

Expediente: **325/18**

Carátula: **GANEM CHRISTIAN GABRIEL C/ SISTEMA PROVINCIAL DE SALUD (SIPROSA) Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SECRETARÍA JUDICIAL - CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Tipo Actuación: **FONDO.**

Fecha Depósito: **17/09/2025 - 00:00**

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

20255428005 - GANEM, CHRISTIAN GABRIEL-ACTOR

20129198703 - FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A., -CITADA EN GARANTIA

90000000000 - ZELAYA, MARIA ELENA-DEMANDADO

20266477776 - SISTEMA PROVINCIAL DE SALUD (SI.PRO.SA.), -DEMANDADO

ACTUACIONES N°: 325/18



H105051655227

## **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMÁN**

### **CASACIÓN**

Provincia de Tucumán, reunidos los señores Vocales de la Excma. Corte Suprema de Justicia, de la Sala en lo Contencioso Administrativo, Laboral, Civil en Documentos y Locaciones y Cobros y Apremios, integrada por el señor Vocal doctor Daniel Leiva y las señoras Vocales doctoras Claudia Beatriz Sbdar y Eleonora Rodríguez Campos, bajo la Presidencia de su titular doctor Daniel Leiva, para considerar y decidir sobre el recurso de casación interpuesto por el actor, en autos: “*Ganem Christian Gabriel vs. Sistema Provincial de Salud (siproso) y otra s/ Daños y perjuicios*”.

Establecido el orden de votación de la siguiente manera: doctoras Claudia Beatriz Sbdar, Eleonora Rodríguez Campos y doctor Daniel Leiva, se procedió a la misma con el siguiente resultado:

*La señora Vocal doctora Claudia Beatriz Sbdar*, dijo:

1. Viene a conocimiento y resolución de esta Corte, el recurso de casación interpuesto el 27/02/2025 por el actor Christian Gabriel Ganem contra la sentencia n° 80 del 18/02/2025 de la Sala II de la Cámara Contencioso Administrativo. Corrido traslado del recurso, contestó el codemandado SIPROSA el 20/03/2025 y la aseguradora Federación Patronal SAU el 21/03/2025, y fue concedido por resolución n° 315 del referido Tribunal del 22/05/2025.

El pronunciamiento impugnado resolvió: “I. NO HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios promovida en autos por GANEM CHRISTIAN GABRIEL en contra de la bioquímica María Elena Zelaya, conforme lo ponderado. II. HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios promovida en autos por GANEM CHRISTIAN GABRIEL en contra del Sistema Provincial de Salud (SIPROSA), reconociendo el derecho del actor a percibir indemnización en concepto de daño moral por la suma de \$584.892 (pesos: quinientos ochenta y cuatro mil ochocientos noventa y dos) en concepto de daño moral, desde el 23/08/2017, con los intereses y parámetros fijados en el punto V de este pronunciamiento, y en consecuencia, CONDENAR al SIPROSA a abonar dicha indemnización, conforme lo ponderado”, impuso las costas y reservó pronunciamiento sobre regulación de

honorarios para su oportunidad.

2. El actor expresa que “la sentencia agravia a mi mandante en cuanto realiza una cuantificación arbitraria e insuficiente del daño moral, que desvirtúa la figura e implica una incorrecta aplicación de la norma”.

Afirma que “durante un mes pensó que su vida cambiaría para siempre. Que no podría volver a relacionarse sentimentalmente, que en cualquier descuido podría contagiar a un ser querido, que la enfermedad podría afectar su salud lentamente hasta matarlo luego de mucho sufrimiento. Pensó en suicidarse y se aisló. En lugar de recibir apoyo y contención de la institución, fue dejado a su suerte, en un ambiente rodeado de hermetismo, en el que evidentemente los intervinientes trataban de ocultar su responsabilidad”.

Expone que “más allá de la distinción que realiza la Excma. Cámara entre HIV y SIDA, no puede escapar al Juzgador que, para una persona común, la expectativa es igual de mala. Sea que el virus se concretó en inmunodeficiencia adquirida inmediatamente o que lo haga en el futuro, la situación es dramática. ¿Cómo llevaría cualquiera de nosotros su vida sabiendo que tiene latente una enfermedad como esa? De hecho, las propias referencias de la sentencia son claras en cuanto a la trascendencia social de la enfermedad, a los prejuicios que aun dominan a la sociedad, a los misterios que rodean a la enfermedad, a la discriminación a quienes la padecen, etc. El hecho de que existan tratamientos con mayor o menor medida de éxito no cambian la gravedad de la situación, a lo sumo pueden servir de algún tipo de consuelo. Y, claramente, no reducen ni un ápice la reacción social frente al enfermo. Podremos convencernos de que vivimos en una sociedad que superó los prejuicios y los temores al contagio, pero está claro que no estaremos siendo realistas”.

Sostiene que “en esas situaciones de personas, tiempo y lugar, está claro que menos de \$600.000 son insuficientes. Está claro que el Tribunal no consideró adecuadamente los hechos para cuantificarlo. Así tampoco consideró la magnitud del sufrimiento y la incertidumbre”. Agrega que “si bien parece haber aplicado el sistema del artículo 1741 del CCyC, al cuantificar lo hace con un monto que no puede consolar a la víctima mediante bienes que le proporcionen la alegría, gozo, alivio, de los que se vio privado. Una suma insuficiente para comprar un teléfono celular de gama baja, para pagar un fin de semana en un hotel de categoría intermedia, no permite a la víctima obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales (CSJN, -04-12 2011- Baeza, Silvia Ofelia c. Provincia de Buenos Aires y otros RCyS2011-VIII, 176 con apostilla de Jorge Galdós)”.

Denuncia que “la fórmula utilizada en la sentencia resulta arbitraria (¿qué relación tiene el daño sufrido con un salario mínimo?) y llega a resultados que no se condicen con la magnitud del daño. El Juez debe determinar la cantidad de dinero necesaria para la compra de bienes o la realización de actividades que mengüen el padecimiento, la inquietud, el dolor, el sufrimiento. Para cuantificar, entonces, corresponde preguntarse ¿qué bien o servicio podría mitigar el dolor sufrido por el actor? Ese debería ser el parámetro utilizado en la sentencia. Su omisión la convierte en arbitraria”. Añade que “la sentencia optó por una fórmula arbitraria para cuantificar sólo el daño psicológico. Entonces, cuantificó solo una parte del daño. Además, incluso considerando solo esa fracción del daño moral, lo hizo con un monto notoriamente escaso”.

Concluye que “es necesario reiterar que el monto estimado en la demanda no es un tope máximo para la cuantificación. Este es una facultad exclusiva del Juez, quien debe hacerlo con criterio de actualidad y respetando el principio de reparación integral”. Propone doctrina legal y formula reserva del caso federal.

3. La sentencia impugnada consideró en primer lugar, que “Christian Gabriel Ganem interpuso en esta demanda de daños y perjuicios contra el SIPROSA y la Dra. María Elena Zelaya, una pretensión indemnizatoria por daño moral de \$600.000 o lo que más o menos determine el Tribunal conforme las pruebas de autos, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del diagnóstico errado de HIV que dio en un primer lugar positivo, lo que llevó a que entre en un estado depresivo y, como consecuencia, tomó una serie de decisiones como intentar suicidarse, querer renunciar a su trabajo y alejarse de todo su círculo afectivo por la angustia que le causó y el temor a contagiar a alguien más, hasta que se repitió los estudios dos veces más y, finalmente, se enteró que era no reactivo al virus del HIV”.

Luego consideró que “en autos no está discutido que hubo un yerro por parte del SIPROSA al haberle proporcionado al paciente Ganem un resultado que, originariamente, no era relativo a su análisis; lo que sí está en controversia y corresponde analizar en el presente— es el nexo causal y el grado de consecución entre el mal diagnóstico y el daño moral que reclama el actor”.

Expresó que “el Sr. Christian Ganem concurrió en fecha 23/08/2017 al Centro de Referencia de VIH/Sida e ITS, perteneciente al SIPROSA, a los fines de realizarse un control de rutina debido a que había mantenido relaciones sexuales con una mujer que conoció en un local bailable” y que “retiró los resultados a principios del mes de septiembre de 2017 y se enteró que había dado positivo de VIH, conforme consta en el ‘Análisis de sangre’- Código MCHGA 06031981, que se tiene a la vista en original. Dicho informe se encuentra suscripto por la Bioquímica María Elena Zelaya. De la lectura de los resultados se observa que fue reactivo al test de Elisa, de aglutinación de partículas y de Western Blot, sobre la base de la muestra de sangre identificada como N° 86643”.

Señaló que “en fecha 22/09/2017 se repiten análisis de sangre para la detección de anticuerpos (código de entrada 88305) anti-VIH, de los que resultan ‘No Reactivos’ para los tests de Elisa y de Aglutinación. A continuación, en fecha 02/10/2017 se practican unos nuevos análisis (código de entrada 88732), de donde surge que los tests de Elisa, Aglutinación, Dot Blot y Western Blot dan todos ‘No Reactivos’ o ‘Negativo’. Dicho informe es retirado con conformidad del actor en fecha 10/10/2017”.

Analizó en primer lugar la responsabilidad de la bioquímica codemandada María Elena Zelaya, y concluyó que “no se observa que exista un nexo causal adecuado entre la actuación profesional deficiente que se reprocha a la facultativa demandada y el daño moral alegado por el damnificado, ya que exige una fundamentación circunstanciada que no ha sido satisfecha. La determinación de la relación de causalidad no ofrece—en este punto— un respaldo adecuado en los antecedentes y pruebas aportadas al proceso; y de allí que resulta inmotivada la demanda entablada en contra de la bioquímica María Elena Zelaya”.

A continuación, analizó la responsabilidad del Siprosa y, luego de un minucioso análisis de la prueba producida y de la legislación aplicable, se pronunció en el sentido de que “al actor le fueron practicados los análisis confirmatorios cuando dio el primer resultado positivo, pero todas ellas sobre una muestra de sangre que no le pertenecía, sino a otro paciente. Al contar con diagnóstico positivo confirmado es que se pone en contacto con una profesional en psicología y un médico infectólogo a los fines de seguir su tratamiento; tal es así, que se anexan como pruebas la solicitud de cobertura de medicamentos ante la obra social OSPES y se notificó al Programa Nacional de Sida sobre el caso puntual. Todo ello, conforme al plexo normativa señalado con anterioridad (Ley N° 23798 y N° 6388 sobre VIH/sida; Ley N° 26529 sobre Derechos del Paciente; N° 24455 sobre Prestaciones de las Obras Sociales y N° 24754 sobre Medicina Prepaga; y la Resol. N° 270/15 sobre Protocolo para las muestras de VIH). Así, queda demostrado que hubo un actuar deficiente por parte del SIPROSA, lo que trajo aparejado graves perjuicios para el Sr. Ganem en su salud emocional, a la vez que le

significó un desgaste de tiempo, gastos médicos y trámites administrativos sobre un cuadro clínico que nunca tuvo ante la entrega de un resultado que—desde un primer momento— nunca le perteneció”.

Concluyó que “se observa que desde las primeras muestras (presuntiva y confirmatorias) erróneas del 23/08/2017 hasta la rectificación del yerro con las muestras posteriores del 22/09/2017 y 02/10/2017, se acredita un falta de servicio imputable al SIPROSA con respecto a la prestación asistencial negligente en relación al actor, por lo que queda demostrada el nexo de causalidad entre el comportamiento estatal y el daño cuya reparación se reclama y, por ende, se deriva entonces la existencia de un daño cierto que debe ser reparado”.

Seguidamente cuantificó el daño moral, único rubro reclamado en la demanda del actor. Consideró que “resulta indiscutible concluir que sufrió un daño moral apreciable” y que es una “tarea ardua, en virtud de tratarse de daños insusceptibles de ser valorados cabalmente en forma pecuniaria. Por ello, tal ponderación debe ser hecha considerando objetivamente cuál pudo ser la afección a una persona común colocada en la misma condición en la que se encontró la persona damnificada, en orden a llegar a una determinación equitativa del daño moral, tomando, para ello, un valor de referencia objetivo”.

Indicó que “para fijar el quantum estimo razonable tomar como herramienta de cuantificación el valor del salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha de este pronunciamiento; es decir \$292.446 a partir del mes de febrero/2025, conforme Resol. N° 17/2024 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil”.

Argumentó que “se entiende que ese parámetro—con los alcances que se fijarán— constituye una pauta objetiva de evaluación para fijar el ‘precio del consuelo’, en orden a proporcionarle a las víctimas recursos aptos para procurarse satisfacciones equivalentes al daño causado y permitirle acceder a ‘gratificaciones viables’, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo. Al mismo tiempo, ello permite controlar la razonabilidad así como la actualidad de la decisión judicial y se vincula estrechamente con la exigencia de motivación que pesa sobre toda decisión de este tipo” y que “atendiendo a las afectaciones y vivencias dolorosas sufridas por el Sr. Ganem a raíz del episodio dañoso, siendo que entre el yerro del primer análisis y su rectificación transcurrieron sólo unos días más de un mes calendario, se establece el monto de \$584.892 equivalente a 2 salarios mínimo vital y móvil, que se estima razonable en concepto de daño moral, con criterio de actualidad”.

Determinó que “a dicho monto, deberán añadirse intereses moratorios del 8% anual desde el 23/08/2017 (fecha del hecho dañoso) hasta esta sentencia; desde allí y hasta su efectivo pago, devengarán los intereses de tasa activa promedio mensual del Banco de la Nación Argentina”.

4. El recurso de casación del actor Christian Gabriel Ganem fue interpuesto en término contra una sentencia definitiva, denuncia infracción de normas de derecho y arbitrariedad de sentencia, se basta a sí mismo y el actor ha obtenido beneficio de litigar sin gastos.

En consecuencia, el recurso es admisible y corresponde examinar su procedencia.

5. Confrontados los agravios del recurrente con los fundamentos de la sentencia impugnada y las constancias de la causa, se advierte que el recurso debe prosperar.

Tal como surge de los agravios, el actor solo cuestiona el monto concedido por daño moral por los daños padecidos como consecuencia de un error de diagnóstico.

Afirma que “está claro que menos de \$600.000 son insuficientes. Está claro que el Tribunal no consideró adecuadamente los hechos para cuantificarlo. Así tampoco consideró la magnitud del sufrimiento y la incertidumbre”.

Sostiene que el pronunciamiento impugnado “si bien parece haber aplicado el sistema del artículo 1741 del CCyC, al cuantificar lo hace con un monto que no puede consolar a la víctima mediante bienes que le proporcionen la alegría, gozo, alivio, de los que se vio privado. Una suma insuficiente para comprar un teléfono celular de gama baja, para pagar un fin de semana en un hotel de categoría intermedia, no permite a la víctima obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales”.

Denuncia que “la fórmula utilizada en la sentencia resulta arbitraria (¿qué relación tiene el daño sufrido con un salario mínimo?) y llega a resultados que no se condicen con la magnitud del daño. El Juez debe determinar la cantidad de dinero necesaria para la compra de bienes o la realización de actividades que mengüen el padecimiento, la inquietud, el dolor, el sufrimiento. Para cuantificar, entonces, corresponde preguntarse ¿qué bien o servicio podría mitigar el dolor sufrido por el actor? Ese debería ser el parámetro utilizado en la sentencia. Su omisión la convierte en arbitraria”. Añade que “la sentencia optó por una fórmula arbitraria para cuantificar sólo el daño psicológico. Entonces, cuantificó solo una parte del daño. Además, incluso considerando solo esa fracción del daño moral, lo hizo con un monto notoriamente escaso”.

La sentencia recurrida, expresó, en primer lugar, que “resulta indiscutible concluir que sufrió un daño moral apreciable” y que es una “tarea ardua, en virtud de tratarse de daños insusceptibles de ser valorados cabalmente en forma pecuniaria. Por ello, tal ponderación debe ser hecha considerando objetivamente cuál pudo ser la afección a una persona común colocada en la misma condición en la que se encontró la persona damnificada, en orden a llegar a una determinación equitativa del daño moral, tomando, para ello, un valor de referencia objetivo”.

Luego indicó que “para fijar el quantum estimo razonable tomar como herramienta de cuantificación el valor del salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha de este pronunciamiento; es decir \$292.446 a partir del mes de febrero/2025, conforme Resol. N° 17/2024 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil”.

Argumentó que “ese parámetro—con los alcances que se fijarán— constituye una pauta objetiva de evaluación para fijar el ‘precio del consuelo’, en orden a proporcionarle a las víctimas recursos aptos para procurarse satisfacciones equivalentes al daño causado y permitirle acceder a ‘gratificaciones viables’, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo. Al mismo tiempo, ello permite controlar la razonabilidad así como la actualidad de la decisión judicial y se vincula estrechamente con la exigencia de motivación que pesa sobre toda decisión de este tipo”.

Concluyó que “atendiendo a las afectaciones y vivencias dolorosas sufridas por el Sr. Ganem a raíz del episodio dañoso, siendo que entre el yerro del primer análisis y su rectificación transcurrieron sólo unos días más de un mes calendario, se establece el monto de \$584.892 equivalente a 2 salarios mínimo vital y móvil, que se estima razonable en concepto de daño moral, con criterio de actualidad”.

No cabe perder de vista que esta Corte ha dicho que “pese a que la doctrina especializada viene definiendo con claridad la función y finalidad de la indemnización acordada frente a un reclamo por daño moral y a las pautas a las que debe ajustarse la determinación del quantum, no es menos cierto que los cuestionamientos vinculados al monto indemnizatorio imponen la demostración acabada de la iniquidad o arbitrariedad del pronunciamiento” (CSJT, sentencia N° 1154 del 13/11/2008, “Salame Ricardo vs. Figueroa Raúl Enrique y otro s/ Daños y perjuicios”; N° 176 del

29/11/2007, “Antún Ana María vs. Citibank N.A. s/ Daños y perjuicios”; N° 374 del 14/5/2007, “Buti, Fernando Emilio vs. Bercovich S.A.C.I.F.I.A. s/ Daños y perjuicios”; entre otras).

En las concretas circunstancias del caso, el actor logra demostrar que la estimación efectuada en la cuantificación del daño moral por la Cámara adolece de iniquidad o arbitrariedad manifiesta, ya que la suma otorgada no ostenta una extensión congruente y acorde con la entidad del daño acreditado. Su cuestionamiento excede la mera discrepancia y conmueve los fundamentos del fallo.

Es pertinente señalar que “la cuantificación del daño moral es una labor reservada a los jueces de mérito y como principio ajena al control casatorio, en tanto supone la valoración del material fáctico y la adopción de un determinado sistema de cálculo conforme el prudente arbitrio judicial (cfr. CSJT, sent. 374 del 14/5/2007; sent. 586 del 12/8/2003; sent. 1113 del 28/12/2001; sent. 523 del 26/6/2001; sent. 440 del 06/6/2001; sent. 232 del 30/3/2001; entre otras)”, (CSJT, “Palma, Delia Lucía vs. Sistelco S.R.L. y otros s/indemnizaciones”, sent. n° 285 del 24/04/2012). El amplio debate acerca de la valoración judicial del daño moral y las pautas a considerar por el juzgador evidencia la complejidad del problema (cfr. Pizarro, Ramón Daniel, Daño moral. Prevención. Reparación. Punición, pág. 410 y sgtes; ídem, “La cuantificación de la indemnización del daño moral” en Revista de Derecho de Daños, T. 2001-1, pág. 337 y sgtes; Mosset Iturraspe, Jorge, “Diez reglas sobre la cuantificación del daño moral” en LL 1994-A,728; Zavala de González, Matilde, “¿Cuánto por daño moral?”, en JA 1987-III-822; Vázquez Ferreyra, Roberto, “La cuantía de la indemnización por daño moral” en JA 1993-I-621; entre muchísimos autores). Un repaso de las distintas posiciones doctrinarias, de los precedentes jurisprudenciales, su evolución y la situación actual del debate, conduce a sostener que efectivamente, al momento de determinar la cuantía del daño moral, los jueces deben brindar parámetros objetivos que justifiquen el criterio adoptado, como por ejemplo, la entidad del perjuicio sufrido por la víctima, su situación personal y las particularidades del caso que emergen de la prueba arrimada (edad de la víctima, sexo, condición social, particular grado de sensibilidad, índole de las lesiones sufridas, pluralidad de intereses lesionados, la incidencia del tiempo, la repercusión del hecho, etc.).

Esta Corte ha señalado que “el amplio debate acerca de la valoración judicial del daño moral y las pautas a considerar por el juzgador evidencia la complejidad del problema” y que “el repaso de las distintas posiciones doctrinarias, de los precedentes jurisprudenciales, su evolución y la situación actual del debate, conduce a sostener que efectivamente, al momento de determinar la cuantía del daño moral, los jueces deben brindar parámetros objetivos que justifiquen el criterio adoptado, como por ejemplo, la entidad del perjuicio sufrido por la víctima, su situación personal y las particularidades del caso que emergen de la prueba arrimada (edad a la víctima, sexo, condición social, particular grado de sensibilidad, índole de las lesiones sufridas, pluralidad de intereses lesionados, la incidencia del tiempo, la repercusión del hecho, etc.)” (CSJT, sent. 331 del 14/5/2008, “Leguina de Gordillo, María Isabel vs. Brizuela de Madrid, Elena Graciela y otros s/ Especiales (Residual).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el *leading case*, “Santa Coloma, Luis F. y otros v. Ferrocarriles Argentinos”, 5/8/1986, JA 1986-IV-624”, ha dicho, “Al fijar una suma cuyo alegado carácter sancionatorio es –por su menguado monto– meramente nominal y renunciar expresamente y en forma apriorística a mitigar de alguna manera –por imperfecta que sea– el dolor que dice comprender, la sentencia apelada lesiona el principio del *alterum non laedere* que tiene raíz constitucional (art. 19 de la Ley Fundamental) y ofende el sentido de la justicia de la sociedad, cuya vigencia debe ser afianzada por el Tribunal dentro del marco de sus atribuciones y en consonancia con lo consagrado en el preámbulo de la Carta Magna”.

Esta Corte en sentido coincidente ha dicho, “Debe descalificarse como acto jurisdiccional válido, el pronunciamiento que fija el quantum de la indemnización por daño moral, en una suma exigua en relación a las lesiones afectivas producidas a la actora con motivo del siniestro en que perdiera la vida” (“Cabrera Rosa Ramona v. Comuna de Los Ralos s/ daños y perjuicios”, 19/10/1998, Jurisprudencia del Poder Judicial de Tucumán, julio 2001, sumario 00009006-02).

A la luz del criterio expuesto en los fallos citados, cabe concluir, que, en el caso, la cuantificación del daño moral, estimado por la propia Cámara en la suma de \$584.892 a valores de febrero de 2025 más intereses puros al 8% anual desde el 23/08/2017 destinado a resarcir el daño moral padecido por el error de diagnóstico padecido por el actor, transgrede el principio de reparación integral y no constituye una derivación razonada del derecho vigente. Es que la Cámara afirma por un lado que “resulta indiscutible concluir que sufrió un daño moral apreciable”, y a continuación expresa que la suma de dos SMVM alcanza para “proporcionarle a la víctima recursos aptos para procurarse satisfacciones equivalentes al daño causado y permitirle acceder a ‘gratificaciones viables’, confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo”, sin expresar a qué “satisfacciones equivalentes” o “gratificaciones viables” se refiere en concreto. Viene al caso recordar la respuesta de Jorge Mario Galdós a la pregunta ¿Qué son las satisfacciones sustitutivas y compensatorias? “Esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar, reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes, distracciones, actividades, etcétera, que le permitan a la víctima, como lo decidió la Corte nacional, ‘obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales’[]”. Luego agrega que “la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida. En definitiva: se trata de afectar o destinar el dinero a la compra de bienes o la realización de actividades recreativas, artísticas, sociales, de esparcimiento que le confieran al damnificado consuelo, deleites, contentamientos para compensar e indemnizar el padecimiento, inquietud, dolor, sufrimiento, o sea para restaurar las repercusiones que minoran la esfera no patrimonial de la persona (comprar electrodomésticos, viajar, pasear, distraerse, escuchar música, etc.)”. Galdós, Jorge Mario, “Comentario al art. 1741” en (Lorenzetti, Ricardo (Director), Código Civil y Comercial Comentado, T. VIII, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, T. VIII, pp. 503, 504.

Asimismo, es oportuno recordar que la jurisprudencia nacional en casos similares de errores de diagnóstico en casos de HIV, ha dicho que “el monto debe ser justipreciado en cada caso según sus particularidades, teniendo en cuenta la magnitud del daño moral que es posible inferir a partir del evento dañoso, valorando la edad de la víctima, el hecho que se encontraba en pareja al momento de ocurrir el daño, la circunstancia sumamente relevante que esperaba un hijo, el temor, la aflicción y angustia que es posible predicar del hecho de recibir un diagnóstico falso de VIH” (Civ. y Com. Resistencia, Sala II, 18/04/2018 “L., M. E. c. Ministerio de Salud Pública del Chaco y/o Hospital Julio C. Perrando y/o B., T. y/o A., G. y/u Hospital Félix A. Pertile y/o Á., A. y/o Q., M. y/o quien resulte responsable s/ daños y perjuicios y daño moral”, LLO); que “Lo relevante es que el ‘quantum’ por daño moral no quede petrificado en el tiempo, sino que debe ser adecuado a la realidad social subyacente, y a que el Juzgador debe ser testigo obligado de su tiempo en la convicción de que, quien no participa y vive la realidad donde está inserto, no podrá nunca resolver los casos con equidad y justicia, y consagrará una solución, sino injusta, al menos insuficiente para compensar un perjuicio evidente. En el caso analizado, considero que los padecimientos de los sujetos activos de la litis, se evidencian a través de los testimonios de las amigas del matrimonio, señoras E. A. C. (fs. 79) fundamentalmente en sus respuestas a las tercera, cuarta, quinta y sexta repregunta y de S. A. (fs. 81 vta,) en su responde a la tercera, novena y décima cuarta repregunta. y a cuyos términos me

remito. Entre ellos destaco el temor de la actora sobre la salud de su hijo por nacer (v. testimonio S. A. respuesta a la 14ª repregunta) así como que durante un importante tiempo ese haya sido el tema de discusión entre los esposos, alterando la tranquilidad de la convivencia familiar (v. fs.83 vta, respuesta cuarta repregunta)” (C. Civ. Com- Minas, Paz y Trib. Mendoza, 23/06/2008 “G. de L., M. y L., J. A. c. Hospital C. Saporitti y M., S. N.”, LLGran Cuyo2008 (setiembre), 792); que “.no se trata de otorgar una suma que pueda convertirse en un enriquecimiento ilícito para el afectado, pero tampoco en una nimiedad que impida paliar las consecuencias extrapatrimoniales que, en el caso, el erróneo resultado le ha acarreado. Tengo presente para cuantificar este perjuicio la profunda angustia y desazón que puede provocar un informe como el emitido por los demandados, así como la expectativa y ansiedad que genera la espera del resultado de un segundo análisis clínico que confirme o no el primero, pues nos encontramos frente a una enfermedad no sólo grave -la cual afortunadamente hoy en día se ha logrado disminuir su nivel de mortalidad pero que se cronifica en el organismo- sino que importa, para el paciente, una sustancial modificación de su vida personal y de relación, conllevando, en no pocos casos, una inexplicable pero indudable reprobación social. No obstante ello, pondero también, que en seis días el actor contó con un nuevo resultado –en esta caso negativo-, lo que sin duda disminuyó su afección espiritual, y que aquella desapareció once días después, con el tercer resultado, también negativo” (C. Nac. Civ., Sala C, 02/12/2009, “O., A. O. y otros c. Laboratorio de Análisis Clínicos y Anatomía Patológica y otro”, RCyS 2010-IX , 157); y que “El paciente erróneamente diagnosticado como portador del virus del SIDA tiene derecho a ser indemnizado en concepto de daño moral por las secuelas psicológicas-temporarias, así como por los disvaliosos sentimientos (perplejidad, desconcierto, desesperación, angustia, abatimiento, tristeza, desesperanza, dolor) imaginables y de los que no es posible reponerse en forma rápida ni plena” (CCiv. y Com. Bahía Blanca, sala 2ª, 01/06/2006 en J.A. 2006-III-545).

Me permito agregar, tal como expresé en mi voto en “Rodríguez Hugo Sebastián y otros vs. Provincia de Tucumán y otro s/ Daños y Perjuicios”, sent. n° 1501 del 06/12/2022 que la Corte Suprema de Justicia de la Nación recientemente ha establecido: “4°) *Que, si bien los criterios para fijar el resarcimiento de los daños remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, materia ajena a la instancia del artículo 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando, como sucede en el presente caso, la determinación de los daños en concepto de valor vida y daño moral realizada por el a quo no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable a las circunstancias comprobadas de la causa en el caso, los principios que guían la responsabilidad civil y la reparación integral del daño (Fallos: 308:1160, 'Santa Coloma'; 340:1038, 'Ontiveros', entre otros). 5°) Que, de forma preliminar, cabe resaltar que esta Corte ha tenido oportunidad de expedirse respecto de la naturaleza y alcance del derecho a obtener la reparación plena e integral de los daños injustamente sufridos, al señalar que el 'principio general' que establece el artículo 19 de la Constitución Nacional, según el cual se 'prohíbe a los 'hombres' perjudicar los derechos de un tercero', se encuentra 'entrañablemente vinculado a la idea de reparación' (conf. Fallos: 308:1118; 327:3753; 335:2333 y 340:1038, voto del juez Lorenzetti). Asimismo, este Tribunal ha señalado que tanto el derecho a una reparación plena cuyo reconocimiento pretenden los accionantes, 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 (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). Con relación a este último principio, resulta pertinente recordar, además, que de diversos y trascendentes precedentes de esta Corte se puede extraer una sólida doctrina con arreglo a la cual el principio de la reparación plena, en virtud de las diversas funciones que desempeña actualmente el sistema de la responsabilidad civil, esto es la función preventiva, la resarcitoria y la sancionatoria, se debe cumplir con dos estándares que conviene destacarlos. Por un lado, y en virtud de las diversas características de los derechos que pueden ser lesionados (v.gr. patrimonial, extrapatrimonial, de incidencia colectiva), la reparación -lato sensu- del daño debe procurar una 'tutela efectiva' mediante el otorgamiento de un remedio apropiado no solo a la naturaleza del derecho afectado, sino además, a la concreta situación en la que este se encuentra en virtud de la lesión (v.gr. Fallos: 239:459, 'Siri'; Fallos: 241:291, 'Kot'; Fallos: 320:1633, 'Camacho Acosta'; Fallos: 315:1492, 'Ekmekdjian'; Fallos: 331:1622, 'Mendoza'; Fallos: 332:111, 'Halabi'; Fallos: 337:1361, 'Kersich', entre otros). En segundo lugar, cuando por las circunstancias del caso, la reparación del daño tiene que ceñirse al otorgamiento de una indemnización sustitutiva del bien jurídico lesionado, es preciso que el*

*quantum que se establezca para tal fin, ostente una extensión congruente y acorde con la entidad del perjuicio acreditado (doctrina de Fallos: 314:729, considerando 4°; 316:1949, considerando 4°; 335:2333, considerando 20; Fallos: 340:1038, voto del juez Lorenzetti, considerando 5°, entre otros). Esta comprensión, amplia y funcional del alcance de la reparación plena, que no hace más que reflejar el permanente esfuerzo del derecho por procurar restituirle a la víctima del daño injustamente sufrido el estado anterior al evento lesivo, ha sido ampliamente receptada en los artículos 1710, 1711, 1726, 1737 y 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación, aunque tenía también suficiente y consolidado reconocimiento al amparo del Código Civil derogado, aplicable a la especie por razones de derecho transitorio, por haber ocurrido el infortunio con anterioridad a la vigencia de aquel cuerpo normativo (Fallos: 340:1038, voto del juez Lorenzetti, considerando 6°)” (CSJN, “Grippe, Guillermo Oscar; Claudia P. Acuña y otros c. Campos, Enrique Oscar y otros s/daños y perjuicios (acc. trán. c. les. o muerte)”, voto del Dr. Lorenzetti, 02/9/2021, La Ley AR/JUR/134520/2021).*

Es oportuno mencionar que la CSJN en “Baeza, Silvia Ofelia c. Provincia de Buenos Aires y otros”, 12/04/2011, LL 2011-C, 218 que *“El dolor humano es apreciable y la tarea del juez es realizar la justicia humana; no se trata de una especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido. Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado. En este orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. La evaluación del perjuicio moral es tarea delicada, pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como en principio debe hacerse de acuerdo al art. 1083 del Código Civil. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida”.*

En mérito a las razones expuestas corresponde HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto el 27/02/2025 por el actor Christian Gabriel Ganem contra la sentencia n° 80 del 18/02/2025 de la Sala II de la Cámara Contencioso Administrativo; en consecuencia, CASAR PARCIALMENTE la sentencia mencionada, punto II resolutive (únicamente en la parte que refiere al monto del rubro daño moral), en base a la siguiente doctrina legal *“Es arbitraria la sentencia que concede una indemnización por daño moral que no ostenta una extensión congruente y acorde con la entidad del daño acreditado”*, y REMITIR los autos a la Cámara a fin de que, por intermedio de la Sala que por turno corresponda, dicte, en lo pertinente, nuevo pronunciamiento.

6. Las costas se imponen por su orden ya que la nulidad de la sentencia se funda en un déficit atribuible al órgano jurisdiccional (art. 61 inc. 1° del CPCyC y 89 CPA).

**La señora Vocal doctora Eleonora Rodríguez Campos, dijo:**

Estando de acuerdo con los fundamentos vertidos por la señora Vocal preopinante, doctora Claudia Beatriz Sbdar, vota en idéntico sentido.

**El señor Vocal doctor Daniel Leiva, dijo:**

Estando de acuerdo con los fundamentos vertidos por la señora Vocal preopinante, doctora Claudia Beatriz Sbdar, vota en idéntico sentido.

**Y VISTO:** El resultado del precedente acuerdo, la Excma. Corte Suprema de Justicia, por intermedio de su Sala en lo Contencioso Administrativo, Laboral, Civil en Documentos y Locaciones y Cobros y Apremios,

## **RESUELVE:**

**I.- HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto el 27/02/2025 por el actor Christian Gabriel Ganem contra la sentencia n° 80 del 18/02/2025 de la Sala II de la Cámara Contencioso Administrativo; en consecuencia, **CASAR PARCIALMENTE** la sentencia mencionada, punto II resolutivo (únicamente en la parte que refiere al monto del rubro daño moral), conforme a la doctrina legal expresada en los considerandos, y **REMITIR** los autos a la Cámara a fin de que, por intermedio de la Sala que por turno corresponda, dicte, en lo pertinente, nuevo pronunciamiento.

**II. COSTAS** de esta instancia, como se consideran.

**III. RESERVAR** pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

## **HÁGASE SABER**

**SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O. MEV**

### **Actuación firmada en fecha 16/09/2025**

Certificado digital:

CN=MARTINEZ PARDO Tomas, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20270171819

Certificado digital:

CN=LEIVA Daniel, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20161768368

Certificado digital:

CN=SBDAR Claudia Beatriz, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142261885

Certificado digital:

CN=RODRIGUEZ CAMPOS Eleonora, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27264467875

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