



## ÍNDICE SUMARIO

### PRIMERA PARTE LOS CAMBIOS

#### CAPÍTULO I LOS CAMBIOS EN LA MEDICINA Y EN LA RESPONSABILIDAD

I. Introducción	11
II. La medicina en una sociedad de personas	12
1. La práctica médica	12
2. Los valores en juego	14
3. La función normativa	15
A) La preeminencia de deberes morales	15
B) La influencia romanista	17
C) La responsabilidad diluida	19
D) La tecnología jurídica	20
III. La medicina en una sociedad de masas	21
1. La práctica médica	21
A) La fractura de la relación médico-paciente	21
B) La macromedicina	22
C) La especialización	25
D) La industria del medicamento	26
E) El médico en la sociedad	27
F) La separación entre práctica y experimentación	28
G) La situación del paciente	30
2. Los valores en juego	31
3. La función normativa	34
A) El riesgo de ineficacia	34
B) El consenso sobre la responsabilidad en la medicina curativa	35
IV. Los nuevos temas de la responsabilidad profesional	36
1. La independencia de criterios	36
2. El surgimiento de la medicina modificativa	37
3. La fragmentación de las prácticas médicas	38
4. De la responsabilidad profesional a la de la empresa	39
5. Los derechos fundamentales como límite	39
6. La profesionalidad como orden público de protección	39
7. Los servicios profesionales	39
8. El rol preponderante de la prueba y la prescripción	40
9. La prevención y la tutela inhibitoria	40
10. Las redes contractuales	41
11. Publicidad: expectativas sobre la salud y consumo	42
12. El resurgimiento de la ética	42
V. La situación en Brasil	43

SEGUNDA PARTE  
**LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES**

CAPÍTULO II  
**DERECHOS FUNDAMENTALES DEL PACIENTE**

I. Los derechos fundamentales como límite	47
II. Catálogo legal de los derechos de los pacientes en las distintas legislaciones	48
1. El Derecho Comparado	48
2. La situación en Brasil	51
3. La situación en Argentina	52
III. Catálogo dogmático de los derechos	52
IV. Catálogo legal de los derechos de los pacientes	54

CAPÍTULO III	
<b>LA ESFERA ÍNTIMA DE LA PERSONA Y LA ACTIVIDAD MEDICAL</b>	
<b>Redefiniendo la persona: el derecho a la protección de la personalidad</b>	
I. Introducción: redefiniendo la vida y la muerte	65
1. La regulación del Código	66
2. La impresión de lo absoluto: el problema de la colisión	67
II. La regla de la autonomía	69
1. La esfera íntima de la persona como núcleo duro de protección	69
2. El surgimiento de la regla de la autonomía	71
A) El rechazo de tratamientos médicos	72
B) La disposición del cadáver	72
C) La donación de órganos	74
3. La regla de colisión: in dubio pro nasciturus	74
III. El derecho a la protección de la personalidad	75
1. El status jurídico de la personalidad	75
2. El derecho a la protección de la personalidad como posición jurídica	77
IV. El comienzo de la vida	78
1. La calidad de sujeto comienza a partir del nacimiento	78
2. El criterio del nacimiento y la autonomía	79
3. El criterio del Código Civil y Comercial	80
4. Derecho al patrimonio genético	82
5. El derecho a vivir	83
6. La protección en la responsabilidad civil	83
7. El ejercicio de los derechos	84
V. Casuística	85
1. El derecho a la vida desde la concepción	85

CAPÍTULO IV  
**EL DERECHO A LA LIBERTAD Y EL DERECHO  
A RECHAZAR TRATAMIENTOS**

I. Introducción	89
A) La regla general de la libertad	90
B) La libertad del paciente psiquiátrico	91
II. El derecho a rechazar tratamientos médicos	94
 <i>Primera Parte - El conflicto</i>	
A) Negativa del consentimiento: ¿derecho a morir?	94
B) Problemas de la regla del consentimiento para actos médicos	97
1. Regla general	97
2. Problemas derivados de la expresión de voluntad	97

3. Problemas derivados del conflicto de valores	100
a) ¿Cuándo está en juego la vida?	100
b) El derecho a rechazar tratamientos	101
b.1) Tratamientos que admiten terapias alternativas	101
b.2) Tratamientos riesgosos	101
b.3) Tratamientos de bajo riesgo y alto beneficio	101
c) Distinción con el suicidio	102
4. Problemas por la afectación de terceros	102
a) Los alimentados	102
b) La ética de la profesión médica	102
C) Los valores en juego	102
1. El conflicto entre vida y libertad	102
2. El derecho a vivir con dignidad	103
D) La evolución de la doctrina	105
1. La protección de la vida	105
2. La protección de la libertad: "Vivir con dignidad"	106
E) La jurisprudencia argentina	107
F) Interrogantes críticos	109
1. ¿Preeminencia absoluta de la vida?	109
2. ¿Deber de curarse o higiene social?	110
3. El análisis económico y las opciones difíciles	111
4. ¿Habrá una tendencia al descuido de la vida?	111
<i>Segunda Parte - Las reglas</i>	112
A) La regla de autodeterminación	112
1. Fundamentos jurisprudenciales	112
2. Fundamentos filosóficos y éticos	113
B) Límites de la regla de autodeterminación	114
1. Supuestos de intervención coactiva	114
a) Casos admitidos	114
a.1) El sistema de imposición coactiva	114
a.2) El sistema de las cargas	114
a.3) El régimen del Código Civil y Comercial	115
b) Casos dudosos.	118
b.1) El problema de los motivos y el trato discriminatorio	118
b.2) El problema del suicidio	119
b.3) Los tratamientos seguros y de bajo riesgo	120
b.4) La distinción entre el tratamiento a comenzar y el ya iniciado	121
C) La capacidad	121
1. En caso de duda, mantener el tratamiento	121
2. El comité de evaluación	122
3. El testamento de vida	122
4. Los parientes	124
D) Problemas por la afectación de terceros	124
1. Los alimentados	125
2. La ética de la profesión médica	125
3. La responsabilidad del médico	125
<i>Tercera Parte - Conclusiones</i>	126
A) Conclusiones dogmáticas conforme a la situación argentina	126
1. La regla	126
2. Las excepciones	126
3. Los distingos	127
4. Los terceros	127
5. La cuestión en el Código Civil y Comercial.	127

B) La situación en Brasil	130
<i>Cuarta Parte — Casuística</i>	131
A) El ámbito de libertad personal	131
1. La esfera íntima de la persona	131
2. La protección de la privacidad, el bien común y el derecho de asociación	132
B) ¿Existe un derecho a rechazar tratamientos?	134
1. La doctrina del caso “Bahamondez”	134
2. La reiteración de la jurisprudencia y las directivas anticipadas	139
C) ¿Quién es el titular?	142
D) ¿Debe solicitarse autorización judicial?	143
1. La opinión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación	143
a) El fallo de la Cámara	145
b) La pretensión deducida por el director del hospital	147
c) Negación del hospital a realizar una operación de vasectomía	148
d) Los padres no deben disponer por sus hijos	149
2. Las garantías mínimas	149
3. Los casos difíciles	150
E) El caso de los hijos que solicitan autorización para los padres	152
F) El caso de los padres que solicitan autorización por los hijos menores	152
G) La prueba hematológica y la libertad	152
H) La vacunación obligatoria que protege a los menores no es disponible por los padres	153
I) Las directivas anticipadas y un importante precedente de la Suprema Corte de Buenos Aires	156
J) La procedencia del testamento vital	158
K) El beneficio de la ley 24.441 por la muerte del nieto por nacer	160
L) Confidencialidad vs. interés público en denunciar la comisión de delitos	162
1. C. S. J. N., 12-8-97, “Zambrana Daza, Norma B.”	162
2. C. S. J. N., 20-4-2010, “Baldivieso, César Alejandro”	164
M) El derecho a la autodeterminación y las pruebas compulsivas para conocer su identidad	166
N) Límite a la injerencia del Estado en la autonomía personal. La tenencia de estupefacientes para uso personal	169
Ñ) La cuestión devino abstracta por la sanción de la ley 26.862	173
1. Los casos	173
O) Límite a las facultades del Incucai	175
P) El trasplante de órganos de donantes vivos	178
Q) Directivas anticipadas efectuadas por los representantes legales	179
R) La declaración de incapacidad	180
S) Las directivas anticipadas en el leading case de la Corte nacional	181
Quinta Parte - Jurisprudencia extranjera	184

## CAPÍTULO V

### DERECHO A LA VIDA, LA SALUD Y A LAS PRESTACIONES DE SALUD

<i>Primera Parte - El derecho a la vida y la salud</i>	187
I. Introducción: la calificación jurídica del derecho a la vida y la salud	187
1. La constitucionalización del derecho a la vida y la salud	187
2. Bien jurídico privado y público	189
3. Derecho a la salud y a las prestaciones de salud	189
4. La salud como principio jurídico	191
II. La salud como principio jurídico	191
1. Los principios jurídicos	191
2. La salud como principio jurídico: efectos	193

III. La salud como bien jurídico	194
1. Precisiones sobre la definición jurídica de salud	194
2. Definición descriptiva y normativa	195
A) Los recursos disponibles	196
B) La culpa por el “mal vivir”	196
C) La previsibilidad del dañador	197
D) La previsibilidad de la víctima	197
3. Concepto médico y jurídico de salud	198
4. Concepto físico y psicofísico	198
IV. El derecho a la salud. Tutela inhibitoria y resarcitoria	199
1. Tutela inhibitoria, amparo y prevención	199
2. Requisitos	200
3. Tutela definitiva y cautelar	201
4. Tipos de acciones: mandato de no hacer e innovativo	202
5. Tutela resarcitoria	203
6. La cuestión en el Código Civil y Comercial	203
 <i>Segunda Parte - El derecho a las prestaciones de salud</i>	206
I. El derecho a las prestaciones médicas.	206
1. Las prestaciones de salud como recurso escaso	206
2. El goce indirecto: la pretensión procedimental	207
3. Acción fáctica y jurídica	208
4. La garantía mínima de bienes	209
5. Los bienes fundamentales como mínimo social	210
6. El mínimo garantizado	212
7. El régimen legal de garantías mínimas de prestaciones de salud	212
8. El razonamiento jurídico en relación a las leyes de garantías	214
9. ¿Puede ser obligado el contratante a dar garantías transitorias?	214
10. La existencia de alternativas	215
11. La fijación de plazos	215
12. No desequilibrar la correspondencia sistemática de las prestaciones	216
II. Igualdad y trato discriminatorio en las prestaciones de salud	216
1. El principio de la igualdad a las prestaciones de salud	216
2. El principio antidiscriminatorio	218
3. Desigualdad y trato discriminatorio	220
4. La discriminación en el acceso a la salud: problemas de justicia local	221
 <i>Tercera Parte - La situación en Brasil</i>	222
 <i>Cuarta Parte - Casuística</i>	224
I. El derecho a las prestaciones de salud y la Corte nacional	224
II. El derecho a la salud y el deber del Estado de proveer la medicación	230
III. La obligación asumida de mantener el tratamiento	232
IV. La discriminación por omitir la afiliación voluntaria del paciente	233
V. La cobertura médica no prevista en el PMO y el grave riesgo a la vida	234
VI. La cobertura de medicamento ante un tratamiento	235
VII. La protección amplia del discapacitado	236
VIII. La ausencia de legitimación activa para el ejercicio de acciones de clase en la cobertura médica	237
IX. Las prestaciones son obligatorias legal o contractualmente	238
X. La cobertura total de las prestaciones de salud de la anciana enferma	239
XI. La prestación transitoria y el derecho de repetir	240
XII. La cobertura integral: “prestación laboral, jornada doble”	242
XIII. El derecho a mantener la afiliación a la cobertura médica	242

XIV. La legitimación colectiva de las asociaciones y la cobertura integral de las personas con discapacidad	243
XV. El rechazo del amparo fundado en la existencia de alternativas	245
XVI. Obras sociales: corte de servicios y amparo	246
XVII. El derecho a las prestaciones de salud en las cárceles	247
XVIII. Derecho al suministro de medicamentos en vías de experimentación	255

## CAPÍTULO VI

### DERECHO A LA INFORMACIÓN Y CONSENTIMIENTO INFORMADO

I. La información profesional	259
1. El saber, la producción y la profesión	259
2. El experto y el profano en la actividad médica	260
3. Críticas al consentimiento informado	262
4. La información pertinente y dinámica	265
5. La información deseable pública y privada	266
6. La información eficiente	267
7. Información y discriminación	268
II. El derecho a la información	269
1. El derecho a una información adecuada en la Constitución Nacional	269
2. El derecho a informar y a estar informado	269
3. Consentimiento y asentimiento	271
III. El deber de informar	274
1. Definición	274
2. Fundamentos constitucionales, legales y dogmáticos	276
3. La información como deber de conducta	279
4. Extensión	280
5. Forma y prueba	284
6. Límites	285
7. Interpretación	286
8. La cuestión en el Código Civil y Comercial	287
IV. Responsabilidad por incumplimiento del deber de obtener el consentimiento informado	291
1. La omisión del consentimiento informado como lesión autónoma	292
2. La omisión del consentimiento y la negligencia en el tratamiento	292
V. Supuestos especiales de consentimiento	294
1. Tratamientos médicos a los menores	294
2. Tratamientos a cónyuges con efectos matrimoniales	299
3. La información en casos de sida	299
4. Reenvíos	300
VI. La situación en Brasil	300
VII. Casuística	302
1. La intervención quirúrgica ilícita por falta de consentimiento	302
2. La información y la carga probatoria en la cirugía estética	304
3. La información a cargo de varios médicos en el cateterismo	306
4. El consentimiento en relación a análisis bioquímicos referidos al HIV	309
5. La ligadura de trompas y el derecho a la salud	310
6. La ligadura de trompas y la prescindencia de la autorización judicial	311
7. La falta de consentimiento informado en estudio de riesgo neurológico	312
8. El consentimiento informado y la ausencia de responsabilidad ante el fracaso de la terapéutica propuesta	313
9. La ligadura de trompas y la medida autosatisfactiva	313

## CAPÍTULO VII

### PRIVACIDAD, CONFIDENCIALIDAD, SEGURIDAD EN LA RELACIÓN MEDICAL

<i>Primera Parte - El derecho a la privacidad</i>	315
I. Introducción. Secreto y confidencialidad en el contexto del control social. Los nuevos enfoques	315
II. La protección de la privacidad	318
1. Concepto	318
2. Titulares	321
3. Contenido	322
4. El hecho antijurídico	322
5. Eximentes	323
III. La privacidad en la actividad medical	325
1. El deber de secreto profesional. Fundamentos actuales	325
2. El derecho a la confidencialidad	326
3. Fuentes	327
4. La regla de la confidencialidad	327
A) El dato debe ser obtenido con motivo del ejercicio profesional	328
B) El dato personal, familiar, laboral	328
C) El poder simbólico de la enfermedad	328
D) La acción violatoria del secreto	329
5. Las excepciones	330
6. Efectos y responsabilidad	331
7. El deber de privacidad en casos de sida	332
IV. La situación en Brasil	332
V. Casuística	333
1. Responsabilidad por la publicación de retratos con fines científicos	333
2. El deber de secreto respecto de datos potencialmente dañosos	334
3. La difusión de la enfermedad en los medios de comunicación	334
 <i>Segunda Parte - El derecho a la seguridad</i>	 335
I. El derecho a la seguridad	335
1. La seguridad como predicción	336
2. La seguridad como protección	336
II. La obligación de seguridad en el contrato médico	337
III. La situación en Brasil	338
IV. Casuística	338
1. La omisión de contratar por padecer de diabetes	338
2. El despido por ser portador del HIV y el secreto médico	339
3. El examen de HIV sin consentimiento del actor y la difusión de su resultado	340
4. Los datos de la historia clínica	341
5. La ingesta de cápsulas de cocaína	342
6. El certificado médico entregado a un tercero	344

## CAPÍTULO VIII

### DERECHO A LA IDENTIDAD SEXUAL

I. El derecho a ser diferente	347
1. Antijuridicidad, diferencia, discriminación y derechos individuales	347
2. El derecho a ser diferente	349
II. El derecho a la identidad personal	349
1. La identificación de las personas	349
2. El derecho a la identidad personal	351
A) La identidad estática	351
B) La identidad dinámica	352
3. La lesión a la identidad personal: "la desfiguración"	352

III. Las operaciones de cambio de sexo	353
IV. Casuística	358
1. La legitimidad del cambio de sexo	358
2. La autorización para la intervención quirúrgica femeneizante	361
3. La inscripción del cambio de sexo realizado en otro país	363
4. La disforia de género	364
5. La rectificación de nombre en caso de reasignación de sexo	367
6. Se denegó el cambio de sexo y se admitió el cambio de nombre	370
7. La autorización judicial para la operación de adecuación de sexo	373
8. La rectificación del sexo y el nuevo documento	374
9. La curadora no puede decidir la ligadura de las trompas	375

## CAPÍTULO IX

### REGLAS DE SOLUCIÓN DE CASOS DIFÍCILES

I. Introducción	377
1. Limitaciones metodológicas del Derecho Privado	378
2. El problema de la escasez: elecciones trágicas	379
II. La solución de antinomias	380
1. La noción de antinomia	380
2. Antinomias en un sistema descodificado	381
3. La función de las normas fundamentales en la solución de antinomias	383
III. La solución de conflictos entre principios y reglas	384
1. Colisión entre normas fundamentales	384
2. Colisión entre reglas	384
3. Colisión entre principios	385
4. El carácter prima facie o determinado de la norma	386
5. La solución de un conflicto basada en el criterio de adjudicación de bienes escasos	387
IV. La solución de casos que involucran normas fundamentales	388
1. Los conflictos que involucran normas fundamentales	388
2. Formas de evitar el conflicto: la opción por la alternativa más económica	388
3. Casos con soluciones contradictorias	389
A) El señalamiento de soluciones prohibidas	389
B) Mandatos de optimización absoluta	390
C) Solución aplicable	390
4. Casos con normas complementarias	391
A) La regla de la solución más armónica	391
B) Derechos en relación de necesidad	392
5. Casos con normas competitivas	393
A) Noción de normas competitivas	393
B) La solución transaccional: solución óptima y juicio de ponderación	393
C) Competitividad entre normas fundamentales de distinto rango	394
D) La existencia de garantías que excluyen la competitividad	396
V. La argumentación en casos con normas competitivas	396
1. La carga de argumentación a favor de los derechos	396
2. El principio favor libertatis y sus reglas derivadas	397
A) In dubio pro libertate	397
B) En favor de la permisión	397
C) En caso de duda en favor de la autonomía	397
D) El principio de la interpretación más favorable a la vigencia	397
E) El principio pro homine	398
F) En favor de la racionalidad	398
3. La argumentación a favor de la restricción de derechos: otros derechos y bienes públicos	398



4. Criterios de aplicación de los límites	400
A) La máxima de la proporcionalidad	400
B) La igualdad en el reparto de las cargas	401
VI. La incidencia del Código Civil y Comercial de la Nación.	401
La constitucionalización del Derecho Privado	402
Pluralidad de fuentes	402
Reglas de interpretación	402
Obligación del juez de decidir razonablemente	403
VII. Casuística	403
1. La distribución de los riesgos y la imposición de cargas	403
2. La autodeterminación y la extracción compulsiva de muestras	422

## TERCERA PARTE

### LA RELACIÓN JURÍDICA ENTRE EL MÉDICO Y EL PACIENTE

#### CAPÍTULO X

##### EL PROFESIONAL

I. Introducción. ¿Existe una responsabilidad profesional?	431
1. La falacia de la responsabilidad profesional	432
2. La contractualización de las relaciones profesionales	434
3. El surgimiento de la empresa profesional	434
4. El desnivel cognoscitivo	435
5. Conclusión	436
II. El profesional	437
1. Características de una definición normativa del profesional	437
2. Concepción amplia de profesional	438
3. El profesional con título	438
4. Posición intermedia	440
5. El debate sobre la necesidad de habilitación	440
6. Conclusión	443
III. El profesional médico	443
1. El título	443
2. La matrícula	444
3. Reglamentación y control	445
4. Autonomía técnica	446
5. Habitualidad y aseguramiento	446

#### CAPÍTULO XI

##### CARACTERES DEL VÍNCULO MÉDICO-PACIENTE

I. Diferentes supuestos de relaciones jurídicas derivadas de la actividad galénica	447
1. Introducción	447
2. Práctica médica y experimentación científica	448
3. Relaciones jurídicas con el paciente	449
A) Médico-paciente	449
B) Médico-clínica-paciente	449
C) Médico-obra social-paciente	449
D) Médico-empresa de medicina prepaga-paciente	450
E) Médico-empresa-intermediarios-paciente	450
F) Equipo médico-paciente	450
G) Redes de prestadores y vínculos conexos	451
4. Relaciones del médico con la empresa	451
II. Elementos y caracteres genéricos del contrato médico-paciente	452
1. El consentimiento como elemento estructural: la intención común y la integración	452
2. Objeto: curar, cuidar y modificar	456

3. Consensual	458
4. Bilateral	458
5. Conmutativo: la enfermedad como fenómeno aleatorio y el riesgo de la prestación	459
6. ¿Contrato oneroso o servicio público?	462
7. Ejecución sucesiva	465
8. Forma libre y creciente ritualismo	465
9. La confianza	466
A) Diferencias entre el carácter <i>intuitu personæ</i> y confianza	466
B) Confianza general y especial	467
C) Confianza en el título y en la habilidad especial	468
D) ¿Confianza especial en el médico o en la institución?	470
E) Efectos de la confianza especial	470
F) El régimen del Código Civil y Comercial	470
10. Contrato por adhesión y de consumo	473
III. Calificación del contrato médico-paciente	474
1. Introducción	474
2. Teoría del mandato	474
3. La teoría de la locación de servicios	476
4. La teoría de la locación de obra	477
5. La teoría del contrato atípico	479
6. La teoría del contrato multiforme	480
7. La teoría del contrato profesional	480
IV. La situación en Brasil	481
V. Casuística	482
1. Conducta del médico	482
2. Relación de dependencia	483
3. Necesidad de consentimiento informado en operaciones de riesgo	484
4. Las guardias pasivas y el Derecho Laboral	485

## CAPÍTULO XII

### EL CONTRATO DE SERVICIOS PROFESIONALES

I. Insuficiencia de las regulaciones legales y enfoques doctrinarios	487
1. Las profesiones y la economía de servicios	487
2. Insuficiencia de las normas del Código Civil de Vélez Sársfield	489
3. Insuficiencia de los distinguos doctrinarios	489
A) La tesis tripartita: medios y resultados y servicios infravalorados	489
B) La tesis bipartita: ¿dónde encuadran los servicios?	491
C) La falsa asimilación entre locación de obra-obligación de resultado y locación de servicios-obligación de medios	492
4. La crisis	494
II. El contrato médico-paciente como contrato de servicios	494
1. Los servicios como trabajo autónomo	494
2. El contrato de servicios como género	495
3. El distingo con los servicios dependientes: el contrato de trabajo	496
4. El problema de la colaboración autónoma y dependiente	500
5. Conclusión: el contrato profesional no es contrato de trabajo	501
III. El objeto del contrato de servicios profesionales	503
1. El servicio es un hacer con un valor específico y no un dar	503
2. El servicio como actividad intangible	505
3. La noción de obra	505
A) La noción de resultado como producto de la actividad	505
B) La noción de obra como bien reproducible	506
C) La noción de obra como resultado	507
D) La noción de obra como ejecución técnica	508

4. Conclusión: el objeto del contrato de servicios	509
IV. El régimen del Código Civil y Comercial de la Nación	510
V. Las obligaciones causadas por el contrato de servicios	515
VI. Casuística	515
1. El leading case: El anestesista y su vínculo con la prestadora del servicio	515
2. La gasa olvidada	517
3. El profesional y el conocimiento científico	517

## CUARTA PARTE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL MÉDICO

### CAPÍTULO XIII ÁMBITO DE RESPONSABILIDAD

I. Introducción. La unificación en el Código Civil y Comercial	521
II. El régimen anterior	524
1. Hacia la regla contractual y la unificación	524
2. Desarrollo y justificación histórica de la teoría de la responsabilidad aquiliana	525
3. Responsabilidad extracontractual. Doctrina del alea y culpa especial	530
III. Responsabilidad contractual o aquiliana	534
1. La tesis de responsabilidad aquiliana: la opinión del doctor Borda	534
2. La tesis contractualista	538
A) La evolución hacia el contrato	538
B) La posición mayoritaria	538
C) La situación en Brasil	539
D) El problema en relación a la empresa médica	540
IV. Supuestos extracontractuales	540
1. Los casos mencionados por la doctrina	540
2. La situación en Brasil	542
3. Clasificación de los supuestos	543
A) Vinculados a la posibilidad de existencia de un contrato	543
B) Responsabilidad por omisión y obligación jurídica de obrar	544
C) Actos ilícitos delictuales	545
D) La acción unilateral espontánea	545
V. Fundamentos dados por la doctrina	546
1. Gestión de negocios	546
2. Estado de necesidad	548
3. Ilícitud objetiva	548
4. Críticas	549
VI. Responsabilidad por omisión y obligación jurídica de obrar	551
VII. Responsabilidad por acción unilateral espontánea: el médico caritativo y el cuasicontrato	553
VIII. El problema de los encuentros circunstanciales	554
1. Undertaking theory	554
2. El contacto social mínimo	555
3. Llamadas telefónicas	557
4. Existencia de un contrato en el que la prestación médica es accesoria	558
IX. Intervención de terceros	559
X. Daños a terceros	559
XI. El cobro de honorarios en ausencia de contrato	560
XII. Casuística	561
1. Negativa de atención si no hay pago previo	561
2. Negativa de atención si no se presenta el carné	562
3. El encuentro circunstancial: médico que practica un examen	563

4. El abuso del derecho de no contratar	564
a) El caso	564
b) El fallo de la Cámara	564
c) La falta de consentimiento en el traslado	566
d) El abuso del derecho de no contratar	567
e) Culpa por omisión	568
f) El nexo causal	568

#### CAPÍTULO XIV

#### **LA CONDUCTA ANTIJURÍDICA**

I. La acción como presupuesto de la responsabilidad: nuestras observaciones	571
II. Acción de la enfermedad y acción medical: el problema causal	572
III. La acción del médico	575
1. Acción humana, cálculo, medios y resultados	575
2. Actos intencionales, instintivos, automáticos e involuntarios: el problema del error	579
3. Actos del dependiente, del sustituto, actos en equipo	581
IV. La acción del médico y el hecho de las cosas	582
V. La acción de las personas jurídicas	592
VI. La incidencia del Código Civil y Comercial	593
VII. Características del juicio de antijuridicidad	594
VIII. ¿Existe una autorización para dañar?	596
IX. Los límites del actuar galénico	598