decir que la presentación judicial que exterioriza de manera indubitada la voluntad de accionar de un particular es idónea para interrumpir el curso de la prescripción liberatoria, aun cuando no se trate de la demanda propiamente dicha. En consecuencia, la solicitud de la prueba anticipada efectuada el 8 de abril de 2019 ha cumplido este efecto interruptivo.

e. Dicho esto, si el plazo de prescripción comenzó a correr el 25 de octubre de 2016, la acción prescribía el 25 de octubre de 2019 y las diligencias preliminares- prueba anticipada se iniciaron el 8 de abril de 2019 cuando la acción aún no se encontraba prescripta: por ende la defensa debe ser desestimada.

V. Encuadre jurídico del caso. La responsabilidad médica:

El Código Civil y Comercial de la Nación ha difumado prácticamente las diferencias en torno a los principios aplicables tanto a la responsabilidad contractual o extracontractual. Empero, se ha expuesto que el encuadre en una u otra órbita no difieren en esencia en cuanto al análisis de la responsabilidad del médico, puesto que, en definitiva, el principal parámetro para examinar la responsabilidad profesional es la culpa, que será apreciada siempre de la misma manera (conforme a las circunstancias persona, tiempo y lugar) quedando a cargo del pretensor por regla general, la acreditación de su prueba.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

La llamada responsabilidad profesional es aquella en la que incurren quienes ejercen determinadas profesiones liberales al faltar a los deberes especiales que su arte o ciencia les imponen.²

Para su configuración se requieren de los mismos elementos comunes a la responsabilidad civil. De este modo, es necesario analizar si ha existido una conducta antijurídica del demandado (arts. 19 CN y art. 1717 CCyC) que conlleve un defecto de conducta –culpa, que se pueda manifestar como negligencia, imprudencia o impericia (art. 1724 del CCyC) por parte del médico que asistió a la actora, y/o el incumplimiento de la obligación de seguridad por parte del ente de salud demandado, que sea causalmente relevante para provocar los daños en razón de los cuales se reclama; todo ello a la luz de las normas generales de la responsabilidad civil y las cuales deben ser interpretadas conforme a lo dispuesto por la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional tal como lo anunciamos al inicio.

La aludida culpa se aprecia inicialmente en concreto, sobre la base de la naturaleza de la obligación y de las circunstancias de personas, tiempo y lugar. Las condiciones personales del agente deben ser tenidas en cuenta a los efectos de estimar el mayor o el menor deber de previsión. En relación con la conducta que debe tener un profesional, fácil es colegir que se aplica acá un standard superior y acorde con los conocimientos técnicos específicos que es dable esperar de un galeno.

Con estos elementos concretos los jueces y juezas conformamos un tipo abstracto de comparación, flexible, circunstancial, específico, que represente la conducta que debió obrar el agente en la emergencia. Y de la confrontación entre el actuar real y el actuar debido (idealmente supuesto) surgirá si hubo o no hubo culpa.³

La medicina, a pesar de sus grandes y constantes

² conf. ley 17.132, reglas de la ciencia médica y Código de Ética.

³ Bueres, Responsabilidad Civil de los Médicos, 3ra. Edición renovada, reimpresión, Hammurabi, ed. 2010, pág. 516 y ss.



avances, no es una ciencia exacta, ni se puede esperar el mismo resultado de iguales diagnósticos, e idénticas prácticas, en pacientes distintos. Sin embargo, existen ciertos procedimientos, previsiones, diagnósticos, estudios, que permiten al galeno tratante el mejor ejercicio del arte, entendido este no sólo como el más eficaz (objetivo siempre perseguido en el arte de curar) sino en la realización de las mejores prácticas médicas acordes con el más moderno estado de la ciencia. La realización adecuada de estas prácticas implica la sujeción a la *lex artis* de la ciencia médica y el consecuente cumplimiento de la obligación de medios reseñada.

Es claro entonces, que la prueba de la culpa del médico es indispensable, y está a cargo de los damnificados. Sin embargo, las dificultades probatorias que debe sortear las partes con frecuencia para poner en claras la culpa del médico, condujeron a la doctrina a conferir un elevado valor, quizá como en ninguna otra materia, a las presunciones judiciales- "*praesumptio hominis*".⁴ De manera tal que evidenciados ciertos datos empíricos, los jueces y juezas hemos de deducir la culpa galénica no probada en forma directa: los magistrados y las magistradas tendrán por probada la culpa, cuando el daño en su ocurrencia, y según la experiencia común no pudiera explicarse de otro modo que no fuese el de la comisión de una culpa; a menos que el demandado aporte prueba eficaz para liberarse en sentido amplio de responsabilidad.

Dicho esto, la eventual responsabilidad del Dr. Sampietro debe encuadrarse en la órbita obligacional, pues la paciente eligió y contrató personalmente con dicho profesional, quien se comprometió a llevar a cabo la cirugía. Pero, cabe aclarar al respecto que el cirujano no asume una obligación de resultado. Aunque una parte de la doctrina y la jurisprudencia sostiene que, en el caso de la cirugía plástica embellecedora -cuyo único fin consiste en lograr una mejora estética- la obligación no es de medios, sino de resultado⁵, lo cierto es que siempre la obligación del médico es

⁴ Bueres Alberto J., "Responsabilidad Civil de las Clínicas y establecimientos médicos", Ed. Abaco, Buenos Aires, 1981, págs. 240 y 241.

⁵ (Bueres, Alberto J., *Responsabilidad civil de los médicos*, Hammurabi, Buenos Aires, 2006, p. 703; Izquierdo Tolsada, Mariano, "Directrices generales de la responsabilidad profesional", en Alterini, Atilio A. - López Cabana, Roberto M. (dirs.), *La responsabilidad*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, p. 591;





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 79

de medios porque a pesar de que se trate de una cirugía plástica, el profesional médico no tiene plenas seguridades de éxito en la aplicación de su ciencia, técnica y arte sobre quien requiere su actuación, ya que no todas las reacciones del organismo son abarcales y controlables por ella.

Es por ello que en las operaciones plásticas no corresponde entender que el facultativo se obliga a lograr el resultado buscado por él y su cliente, sino más bien a ejecutar con diligencia lo que la ciencia, la técnica y el arte médico indican como conducentes para ello, según las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar y, justamente aquí se le imputa eso, que luego de la operación no realizó el seguimiento adecuado. En consecuencia, corresponde considerar que el Dr. Sampietro en su obrar estaba sujeto, en la especie, a una obligación de prudencia y diligencia, y no a un deber de fines.

Sobre la base de estos preceptos, corresponde dilucidar si existió culpa de parte del Dr. Sampietro en la manera de realizar la cirugía, en el seguimiento de la actora post operación y en el desarrollo de las restantes cirugías y si, esa culpa trajo como consecuencia la situación actual de la Sra. [REDACTED]

3. Las pruebas esenciales para la dilucidación del caso son la historia clínica (ver [1](#) y [2](#)) y, sobre todo la [pericia médica](#). Es que, en esta clase de pleitos en que se debaten cuestiones ajenas al ordinario conocimiento de los jueces y juezas, la pericia médica adquiere singular trascendencia; de modo que, tanto los hechos comprobados por los expertos, como sus conclusiones, deben ser aceptados, salvo que se demuestre la falta de opinión fundante o de objetividad, para lo cual quien impugna debe acompañar la prueba del caso, pues ni el puro disenso, ni la opinión meramente subjetiva del impugnante podrían ser razonablemente atendibles

Bustamante Alsina, Jorge, *Teoría general de la responsabilidad civil*, 9ª ed., Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997, p. 541, n.º 1438; Trigo Represas, Félix A.- López Mesa, Marcelo J., *Tratado de la Responsabilidad Civil*, La Ley, Buenos Aires, 2004, t. II, p. 417; Calvo Costa, Carlos A., *Daños ocasionados por la prestación médico-asistencial*, Hammurabi, Buenos Aires, 2007, p. 137; Martínez-Pereda Rodríguez, José M., *La cirugía estética y su responsabilidad*, Comares, Granada, 1997, p. 124 y ss.; esta cámara, Sala E, 16/3/2020, “B., F. R. c/ L., R. C. y otro s/ daños y perjuicios”, RCyS 2020-V, 90; idem, Sala E, 18/3/2013, “L. M. C. c/ D. M. M. y otro s/ daños y perjuicios”)



para poner en tela de juicio la eficacia del dictamen. Por el contrario, se requiere demostrar fehacientemente que el criterio pericial se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos.⁶

Esta consideración estriba en una presunción concreta, de que el perito es sincero, veraz y su dictamen con toda probabilidad acertado. Se lo presume honesto, capaz y experto en la materia a la que pertenece el hecho sobre el cual dictamina.

El Dr. Humberto Luis Acosta perito designado en autos realizó varias consideraciones. En principio destacó que no hay asientos en la historia clínica que apoyen y justifique las intervenciones quirúrgicas realizadas, más allá de lo relatado en la contestación de la demanda. Tampoco en los consentimientos informados se aclaran los diagnósticos por los que se realizaran los procedimientos. Identifica estas falencias de la siguiente manera:

- Identificación la cirugía a realizar en la segunda operación: “implantes mamarios”.
- Consentimiento tercera cirugía: Intervención quirúrgica “Prótesis mamarias - retoque de lipo piernas”.
- Consentimiento cuarta cirugía: “retoque de rino y prótesis mamarias”.
- Consentimiento quinta cirugía: “prótesis mamarias”.
- Protocolos de la primera y de la cuarta cirugía: No se menciona lo que los consentimientos dicen, “pantalón de montar”, y “retoque de rino” respectivamente.

4. La historia clínica:

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que la constancia documental que emana de la historia clínica es una prueba sustancial en casos de mala praxis médica, que la convierte en un instrumento de decisiva relevancia para la

⁶ (conf. CNCiv, Sala A, voto del Dr. Jorge Escuti Pizarro publicado en L.L. 1991-A-358; Palacio-Alvarado Velloso, “Código Procesal Civil Y Comercial de la Nación”, Tomo 8, págs. 538/9 y sus citas; Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación” T. V-B, pág. 455 y sus citas).





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

solución del litigio, pues permite observar la evolución médica del paciente y coopera para establecer la relación de causalidad entre el hecho de la persona o de la cosa y el daño.⁷

La tergiversación de las constancias de la historia clínica como ocurre en este caso, no pueden sino perjudicar a quienes tienen el deber de confeccionarla y asentar en ella todos los pormenores necesarios según la ciencia médica y no al paciente en atención a la situación de inferioridad en que se encuentra. Estas tergiversaciones originan ya en el inicio del estudio del caso una presunción desfavorable al médico demandado por mala praxis, a quien incumbe la prueba tendiente a desvirtuarlas, prueba que debe ser apreciada con criterio riguroso.⁸

Ello, porque la deficiencia de este instrumento implica una omisión de la conducta debida de acuerdo a la naturaleza de la obligación asumida, que configura culpa en los términos prescriptos por el art. 512 del Cód. Civil.

Además de esta postura jurisprudencial la ley 26.529 de derechos del paciente establece en su art. 12 que la historia clínica es un documento obligatorio en el que debe constar toda actuación realizada al paciente por profesionales y auxiliares de la salud, manda aquí claramente incumplida por el Dr. Sampietro.

Solo con esta circunstancia podría decir que se configura la responsabilidad médica de los emplazados en la atención propiciada a la actora, pero las omisiones continúan.

3. El consentimiento informado:

El derecho a la salud y a la integridad psicofísica, derechos implicados de manera sustancial en la relación médico-paciente han sido desplazados de la órbita de los derechos estrictamente individuales, para quedar enmarcados dentro los derechos sociales y colectivos, de forma más contundente a partir de la reforma constitucional de 1994, que otorgó jerarquía constitucional a los tratados internacionales sobre derechos

⁷ CSJN, 04/09/2001, La Ley, 2002-A, 731.

⁸ (Conf. CNCiv., Sala I, 15/11/2004, DJ 2005-1-804, id. Sala H, 09/10/2003, DJ 2004-1-92) y (conf. CNCiv., Sala G, 26/09/2000, La Ley, 2001-A, 118).

humanos, afianzando la primacía de la persona (arts. 42 y 75 inc. 22. Constitución Nacional).

Sobre la base de esta premisa Constitucional, los deberes de un médico hacia el paciente, cuyo incumplimiento genera mala praxis, son de dos órdenes.

Uno, es el relativo a actuar diligentemente, vinculado a las labores que él mismo lleva a cabo sobre el cuerpo del paciente; que en este caso concreto, sería una intervención quirúrgica llevada a cabo conforme las reglas del arte. Vale decir, que emplee una adecuada técnica, tenga conocimientos idóneos y actualizados y, en fin, que actúe con la pericia que es de esperar en el acto quirúrgico.

El otro, es cumplir con su deber de brindar al paciente la información suficiente y obtener de aquél el correspondiente consentimiento informado con la práctica propuesta. Así, el profesional puede incurrir en mala praxis y responder civilmente, si falla en la obtención del debido consentimiento informado, aun cuando haya actuado diligentemente.⁹

El consentimiento informado, tiene como finalidad que la paciente haya podido preguntar y que sus preguntas hayan sido contestadas por el profesional, y que, dada la operación, la paciente conocía todos los riesgos que ésta llevaba ínsitos para su salud.¹⁰

Por otra parte, entre los deberes que tienen los médicos está el de información, el de asesoramiento, sin olvidar que deben reducir los riesgos a que someten al paciente, de ser necesario una vez informado el paciente sobre cuál es su estado y posibilidades terapéuticas, el médico debe asesorar al paciente sobre cuál es su opinión respecto del mejor tratamiento posible para su caso y de los riesgos de encararlo o de rehusarlo, y una vez cumplidos es-

⁹ López Mesa Marcelo J., “Pacientes, médicos y consentimiento informado”, en La Ley 2007-B, 867, Online AR/DOC/898/2007; en igual sentido ver Sala B, “C., B. N c. Benisek, Daniel Alberto y otros s/ daños y perjuicios”, del 5/2/15, id. “Surda, Lucas Ariel c/ Marcos, Paula Alejandra y otro s/ daños y perjuicios”, expte. 86106/16, del 30/6/21.

¹⁰ (ver CNCiv. Sala B “C., B. N c. Benisek, Daniel Alberto y otros s/ daños y perjuicios”, antes citado).





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

tos deberes, el médico debe requerir el consentimiento del paciente para la práctica que le hubiese sugerido.¹¹

El consentimiento es la declaración de voluntad del paciente luego de habersele brindado suficiente información sobre el procedimiento o intervención quirúrgica propuesta como médicamente aconsejable.

En efecto, como el paciente es quien debe sufrir las consecuencias y soportar los gastos del tratamiento médico, debe conocer cuáles son los riesgos que encierra el tratamiento propuesto, las alternativas posibles y cuántas y cuáles son las probabilidades del éxito. Tal consentimiento comprende dos deberes por parte del médico: la obtención de dicho consentimiento y la información al paciente, a fin de que pueda participar inteligentemente en la aceptación o no del tratamiento.

Como dije anteriormente, la ley 26.529 tiene un objeto propio y específico, consistente en proporcionar al paciente la información sanitaria necesaria para que tome una decisión contando con todos los elementos suficientes y necesarios en el sentido de someterse o no a determinada terapia o tratamiento.

Se trata de una verdadera regla general, rectora en la materia: el paciente es soberano para aceptar o rechazar las terapias o procedimientos médicos o biológicos que se le propongan en relación a su persona.

Puntualmente, se reconoce el derecho del paciente a "aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como así también a revocar posteriormente su manifestación de la voluntad."¹²

La obligación de informar al paciente es, entonces, claramente distinguible de la obligación principal que asumen los nosocomios y los profesionales de la salud, consistente en prestar cuidados médicos de acuerdo a las reglas del arte. Tan es ello así

¹¹ (Ver López Mesa, Marcelo J. "Tratado de responsabilidad médica. Responsabilidad civil, penal y hospitalaria". págs. 42/43. Ed. Ubijus -Legis. Bs. As. 2007).

¹² CNCiv. Sala L, 9/4/21, "N. D. H. c/ S. L. J. y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux ".Cita: MJ-JU-M131842-AR | MJJ131842 | MJJ13.

que bien podría cumplirse una e incumplirse la otra, pero aquí lamentablemente se han incumplido ambas

5. Con lo dicho hasta aquí, la condena es ineludible. Pues, como puede cotejarse de la historia clínica el demandado no solo incumplió el deber de asentar los tratamientos en la historia clínica sino que también fue deficiente en la información dada a la paciente. Pero, sin perjuicio de ello, entraremos en el análisis del acto médico para analizar qué fue lo sucedido.

El perito en oportunidad del examen físico, solicitó una resonancia magnética de ambas mamas y detectó la rotura del implante izquierdo, situación amerita el retiro de los implantes a la brevedad.

Agregó que en la actualidad la actora, además de la rotura del implante de la mama izquierda, presenta una contractura capsular de ambas mamas, que le generan pliegues visibles anormales. Estos pliegues favorecen la rotura. Es una condición anormal que se da por el engrosamiento desmedido de la cápsula biológica que rodea a los implantes.

Explica que la cápsula biológica es una reacción normal inflamatoria a la presencia de un cuerpo extraño (los implantes). Se transforma en patológica cuando esa reacción inflamatoria está sobredimensionada. Las causas de este fenómeno son múltiples, se destacan en el postoperatorio inmediato como principales:

- Los hematomas no drenados
- Las infecciones peri protésicas.

Como causa alejada se reconocen:

- Los seromas tardíos y la rotura de los implantes.

En el caso de la actora, y de acuerdo con lo relatado en el escrito de demanda, luego de la primera cirugía se produjo un hematoma en la mama izquierda. Aparentemente no se recurrió al drenaje quirúrgico. Este hecho, agregado a la rotura del implante izquierdo explicaría la contractura capsular de la mama izquierda que requirió de una segunda cirugía.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 79

Lo que se puede evidenciar en estas fotografías es la bilobulación de ambas mamas, situación que se ve pronunciada al realizar la contractura voluntaria de los músculos pectorales.

Las cicatrices periaereolares, si bien su ubicación y su extensión es la habitual para este tipo de cirugías, lucen umbilicadas por la adherencia a los planos profundos. Este fenómeno (umbilicación) se disimula en la posición en decúbito dorsal.

Genéricamente, los implantes mamarios se pueden encontrar en una diversidad de modelos y volúmenes, y su elección debería surgir de común acuerdo entre la paciente y el profesional. A este respecto, no hay una sola manera de decidir el volumen de las prótesis, ya que va a depender de la modalidad que el profesional actuante use habitualmente. Hay cirujanos que indican, luego de revisar y hacer mediciones y evaluar las características de las mamas y del tórax, un tipo y volumen fijo de implante; mientras que otros, sugieren un rango de volúmenes, y dentro de ese rango, dejan a la paciente la libre elección del tamaño final a implantar.

Luego la paciente se contacta con la casa-distribuidora-importadora de los implantes, con la que habitualmente trabaja el profesional, y con la indicación escrita en forma de receta médica, solicita probarse (con implantes de prueba) los tamaños sugeridos.

Una vez decidido el tamaño, paga los implantes y, o se los puede llevar en mano, o se reservan en la casa compradora, y esta es la que los entrega en la institución donde se va a realizar la cirugía.

6. Sentado ello, y como dije al inicio este caso debe ser juzgado con perspectiva de género. Por ese motivo, debo acudir a la teoría de las cargas probatorias dinámicas hoy introducidas hoy en el art. 1735 del CCyC recogidas de la construcción elaborada con anterioridad por la doctrina y la jurisprudencia.

Se trata de una teoría que propende a garantizar la tutela judicial efectiva, ya que su función es nivelar la posición de



quienes se encuentran en inferioridad de condiciones al momento de acreditar la culpa del responsable.

Aquí el mal resultado de la cirugía está a la vista y además de que el médico tratante incumplió con sus deberes de registro adecuado de la historia clínica y consentimiento informado, no se ha producido prueba alguna que me haga inferir que la paciente tenía algún problema físico que hiciera fracasar la cirugía ni tampoco la deficiencia de las prótesis.

Por ende, como dije si bien la gravedad de los incumplimientos del demandado surgen de la propia prueba, no quiero dejar de destacar el principio fundamental en el derecho internacional de los derechos humanos relacionado con la dignidad. Ello, desde que las personas deben ser tratadas como seres autónomos, es decir, respetándose, entre otros las elecciones de cada uno. Aquí el demandado ha roto este principio, de confianza a quien acudió por segunda vez a su consultorio justamente por la confianza que depositaba en él.

Es indispensable comprender que en estos casos media una relación desigual de poder con las o los profesionales y con la institución con la mujer que se estaba atendiendo.

A [REDACTED] [REDACTED] quería verse más bella estéticamente y no solo no se logró el resultado esperado, sino que se naturalizó la falta o deficiente información brindada (consentimiento informado) en la aplicación de prácticas que se consideran rutinarias.

Prevenir el daño o su agravamiento es una de las más destacadas funciones en todo sistema jurídico y, tal como lo señala Aida Kemelmajer de Carlucci, esta función se favorece por la revalorización de la persona y de los derechos inherentes a su personalidad¹³. Es necesario reconocer que la tutela preventiva no es de excepción o interpretación restringida.¹⁴

Existe en la sociedad actual una exigencia sobre las mujeres basadas en estereotipos. Los cánones de belleza

¹³ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida, "La función preventiva de la responsabilidad en el Código Civil y Comercial de la Nación", en *La acción preventiva en el Código Civil y Comercial de la Nación*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2016, p. 360.

¹⁴ PEYRANO, Guillermo Federico, "Mas sobre la acción preventiva", *La Ley*, 2016-A-1221.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

impuestos sobre las mujeres (desde las infancias) funcionan como un mecanismo de opresión y control que impacta directamente en el desarrollo de sus vidas. Sobre la base de ello, se ha denominado “violencia estética” a las prácticas estéticas de diversa índole a los que se someten las mujeres. Ellas, no son una causa, sino una consecuencia de siglos de sometimiento a la imposición de cánones rígidos. La violencia por género se advierte en el hecho de que mientras en las mujeres la belleza o su búsqueda es vista como un signo de feminidad, a los hombres no les es exigida y su búsqueda puede ser vista como una disminución de su virilidad.¹⁵

La importancia de adoptar políticas públicas que destaquen el deber de diligencia que tiene el Estado para proteger a las mujeres contra la violencia fue manifestada por diversos organismos internacionales, en los que se aclaró que la debida diligencia debe ser entendida como la obligación de prevenir y ahondar en sus causas estructurales.¹⁶

Urge promover la reflexión en todos los agentes de salud para así modificar prácticas que hoy están naturalizadas y violentan los derechos humanos de las mujeres y que no sucedan situaciones como estas.¹⁷

En materia de género la prevención es, sin lugar a duda, la mejor herramienta hacia su erradicación. Más aún si se considera que para su eliminación es indispensable deconstruir patrones socioculturales que se encuentran instalados en la comunidad, lo que requiere un arduo trabajo de formación que debe ser abordado en forma conjunta por todos los poderes del Estado.

¹⁵ El concepto de violencia estética fue introducido por la Dra. Karina Andrade, titular del JUZGADO PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS NRO 15. CIUDAD DE BUENOS AIRES, CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES en el fallo dictado el 23 de agosto de 2023 en el marco de una causa en la que condenó al cirujano que realizó múltiples intervenciones estéticas a una mujer, que la dejaron en estado vegetativo. Publicado en el SAIJ <http://www.saij.gob.ar/FA23370010>

¹⁶ MEDINA, Graciela; GONZALEZ MAGAÑA, Ignacio y YUBA, Gabriela, “Violencia de género y violencia doméstica. Responsabilidad por daños”, 1 edición, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2013, p. 569 y sgtes.

¹⁷

Juzgado de Violencia Familiar y de Género de Salta, 08/09/2017, A., F. S.; A., F. S. c/ O. O. De S. D. E.; H. P. T. C.; B., F. P. V. De G., ID SAIJ FA17170015.



Siguiendo esta línea, juzgar los casos en que se encuentran comprometidos los derechos de personas en situación de vulnerabilidad, exige realizar un análisis que ya no discute ni exige prueba sobre situaciones de hecho que pueden inferirse de las constancias de la causa y reconocer las gravísimas consecuencias que los actos de violencia de género provoca.

Consecuentemente, todos los elementos analizados hasta aquí me convencen que el demandado ha incumplido sus deberes, desde brindar la información adecuada hasta actuar fuera de las reglas del arte médico falseando la realidad en la historia clínica, violando la dignidad de la mujer sometiéndola a diversas cirugías sin el resultado adecuado y sin la demostración en esta causa de que haya habido algún factor que haya influido en tan deficiente resultado.

b. La responsabilidad del establecimiento médico.

El encuadre jurídico:

En cuanto a la responsabilidad contractual del establecimiento, la misma descansaría según Bueres en la existencia de una obligación tácita de seguridad que funciona con carácter accesorio de la obligación principal de prestar asistencia por medio de los facultativos del cuerpo médico.¹⁸

En este sentido Bustamante Alsina ha dicho que la obligación de la entidad hospitalaria o sanatorial de brindar asistencia médica, lleva implícita una obligación tácita de seguridad de carácter general y accesoria en ciertos contratos que requieren la preservación de las personas de los contratantes contra los daños que puedan originarse en la ejecución del contrato. Cuando la entidad se obliga a la prestación de servicio médico por medio de su cuerpo profesional, es responsable no solamente de que el servicio se preste sino también de que se preste en condiciones tales que el paciente no sufra daño por deficiencia de la prestación prometida.¹⁹

¹⁸ conf. Felix A. Trigo Represas, "Reparación de daños por mala praxis médica", pág. 361.

¹⁹ "Teoría General de la Responsabilidad Civil", 8a. ed., pág. 518.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

En consecuencia, la presente demanda también prosperará respecto de Estetica Medica Integral S.A.

VI. La procedencia de cada uno de los reclamos:

Graciela Medina señala tras una experiencia traumática se produce una pérdida del sentimiento de invulnerabilidad, sentimiento bajo el cual funcionan la mayoría de los individuos y que constituye un componente de vital importancia para evitar que las personas se consuman y paralicen con el miedo a su propia vulnerabilidad”²⁰

En este orden de ideas, el daño espiritual sufrido por las víctimas es profundamente hondo. Nótese que en su mayoría, se trata de situaciones de violencia de todo tipo, lo que deja secuelas devastadoras en las personas, principalmente en su autoestima, además de afectar profundamente su dignidad, lo que debe verse reflejado en la cuantía indemnizatoria que se otorgue.²¹

Desde esta perspectiva, debe ponderarse que la violencia ejercida en cualquiera de sus formas, cruza transversalmente la dignidad de la persona, entendida ésta como un patrimonio innato de todos los seres humanos²², y que se manifiesta en la autodeterminación de la propia vida, en la autonomía individual y constituye el punto de partida para la existencia y especificidad de los demás derechos fundamentales.²³

En razón de ello, la cuantía de las indemnizaciones debe ser acorde a ello, a fin de que no quede en el plano puramente teórico la reparación plena consagrada en el art. 1740 del CCyC.

Finalmente, vale destacar en este sentido el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación,²⁴ mediante el Tribunal

²⁰ MEDINA G., GONZÁLEZ MAGAÑA I. y YUGA G., “Violencia de género y violencia doméstica. Responsabilidad por daños”, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2013, 1 edición, p. 569.

²¹ TAGLIANI, M.S, “Daños y perjuicios derivados de la violencia de género (Parte II)”, Derecho Público Integral (DPI), Suplemento Derecho Civil, Bioética y Derechos Humanos, Diario Civil y Obligaciones N°. 226, 30/06/2020, <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2020/06/Doctrina-Civil-30-06.docx.pdf>.

²² Preámbulo de la Declaración Americana de los DDH, Declaración Universal DH, etc.

²³ ALES URÍA M., “Límites a la disposición sobre el propio cuerpo a partir de un concepto de dignidad humana fundante”, La Ley, 12/04/2017, 1, LA LEY 2017-B, 888, TR LALEY AR/DOC/132/2017.

²⁴ CIV 80458/2006/1/RH1 Grippo, Guillermo Oscar; Claudia P. Acuña y otros c/ Campos, Enrique Oscar y otros s/ daños y perjuicios del 2 de



Supremo señaló que el derecho a una reparación plena, como el derecho a la integridad de la persona en su aspecto físico, psíquico y moral, y el derecho a la vida que enlaza a los dos primeros, se encuentran reconocidos por el plexo convencional incorporado al artículo 75, inc. 22, de la Constitución Nacional.²⁵

VI. La procedencia de cada uno de los reclamos:

a. Incapacidad sobreviniente – daño físico, psíquico y tratamiento psicológico:

Dentro del concepto de “incapacidad sobreviniente”, es decir la incapacidad que sufre una persona a causa de un hecho dañoso, debe incluirse cualquier disminución física o psíquica, que afecte tanto la capacidad productiva del individuo como aquella que se traduzca en un menoscabo de cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad.²⁶

Dicha incapacidad debe computarse prescindiendo de fijar un porcentaje exacto sobre la incapacidad total, basado el criterio en que las tablas de incapacidad laboral no son apropiadas a estos efectos civiles en que debe evaluarse la actividad total del sujeto y proyección de la secuela sobre su personalidad integral o disminución de posibilidades genéricas de vida²⁷ y que, los porcentajes incapacitantes padecidos por el damnificado repercuten unitariamente, lo cual aconseja que se consideren en conjunto el aspecto físico y el psíquico.²⁸

Como dije anteriormente aún, cuando las normas de procedimiento vigentes no acuerdan al dictamen del perito carácter de una prueba legal u obligada para los jueces y juezas, si los informes comportan- como en el caso- la necesidad de una apreciación específica en el campo del saber de los y las peritos- conocimiento que, como magistrada me es ajeno, para

septiembre de 2021.

²⁵ conf. artículos 1° de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 3° de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 4°, 5° y 21 del Pacto de San José de Costa Rica y 6° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Fallos: 335:2333)

²⁶ “Rubros de la cuenta indemnizatoria, Capítulo I, Editorial Hammurabi

²⁷ Highton, Elena I, “Accidentes de tránsito. Daño resarcible como lucro cesante y daño emergente en caso de lesiones a las personas, desde la óptica de los jueces”, en “Derecho de daños”, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998, p.32)

²⁸ CNCivil, Sala “A”, l. 324.838 del 10/6/2002).





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

desvirtuarlos es imprescindible contar con los elementos de juicio también técnicos porque ellos y ellas se ha expedido sobre la base de sus conocimientos científicos adquiridos por su profesión o título²⁹, lo que en este caso nadie ha logrado.

El perito médico [afirmó](#) que la actora presenta una incapacidad física Parcial y Permanente del 25 % (veinticinco por ciento) de la total obrera, de acuerdo con el Baremo general para el fiero civil de José L. Altube y Carlos A. Rinaldi.

Por su parte, la perito psicóloga [dictaminó](#) que la Dra. ██████████ padeció los efectos desestructurantes de los traumático, al haberse expuesto a varias intervenciones en su cuerpo que han provocado un cambio en su vida cotidiana sufriendo hoy los efectos a pesar del tiempo transcurrido. El trauma afecta toda la economía libidinal y en especial ligada a la imagen de sí misma, todo lo que le genera una incapacidad del 15%. A su vez considera necesario la realización de un tratamiento con la finalidad de canalizar su angustia y restablecimiento de los vincules emocionales durante un año, una vez por semana.

Por ello, sobre la base de la facultad que me confiere el art. 165 del Código Procesal, ponderando que la actora se desempeña como manicura, las ganancias anuales denunciadas y en concordancia con las pautas del Código Civil y Comercial de la Nación, con los alcances señalados, fijo la indemnización por el concepto en análisis en la suma de **pesos veinte millones (\$20.000.000)**. Asimismo, en concepto de tratamiento psicológico otorgo la suma de **pesos ochocientos mil (\$800.000)**.

e. Consecuencias no patrimoniales – daño moral:

Señala el Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 1741 la procedencia de las consecuencias no patrimoniales y destaca en su art. 1738 que la indemnización comprende las consecuencias de sus afecciones espirituales legítimas que se venía enmarcando como daño moral.

Se aplica cuando se lesionan sentimientos o afecciones legítimas de una persona o cuando se le ocasionan perjuicios que

²⁹ CNCivil, Sala "E", c. 21.064 del 15-8-86; id. id., c.11.800 del 14-10-85; id,Sala "F", c.23.024 del 11-8-86, entre otras.



se traducen en padecimientos físicos o que hayan perturbado su tranquilidad y ritmo normal de vida³⁰, no requiriendo pruebas específicas en cuanto a su acreditación, pues se lo tiene por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica – prueba in re ipsa-.³¹

En lo que respecta al tema que ahora analizamos, al estimar la cuantía del daño moral, se afirmó “no abrigo dudas que el demandado en quien la víctima depositó su confianza para mejorar su imagen incumplió su deber. En virtud de ello, y teniendo en cuenta las características del accidente de autos, fijo por el concepto a estudio la suma de **pesos treinta millones \$30.000.000.**

c. Lucro cesante:

La actora explicó que no pudo desarrollar su oficio de manicura en el transcurso de las recuperaciones de las reiteradas cirugías. Señaló que por ello se privó de las ganancias que obtenía mensualmente.

En atención a la naturaleza del reclamo, debe recordarse que el lucro cesante consiste en la frustración de ganancias que la víctima podía razonablemente esperar según las circunstancias del caso si no hubiese sucedido el acto ilícito. Como se trata en rigor de ganancias supuestas, se reconoce unánimemente que el lucro cesante indemnizable ha de ser cierto, como el daño emergente mismo, lo cual importa poner límite objetivo a los frecuentes excesos subjetivistas. Ello significa que debe haber certidumbre en cuanto a la existencia misma del daño, presente o futuro, y que este no puede ser eventual o hipotético .

Ha quedado debidamente acreditada su calidad de manicura y el cese de las actividades en los momentos de sus operaciones. Por lo expuesto, en uso de las facultades que me confiere el art. 165 del código procesal otorgo por este ítem la cantidad de **pesos tres millones (\$3.000.000).**

VI. Los intereses:

³⁰ CNCivil, Sala “D”, ED. 61-779; Sala “F”, id. 42-311

³¹ Orgaz, “El daño resarcible”, pág.259.





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL 79

Comparto los argumentos vertidos en el fallo plenario celebrado en los autos "Samudio de Martínez, Ladislaa v. Transportes Doscientos Setenta SA". Por ello, la cantidad por la que se impone la condena devengará intereses, desde la primera de las intervenciones y hasta el efectivo pago, la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.³²

Salvo los que corresponden al tratamiento psicológico que correrán desde la sentencia de primera instancia.

VII. Seguro. Límite de cobertura – Actualización del monto de la póliza a la fecha de pago

Sobre la base de la postura sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en épocas de elevada inflación, como lamentablemente transitamos en estos tiempos, aplicar de manera literal la suma histórica convenida provoca como efecto indeseado que cuanto más se dilate el juicio, más desprotegidos estarán tanto el asegurado como la víctima,³³ la limitación de cobertura pactada debería ajustarse a las normas vigentes al momento del efectivo pago.

Ello, desde que la pérdida del significado económico de la póliza, tal como fue contratada, no puede hacerse recaer sobre la víctima ni sobre el patrimonio del asegurado que, en definitiva, será quien deberá afrontar -en su caso- la condena.

Por tanto, el límite de cobertura a aplicarse debe contemplar las ulteriores modificaciones dispuestas por la autoridad de aplicación que, a través de distintas resoluciones, establece sucesivos límites y pautas a los que debe ajustarse la aseguradora al momento del efectivo pago.³⁴

³² CNCiv. en pleno, "SAMUDIO DE MARTÍNEZ, Ladislaa c/ TRANSPORTES DOSCIENTOS SETENTA SA s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" del 20/04/09, publicado en: Rev. La Ley del 22/4/2009, pág. 10; La Ley On Line; elDial.com - Citar: elDial - AA518A; microjuris.com - Cita: MJJ43082.

³³ CNCiv. Sala M, "Araujo, Diego Maximiliano David c/García, Rolando Gabriel Oscar (R) y otros s/ daños y perjuicios", expediente n°70.063/2012, del 15 de septiembre de 2021.

³⁴ CNCiv. Sala M, 3/06/22 "Rande José Adrián c/ Godoy Darío y otros s/ daños y perjuicios" expte. 36.264/2015.



Seguros Médicos S.A. y Noble Compañía de Seguros, con este alcance quedan sujetas al pronunciamiento de conformidad con lo establecido por el art. 118 de la ley de seguros.

VIII. Las costas del proceso:

Las costas se imponen a la parte demandada quien resulta vencida por no existir motivos para apartarme de la regla general (art. 68 del Código Procesal).

Por las consideraciones expuestas, **FALLO:** **I.-** Hacer lugar a la demanda. En consecuencia, condeno a **Estética Integral S.A. y a Gustavo Emilio Sampietro** a pagarle a [REDACTED] la suma de **pesos cincuenta y tres millones ochocientos mil (\$53.800.000)**, con más sus intereses en la forma dispuesta supra y en el plazo de diez (10) días, bajo apercibimiento de ejecución, con costas conforme lo dispuesto en el considerando respectivo. **II.-Seguros Médicos S.A. y Noble Compañía de Seguros S.A.** quedan alcanzadas por la condena conforme lo dispuesto en el considerando séptimo y en virtud del art. 118 de la ley 17.418. **III.-** Se difiere la regulación de honorarios para el momento en que quede firme este pronunciamiento. **IV.-** Regístrese, notifíquese electrónicamente y oportunamente archívese.

