

Expediente: 1410/09

Carátula: **BAIGORRIA DE MANCA LIDIA DEL CARMEN C/ FLORES DAVID HUGO S/ Z- DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA CIVIL Y COMERCIAL N° 1**

Tipo Actuación: **FONDO CON FD**

Fecha Depósito: **20/12/2023 - 00:00**

**Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:**

90000000000 - FLORES, DAVID HUGO-DEMANDADO/A

27202185563 - ZERDA DE ALBORNOZ, MARIA CRISTINA-POR DERECHO PROPIO

23171704464 - BAIGORRIA DE MANCA, LIDIA DEL CARMEN-ACTOR/A

## **PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN**

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Oficina de Gestión Asociada Civil y Comercial N° 1

ACTUACIONES N°: 1410/09



H102314755339

San Miguel de Tucumán, 19 de diciembre de 2023.-

**AUTOS Y VISTOS:** Para resolver estos autos caratulados: **“BAIGORRIA DE MANCA LIDIA DEL CARMEN c/ FLORES DAVID HUGO s/ Z- DAÑOS Y PERJUICIOS”** (Expte. n° 1410/09 – Ingreso: 05/06/2009), de los que

### **ANTECEDENTES:**

1. El 06/09/2006 -página 10, actuación digitalizada el 20/10/2022, primer cuerpo- se presenta Lidia del Carmen Baigorria de Manca, DNI: 13.088.393, con domicilio real en calle Sargento Cabral N° 331, Ciudad de Tafí Viejo, Provincia de Tucumán. Lo hace con el patrocinio de las letradas Carla S. Oreste y Graciela V. Marsilli de Sena.

Inicia demanda de daños y perjuicios en contra del Dr. David Hugo Flores, médico hemato-oncólogo, con domicilio laboral en calle Corrientes 64 de esta Ciudad, por la suma de \$405.000 más intereses gastos y costas. Declara que es viuda del Sr. Juan Antonio Manca, quien falleció el 06/09/2004, en la UTI del Sanatorio Modelo S.A, a la edad de 49 años.

En cuanto a los hechos, explica que el el 12/08/2008, por indicación de la Dra. Burgos, el Sr. Manca se realizó estudios de laboratorio de rutina, de los cuales se observaron la presencia de 2.500 leucocitos. Ante la anomalía detectada, se realizó nuevos análisis el 21/08/2004, ante la bioquímica Ilda Diludovico de Pereyra, que dio como resultado 2.400 glóbulos blancos.

Con estos resultados, consultó al Dr. David Flores, y al flebólogo Dr. Delevaux Jose Luis, quienes le dieron consejos médicos: reposo, bencetazila una ampolla intramuscular, voltaren una ampolla intramuscular cda 12 horas, empecid aplicando en el pie, etc. También le indicaron la realización de un eco doppler.

El 25/08/2004 se pusieron en contacto con el Dr. Flores, especialista en hematología y oncología, quien interiorizado en los análisis y eco doppler expide una constancia que refiere que el Sr. Manca paciente inmunodeprimido, neutropenia 240/ml. Que además le indicaron que si tenía fiebre debía internarse en forma urgente y comenzar tratamiento con fortun 1 g. cada 8 hs.. Resalta que, pese a la gravedad del cuadro no dispuso internación.

Sostiene que el motivo por el cual no le habría dispuesto la internación es porque el Dr. Flores debía asistir a un Congreso en la Ciudad de Córdoba. El 30/08/2004 se le indicaron nuevos análisis histológicos. El 01/09/2004, se realiza el estudio en el Hospital Padilla por el Dr. Flores, el cual aconsejó realizar una biopsia.

Aduce que el Dr. Flores sabía la gravedad del cuadro del Sr. Manca, informando que los resultados de los estudios no eran los esperados, por lo que ese mismo 01/09/2004 se le haría una extracción de la médula ósea para biopsia. Expone que esto se le realizó en el consultorio del Dr. Flores. Sostiene que en ese mismo momento se lo comienza a medicar con Neupogen-ampollas por 5 (dos cajas) medicación que fuera entregada en su consultorio por el Dr. Flores, indicándose de modo verbal el modo de colocación (subcutánea) una por día. Que esta fue la última vez que pudieron contactar con el Dr. Flores.

Afirma que, al colocar la inyección, el Sr. Manca comenzó con numerosos síntomas, y pese a llamar reiteradamente al Dr. Flores, no pudieron contactarlo al teléfono personal que él mismo les había pasado. Ante esta situación, la Sra. Baigorria atinó a dejar un mensaje al Dr. Flores. Agrega que el Dr. Flores recién se presentó la madrugada del 06/09/2004, momentos antes de fallecer el Sr. Manca. Sostiene que el Dr. Flores apostó a un medicamento nuevo en el mercado, sin tener certeza del diagnóstico del Sr. Manca. Efectúa otras consideraciones respecto al medicamento.

Refiere que el 05/09/2004, el Sr. Manca se descompensó-malestar general, pérdida de la visión, hematomas- lo que motivó su traslado urgente en ambulancia al Sanatorio Modelo-. Luego se le realizó una tomografía, y reingresó al sanatorio con un accidente cerebro vascular, con pérdida de visión del ojo izquierdo, vómitos, midriasis no reactiva izquierda, paresia miembro superior derecho y otros síntomas.

Manifiesta que el Dr. Flores se presentó en el Sanatorio a la 1.30 am del 06/09/2004 y que le comunicó a los familiares del Sr. Manca tenía un 30% de posibilidades de superar el cuadro que presentaba. Finalmente, el Sr. Manca falleció a las 3:45 del 06/09/2014.

Reclama: a) Daño moral: \$100.000; b) Pérdida de chance \$245.000; c) Gastos de atención psicológica \$10.000; Daño psicológico: \$50.000. Pide beneficio para litigar sin gastos. Solicita se haga lugar a la demanda, con costas al demandado.

2. En la página 73 del expediente, se presenta el Sr. David Hugo Flores, DNI: 12.618.899, con domicilio en calle Laprida 653, Piso 12 Depto. F de esta Ciudad. Lo hace con el patrocinio del letrado Luis Augusto Dorado. Luego de efectuada una negativa de rigor formal, brinda su versión de los hechos. Reconoce que el Sr. Manca asistió el 25/08/2004 a su consultorio particular y que le exhibió los análisis bioquímicos efectuados el día 12 y 21 de agosto de 2004. Los estudios coincidían en los resultados bajos de los glóbulos blancos (2.500 u/l). Reconoce la autenticidad de los estudios estos estudios presentados por la actora.

En uno de los análisis, el de la Bioquímica Diludovico de Pereyra, se consigna el diagnóstico "Moderada Leucopenia", diagnóstico con el cual coincidió. Agrega que, en presencia de una leucopenia moderada, procedió a revisar al paciente, y su estado de salud, determinó que experimentaba una "neupogenia asintomática".

Sostiene que de acuerdo a los protocolos internacionales sobre la leucopenia/neutropenia asintomática y moderada descubierta de modo casual, no se justifica la internación porque el riesgo de contraer infecciones a que se encuentran expuestos los inmunodeprimidos se potencia dentro del ámbito sanatorial u hospitalario.

Manifiesta que le explicó al Sr. Manca y a su esposa sobre los riesgos de infección a que se encontraba expuesto y le prescribió mantenerse en reposo domiciliario adoptando medidas básicas para evitar complicaciones hasta tanto se dispusiera de los resultados de la biopsia ósea y un diagnóstico definitivo. También le indicó que, para el caso de experimentar fiebre, debía internarse en forma urgente y comenzar tratamiento con fortum 1g cada 8 hs. que esto se advierte de la prescripción del 25/08/2004 por él firmada, que reconoce, y que fue aportada como documental por la actora.

Reconoce haber atendido al Sr. Manca el 25/08/2004 y que fijaron una entrevista para el 30 de agosto. Refiere que hasta el 31 de agosto, el Sr. Manca mantenía un excelente estado general, pero los resultados del hemograma indican 1.930 glóbulos blancos, con un porcentaje del 18,0 de neutrófilos, volúmenes compatibles con un cuadro de agranulocitosis.

El 01/09/2004 se le efectuó en el Hospital Padilla un "medulograma". Que si bien los resultados de este estudio alentaban la sospecha de una patología hematologica compatible con una mielodisplasia, los valores obtenidos no resultaban concluyentes, por esta razón debía realizarse además un análisis de mayor precisión, denominado "biopsia ósea". Que citó al paciente al consultorio para esa misma tarde -del 01/09/2004- con el objeto de tomarle la muestra".

Aclara que la biopsia es un estudio que demanda al menos 10 días, y el Sr. Manca falleció el 06/09/2004. Que recién tomó conocimiento del informe de la Dra. Ortiz Mayor al correrse traslado de la demanda.

Aduce que el informe de la Dra. Ortiz Mayor, si bien refiere la existencia de una médula ósea hipocelular -idem resultado medulograma- no logra llegar a un resultado concluyente sobre la enfermedad de base del Sr. Manca, por lo cual sugiere que "el Cuadro histopatológico debe ser relacionado con los hallazgos clínicos", resultando necesario realizar una "interconsulta para correlación".

Dentro de este cuadro de depresión inmunitaria, explica que la única conducta a observar durante los 10 días -en los que se esperaba el resultado de la biopsia- consistía en activar la producción de glóbulos blancos mediante el suministro de un medicamento específico, el Neupogen. Que atento al alto valor económico del medicamento, y ante la imposibilidad inmediata de adquirirlo el Sr. Manca, el mismo Dr. Flores le consiguió el medicamento. Reconoce que -como relata el actor- le colocó la primera dosis, y le dio instrucciones de como colocarse las restantes 9 dosis. Que el paciente se comprometió a devolverle el medicamento, lo cual nunca ocurrió. Sostiene que el Neupogen estuvo bien indicado.

En cuanto a su conducta, explica que atendió varias veces al Sr. Manca, que lo diagnosticó correctamente, que le entregó sin costo -e inmediatamente- el medicamento para que pueda tratarse. Que además le entregó su nro. celular para cualquier contingencia. Que además concurrió a la terapia intensiva a la 1.30 de la madrugada del 06/09/2004 para ver al paciente. Afirma que adoptó todos los recaudos necesarios para procurar una correcta atención al paciente Manca.

Resalta que vio por última vez al sr. Manca el día jueves 02/09/2004. Tres días después -el 05/09/2004- sufrió una descompensación por una crisis hipertensiva que degeneró en un accidente cerebro vascular que no guarda ninguna relación con su patología hematológica.

Concluye que el Sr. Manca estuvo en su consultorio los días lunes, martes, miércoles y jueves y estaba citado para el lunes 06/09 para un nuevo control. El buen estado general que presentaba, tornaba innecesaria la realización de controles del viernes al domingo.

Afirma que aplicó el protocolo médico correcto para el estado de salud que presentaba el paciente, con la información con la que contaba en el respectivo momento. Explica que el éxito terapéutico observado en el Sr. Manca por el suministro de Neupogen, se encuentra confirmado con los resultados del hemograma practicado en el sanatorio Modelo en el cual se registra en 22.000 el recuento de globulos blancos.

Es decir que pasó de 1.900 el 01/09 a 22.000 el 05/09. Aclara que la presencia de 22.000 glóbulos blancos no guarda relación alguna con las causas que le provocaron el derrame cerebral ni mucho menos son un indicador de un cuadro de leucemia aguda como equivocadamente refiere el medico de terapia intensiva, máxime cuando éste conocía que se le estaba suministrando Neupogen, que es un estimulador de colonias.

Asevera que no tiene nada que ver la mielodisplasia con el derrame cerebral que causó la muerte del Sr. Manca. Refiere que el Neupogen no presenta entre sus efectos colaterales la posibilidad de producir ningún tipo de hemorragias ni se encuentra contraindicado para pacientes hipertensos.

Efectúa otras consideraciones respecto al estado de salud del Sr. Manca a las que me remito.

En síntesis, expone que él atendió y medicó al Sr. Manca por un cuadro de neutropenia, y este último falleció como consecuencia de un ACV, que no guarda ninguna relación con el problema hematológico ni con el medicamento utilizado para remitir. Es decir, aduce que no existe relación de causalidad entre el desempeño del médico y la real causa del deceso del Sr. Manca. Solicita el rechazo de la demanda, con costas a la actora.

3. En decreto de fecha 24/07/2007 se ordena la apertura a pruebas. En resolución del 11/02/2008 se resuelve rechazar el recurso de revocatoria planteado por la demandada, y se le imponen las costas.

En página 565 -decreto del 06/05/2009-, el Juez del Juzgado en Documento y Locaciones de la 2° Nom. se declara incompetente para entender en la causa y se remiten las actuaciones a este juzgado. El 04/08/2009 -página 569- se presenta el Dr. Julio Gustavo Picabea, en carácter de nuevo apoderado del demandado David Hugo Flores. En decreto del 02/03/2011 se pone el expediente a despacho para alegar. La actora alega en página 588 y la demandada en la 594.

El 06/02/2018 la parte demandada deduce incidente de caducidad de instancia, el cual es contestado por la actora el 26/07/2022, quien a su vez plantea caducidad del incidente de caducidad de instancia. En sentencia del 26/10/2022 se resuelve declarar caduco el incidente de caducidad, y se imponen las costas al demandado vencido. En decreto del 02/08/2023 se dispone el pase del expediente para dictar sentencia de fondo.

## **FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

### **1. Las pretensiones. Los hechos.**

La señora Baigorria incia el presente proceso con el objeto de que se condene al Dr. Flores a abonar una indemnización por los daños derivados del fallecimiento de su marido, Sr. Juan Antonio Manca, ocurrido el 06/09/2014. En su escrito inicial, la demandante afirma que el lamentable suceso ocurrió como consecuencia de la mala praxis médica del profesional demandado, de acuerdo a los términos expuestos bajo el título "Antecedentes". Reclama ser indemnizada por los daños y perjuicios que le fueran causados.

Por su parte el médico demandado, Dr. Flores, reconoce haber atendido al Sr. Manca. Sostiene que efectuó un diagnóstico correcto del padecimiento de salud del paciente y que le suministró la medicación adecuada. Expone que realizó todo lo que aconsejaba el saber médico para el tipo de enfermedad. Expone que el Sr Manca falleció de un accidente cerebro vascular -ACV-, y no vinculado con el consumo de la medicación denominada "Neupogen".

También sostiene el Dr. Flores que en ningún momento abandonó al Sr. Manca. Que tal como lo indica la misma parte actora, lo atendió varias veces -y en un lapso corto de días-. Además, y como también reconoce la actora, se presentó en la madrugada del 06/09/2006 en el Sanatorio Modelo, lugar y fecha donde finalmente falleció el Sr. Manca. Concluye en que actuó adecuadamente, por lo que descarta responsabilidad civil de su parte.

Dicho esto, no se encuentra controvertido que el Sr. Manca falleció el 06/09/2014 en las circunstancias expuestas en la demanda. Por su parte, el Dr. Flores reconoce haber recibido al Sr. Manca en su consultorio en más de una oportunidad desde el 25/08/2004. Reconoce también los estudios presentados. Además no hay controversia en cuanto a que el Dr. Flores sugirió -y además le entregó gratuitamente- la medicación Neupogen.

Si se encuentra en conflicto la causa del fallecimiento del Sr. Manca y si, como lo imputa la actora, corresponde asignar algún tipo de responsabilidad al médico Flores. También están discutidos los rubros reclamados en la demanda, y su cuantía. Son justamente los hechos controvertidos sobre los que deben recaer las pruebas producidas por las partes, a la luz de lo dispuesto en los Arts. 321 y 322 del CPCC.

Llegado a este punto, cabe recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el pleito (CCC- Sala 2 S/ Sent: 186 del 29/04/2016 Reg: 00044742).

**2. Ley aplicable.** Preliminarmente corresponde dejar sentado que los hechos antes descritos quedan comprendidos y son regidos por el Código Civil, y la ley 17.132 (Reglas para el ejercicio de la medicina, odontología y actividad de colaboración de las mismas).

**3. Encuadre jurídico.** De las constancias de autos surge que la acción fue entablada no por la víctima de la pretensa mala praxis médica sino por su viuda, por derecho propio, como damnificada indirecta, ajena a la relación médico-paciente. Así las cosas, el caso debe ser juzgado a la luz de las reglas referidas a la responsabilidad extracontractual, al ser evidente que estamos ante un supuesto ilícito por el cual la Sra. Baigorria intenta ser resarcida, demandando la reparación de su propio daño acaecido.

La responsabilidad que se atribuye al Dr. Flores es de carácter extracontractual, como se dijo, y subjetiva, basada en la culpa por omisión de las diligencias que correspondan según las circunstancias de persona, tiempo y lugar.

Nuestro Superior Tribunal Nacional ha señalado que no existe una regla absoluta o línea categórica de demarcación que permita deslindar dónde comienza y dónde finaliza la responsabilidad de quienes tienen a su cargo el arte de curar; y por ello, cada caso debe ser resuelto con un alto criterio de equidad, de modo de no consagrar la impunidad -con el consiguiente peligro para el enfermo- ni tornar imposible el ejercicio de la medicina por hacerlo con excesiva severidad (CSJN, sentencia del 10/5/99, causa "Porcella, Hugo y otros", RCyS, 2000, 498. Voto de los doctores Fayt y Vázquez; cc. CSJTuc., sentencia N° 159 del 21/3/2007).

Acerca de la carga de la prueba, ha puesto de relieve que para comprometer la responsabilidad del médico por los hechos cometidos en el ejercicio de su profesión, el paciente debe demostrar la culpa en la realización de la atención médica prestada, la existencia del daño que le hubiere sobrevenido a causa de ese hecho y la relación de causalidad entre el incumplimiento y el daño experimentado (CS, sentencia del 28/09/2004, autos "Barral de Keller Sarmiento, Graciela Higinia c/ Guevara, Juan Antonio y otros", Fallos 327:3925). Basta la ausencia de alguno de esos elementos para que el profesional quede exento de responsabilidad por las consecuencias de su actividad.

La responsabilidad que se endilga al profesional reposa en la negligencia o impericia que se les atribuye en la atención médica dispensada. El factor de atribución aquí es subjetivo basado en el análisis de la culpa de los presuntos responsables. En ese contexto, la responsabilidad del médico se presenta como lo que en doctrina se conoce como responsabilidad de medio o diligencia o de atención, y por ello se trata de colocar al médico al abrigo de apreciaciones antojadizas y de demandas injustificadas, bastando para el profesional con acreditar que los servicios han sido prestados en condiciones acordes con el nivel que hace presumir su título profesional habilitante y de acuerdo con las reglas de su ciencia. Corresponde entonces a quien pretenda la reparación, la prueba de que el profesional no se condujo con la adecuada diligencia, conforme a las reglas de su arte o ciencia (Cámara en lo Contencioso Administrativo, Sala 2, Arroyo María Rosa vs Sistema Provincial de Salud- SI.PRO.SA s/daños y perjuicios, expte 411/13, sentencia del 14/12/2021).

Por otro lado, si bien se refirió que es la actora debe acreditar la culpa del profesional lo cierto es que ello sin perjuicio de que se considerará también la mayor obligación probatoria de la médica, por encontrarse en mejor situación, o ser más fácil para ella demostrar que ha observado una conducta apropiada o acorde a la que promete o se espera de ella, como profesional de la salud.

Bajo este prisma, corresponde estudiar las pruebas existentes en el expediente.

#### **4. La conducta de las partes. La prueba pertinente.**

Estimo que el centro de la cuestión, es poder dilucidar si el diagnóstico del Dr. Flores fue el adecuado y si la medicación recomendada fue la correcta. Finalmente, intentar establecer si puede imputarse el fallecimiento del Sr. Manca a una mala praxis del Dr Flores. Considerando que no soy un profesional médico, no hay dudas que la prueba por excelencia a valorar deben ser los informes médicos expedidos por profesionales en la materia. Veamos.

##### **4.a Pericia médica.**

En primer lugar, analizaré la pericia médica que consta en la página 538 del expediente, y realizada por el perito sorteado, Dr. Alberto José M. Albornoz.

El profesional explica que: "El diagnóstico es de una agranulocitosis o Neutropenia. Consiste en una disminución marcada de los glóbulos blancos. Esta se descubre de forma impensada, como consecuencia de un análisis efectuado rutinariamente el día 12/08/04 (...) El cual repite hemograma el 21/08/04 y se confirma la leucopenia y lo medica.(...) Siguiendo con el análisis de este proceso (Neutropenia) existen 3 formas clínicas la aguda, que es muy grave con alta tasa de mortalidad (80%)...LA forma subaguda y crónica, los síntomas pueden pasar desapercibidos, solamente hay una fatigabilidad y se descubre en forma accidental como es el caso en cuestión. (...)

(El paciente) "es atendido por el Dr. Flores el 25/08/04, quien informa que se trata de un paciente inmunodeprimido () y le dice que deberá iniciar tratamiento con Neupogen. El propio profesional le proporciona la medicación, y el le pone la primera inyección sub-cutánea. En este punto, debo decir que, de acuerdo a técnica el tratamiento puede hacerse en forma ambulatoria, hasta tener el resultado biopsico. Hasta el punto la conducta del Dr. Flores fue correcta. Todos los actos médicos

diagnosticados fueron efectuados personalmente por él, y sin ningún costo para el paciente. (...)"

Continúa su relato y expone que: "De acuerdo a la H.C el paciente ingresa al Sanatorio Modelo el día 5/9/04 a las 22.30 hs. fs, 43 al 47 con un cuadro de amaurosis del ojo izq. paresia del miembro sup. Derecho y paresal del m. inferior Izq. Con. T.A al ingreso de 190/130. Es interpretado como un ACV, en paciente hipertenso sin tratamiento. El paciente se agrava rápidamente, es necesario someterlo a ARM por complicaciones pulmonares y fallece por paro cardiorespiratorio en la madrugada del 6/9/04 a las 3 hs ()

"...Siguiendo con el planteo de la demandada () el medicamento Neupogen no tiene ningún efecto cardiovascular. Por lo tanto, de acuerdo al informe de la TAC cerebral de fs. 50 el diagnóstico es "Colección hemática yuxtadural fronto parietal". Imágenes hiperdensas, que podrían corresponder a lesiones hemorrágicas. Hemorragia tentorial. Causa sin ninguna duda de la muerte del paciente."

Por su parte, particularmente contesta que: "2) El cuadro de neutropenia que padeció el paciente NO puede operar como desencadenante del ACV que sufrió. 3) El medicamento Neupogen tampoco puede desencadenar un ACV. 5) De acuerdo a la documentación aportada el Dr. Flores nunca incurrió en abandono del paciente.

En presentación de página 551, se presenta la parte actora e impugna la pericia. Formula una serie de consideraciones técnicas -a las que me remito- y cuestiona las conclusiones a las que arriba el perito sorteado.

En primer lugar debo decir que la impugnación al dictamen pericial no está prevista en nuestro Digesto Procesal Local. En efecto el artículo 349 -del Código vigente al momento de la impugnación- simplemente permite solicitar al profesional explicaciones o ampliaciones, por lo que cualquier valoración acerca del informe debe efectuarse al momento de alegar. A pesar de ello, siendo una práctica arraigada en nuestra costumbre local, se ingresará a su análisis.

En primer lugar, es preciso puntualizar que el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juzgador, razón por la cual el dictamen no tiene, en principio, efecto vinculante (conforme al artículo 351 del CPCyC). Esta circunstancia de que el dictamen no obligue al juez, no significa que este pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del perito idóneo, ya que la desestimación de sus conclusiones será procedente únicamente cuando se realice de forma razonable y fundada.

Es que el informe comporta una apreciación específica en el campo del saber del perito - conocimiento éste ajeno al hombre de derecho-, lo que significa que para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error, o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante se lo supone dotado.

Llegado a este punto, hay que destacar que la actora no hizo uso de la facultad de designar consultor técnico. Es decir que las impugnaciones carecen de sustento técnico -que justamente es lo que la actora imputa al perito-, habiendo sido efectuadas por un profesional en el derecho que no tiene conocimientos comprobados en el campo de la medicina. Por esta razón, y por otras que se expondrán a continuación, los cuestionamientos deben ser rechazados.

No obstante lo cual, tengo presente que la parte actora solicitó oficios a la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires y a la Universidad Nacional de Córdoba, los cuales serán analizados en los próximos párrafos.

#### **4.b. Informe Facultad de Medicina UBA.**

En la página 149 del expediente se presenta el informe de la Universidad de Buenos Aires, suscripto por el Dr. Rafael Calahorra, Jefe de la División de Hematología del Hospital de Clínicas José de San Martín.

Preguntado para que explique “3) Informe cuales son las pautas terapéuticas a seguir para tratar a un paciente asintomático afebril y que conforme a los resultados de los estudios adjuntos se encontraba con una pancitopenia.” Contesta: 3) Controles, mantenerlo aislado evitando contacto con enfermos y eventualmente intentar con FSC. Este punto también revela que el Dr. Flores actuó correctamente, pues ante el primer diagnóstico, y con evidente buen criterio, no sugirió la internación del Sr. Manca.

Consultado para que “7) Informe la procedencia de administrar filgastrin (neupogen) en un paciente no oncológico, afebril, asintomático y sin diagnóstico, que presentaba los valores de laboratorios de 1930 leucocitos y sin el resultado de la biopsia”. A lo que contesta: “7) La indicación en este caso se hizo después de la médula ósea y es un intento válido para mejorar la neutropenia”. Nuevamente, el médico de la UBA concuerda con el criterio adoptado por el Dr. Flores.

En cuanto a la posibilidad de auto-suministrarse el Neupogen el médico contesta: “10) El Neupogen puede aplicarse en el domicilio sobre todo si ha recibido ya varias unidades (...).”

Consultado para que diga si en el presente caso el profesional incurrió en negligencia y/o falta de cuidados y/o incumplimiento en lo concerniente a su obligación de extremar los medios para salvaguardar la salud y/o la vida del paciente. El profesional contesta: “ 13) La evolución del cuadro fue aguda (todo el proceso duró 5 días) seguramente se agregaron complicaciones (infecciones y hemorragias del SNC) que motivaron el desenlace fatal. Por eso considero que se cumplieron todas las pautas médicas que en ese momento se le podían brindar al paciente.”

Creo que esta respuesta es clara y determinante. El Jefe de la División de Hematología del Hospital de Clínicas José de San Martín entiende que el proceder del Dr. Flores fue el correcto y coincide con el criterio del perito sorteado.

Por su parte, y respecto al suministro del Neupogen-que la actora apunta como el causante de los síntomas que terminaron con la muerte del Sr. Manca, el Dr. Calahorra contestó: “20) Para hacer un buen tratamiento es fundamental el diagnóstico de precisión de la patología de base. A veces cuando por falta de tiempo o de medios no se puede lograr esto corresponde hacer un tto paliativo o sintomático. En este caso el uso del Neupogen fue correcto.

Asimismo, en respuesta a la consulta 21, sostiene nuevamente: “21) Reitero, el uso del Neupogen en este contexto estaba bien indicado y no potenció el riesgo del obito.”

#### **4.c. Informe técnico Universidad de Córdoba**

En la página 157, contesta el Dr. Enrique N. Fernández, Jefe del Depto. de Onco-hematología del Hospital Nacional de Clínicas, por la la Universidad Nacional de Córdoba.

En lo pertinente, refiere que: “10) El Neupogen puede administrarse en la casa, sin control médico, ni de laboratorio diario, si la indicación es correcta. Lo que no podemos evaluar con certeza al no tener la historia clínica.”

#### **4.d. Conclusiones**

Del análisis de los informes médicos referidos, encuentro que la parte actora no ha demostrado obrar antijurídico de parte del médico, o que el mismo hubiese obrado negligentemente en la atención del paciente. Es decir no probó que el diagnóstico hubiera sido errado, o que la dispensa



del Neupogen hubiese sido la causante de su muerte. Por el contrario, el informe médico del perito sorteado expone que la causa de la muerte del Sr. Manca fue un ACV, y no estuvo relacionada con la dispensa del Neupogen. Este medicamento, de acuerdo al criterio de todos los especialistas, era el adecuado para la enfermedad que se le diagnosticó al Sr. Manca y que consta en sus estudios médicos.

En esta inteligencia, advierto que el Dr. Flores realizó todos y cada uno de los pasos que requería el estado de salud del Sr. Manca. En cuanto al supuesto "abandono" del paciente, ha quedado probado que no fue tal. El médico lo atendió varias veces en pocos días, y le suministró -gratuitamente- el medicamento adecuado. Finalmente, y luego de que el paciente fuera internado, se presentó a la 1.30 am de un domingo en el Sanatorio Modelo para visitar a un paciente que, dicho sea de paso, había conocido solo hace algunos días.

Lo expuesto me lleva a concluir razonablemente que el proceder del Dr. Flores fue el adecuado, no solo desde el punto de vista profesional -llevando a cabo todas las medidas que exigían las circunstancias-, sino también desde el punto de vista humano, actitud que debo destacar, y que no puedo -ni debo- pasar por alto. Por esta razón, corresponde absolver de responsabilidad civil al Dr. Flores, y rechazar la demanda.

## **5. Costas.**

En cuanto a las costas, atento al resultado arribado se impondrán en su totalidad a la actora vencida.

## **6. Honorarios.**

### **6.a Honorarios abogados**

Corresponde ahora regular honorarios, por lo que corresponde actualizar el monto de condena a la fecha del presente decisorio (Art. 39 Ley 5480). Tengo presente que la actora reclama \$ 405.000 al 06/09/2006. De aplicar la tasa Activa del BNA, la suma al 30/11/2023 sería \$ 2.730.078,14 y si tomamos la pasiva del BCRA \$ 11.665.516,81 (cálculos realizados en <https://colegioabogadostuc.org.ar/herramientas/actualizacion/>). Estimo esta última suma refleja un monto más acorde a la realidad, razón por la cual tomaré esta.

En primer lugar me referiré a los honorarios de las abogadas de la parte actora, que actuaron con beneficio provisorio. Tengo en cuenta que actuaron en conjunto las letradas Carla B. Oreste y Graciela del Valle Marsill. En virtud de lo dispuesto en el artículo 38 y las pautas brindadas por el artículo 15 de la ley arancelaria local, corresponde fijar sus emolumentos en el 8% -perdedoras-. Asimismo, cabe añadir el 55% del Art. 14 de la Ley 5480. Considerando que ambas letradas realizaron igual tarea, corresponde dividir el honorario en partes iguales. Por lo que corresponde fijar los honorarios en \$723.262 para cada una de ellas.

En segundo lugar, trataré los honorarios de los letrados de la parte demandada, quienes resultaron victoriosos. En un primer momento, se presenta el Dr. Dorado, quien participó como patrocinante en dos de las tres etapas previstas para el proceso ordinario (Art. 42 Ley 5480), pues contestó demanda y actuó en la etapa probatoria. Por otra parte, también corresponde regulación al Dr. Julio Gustavo Picabea quien participó en la tercera etapa. En virtud de las pautas anteriormente referenciadas, les regularé el 15% -ganador-. De ese monto, 2/3 serán para el Dr. Dorado (\$1.166.551,68) y 1/3 para el Dr. Picabea (\$904.077,55). Cabe aclarar que a los honorarios del Dr. Picabea se le adicionaron el el 55% del Art. 14 de la 5480 -doble carácter-.

También corresponde regular honorarios por dos incidentes. El primero, resuelto el 11/02/2008 - revocatoria- en el cual resultó ganadora la parte actora y se impusieron las costas a la demandada. Considerando las pautas de los Arts. 14 (+55%), 15, 38 (12% ganador, 8% perdedor)-, 59 (10%), y 43 (una etapa) corresponde regular: a las letradas de la parte actora, \$ 108.489,31 (\$ 54.244,65 para cada una de ellas), y \$ 46.662,07 al Dr. Dorado.

El segundo incidente, fue resuelto el 26/10/2022 -caducidad de la caducidad- en el que resultó también ganadora la parte actora, y las costas impuestas a la demandada. Considerando las pautas de los Arts. 14 (+55%), 15, 38 (12% ganador, 8% perdedor)-, 59 (30% y luego 20% por tratarse de incidente del incidente), y 43 (una etapa) corresponde regular: a la Dra. Oreste, \$65.093,58 y \$43.395,72 al Dr. Picabea.

#### **6.b Honorarios Perito Médico**

En cuanto a los honorarios correspondientes al perito médico Dr. Alberto Jose M. Albornoz, y siendo que dichos profesionales no tienen regulación específica, se aplicará lo establecido en el art. 8 de la ley 7.897 de aplicación analógica a dicho profesional. Tengo presente que el rango legal es de entre el 4% y el 8%. Por el trabajo realizado, tomaré el 4%, correspondiendo regular \$466.620,67.

Tengo presente que en sentencia de fecha 08/04/2022 se regularon provisoriamente al perito médico \$ 49.600. Cabe dejar sentado que la suma que se regula en esta sentencia es la definitiva, razón por la cual los \$49.600 regulados oportunamente se consideran comprendidos en esta regulación y no deberán sumarse uno con otro.

Por ello,

#### **RESUELVO**

**I. NO HACER LUGAR** a la presente demanda de daños y perjuicios interpuesta por **LIDIA DEL CARMEN BAIGORRIA DE MANCA DNI: 13.088.393**, en contra de **DAVID HUGO FLORES, MP. 2963**.

**II. COSTAS**, a la actora vencida, según lo considerado.

#### **III. REGULAR HONORARIOS:**

a) **A la DRA. CARLA B. ORESTE**, la suma de \$ **723.262,04** por su actuación en el principal como apoderada de la parte actora, **\$54.244,65** por el incidente de revocatoria, y \$ 65.093,58 por la caducidad de la caducidad conforme a lo considerado.

b) **A la DRA. GRACIELA DEL VALLE MARSILLI**, la suma de **\$723.262,04** por su actuación en el principal como apoderada de la parte actora, **\$54.244,65** por el incidente de revocatoria.

c) **Al DR. LUIS AUGUSTO DORADO** **\$1.166.551,68** por el principal y **\$46.662,07** por la revocatoria.

d) **Al DR. JULIO GUSTAVO PICABEA**, **\$904.077,55** por el principal y **\$ 43.395,72** por la caducidad.

Todo ello, más aportes ley 6059 e IVA en caso de corresponder.

d) **Al perito DR. ALBERTO JOSE M. ALBORNOZ**, **\$466.620,67**.

En caso de mora, las sumas fijadas en concepto de honorarios devengarán un interés equivalente a la tasa activa promedio del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del presente decisorio y hasta su efectivo pago.

**HAGASE SABER** RJC.

JOSE IGNACIO DANTUR

JUEZ

**Actuación firmada en fecha 19/12/2023**

Certificado digital:

CN=DANTUR Jose Ignacio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20231165569

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.