

**Voces:** DAÑOS Y PERJUICIOS - MALA PRAXIS - PÉRDIDA DE LA CHANCE - NEGLIGENCIA - RESPONSABILIDAD MÉDICA - RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - DAÑO CIERTO - RELACIÓN DE CAUSALIDAD - SALUD PÚBLICA - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA PROVINCIAL - SUMARIO ADMINISTRATIVO

**Partes:** T. M. D. C. c/ Y. J. G. V. y/o N. S. M. c/ Estado de la Provincia de Corrientes y/o quienes resulten civilmente responsables | daños y perjuicios (ordinario)

**Tribunal:** Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes

**Fecha:** 20-dic-2021

**Cita:** MJ-JU-M-135626-AR | MJJ135626

**Producto:** MJ

El accionar de la médica y la enfermera del hospital público, que derivaron en un daño cierto en la actora cuya reparación persigue, configura falta de servicio atribuible al Estado provincial por ser actividad ilícita.

**Sumario:**

1.-Se juzga configurada la falta de servicio atribuida al Estado provincial codemandado toda vez que la actividad de los órganos estatales, -en el caso una médica y una enfermera de un hospital público-, no es lícita sino ilícita y configura una falta de servicio de conformidad con lo prescripto por el art. 1112 del CCiv. entonces vigente, y en el caso, la actora ha sufrido un daño cierto cuya reparación persigue, que presenta un vínculo causal directo con la conducta estatal impugnada, es decir, aquella desplegada por la médica y enfermera del hospital al momento de atenderla.

2.-La prestación irregular o defectuosa del servicio de salud pública en el hospital, obviamente, es imputable a las profesionales que allí trabajaban y atendieron a la actora, fueron sumariadas y sancionadas con cesantía por esa conducta; en efecto, el sumario administrativo concluye que ambas agentes incurrieron en las causales de incumplimiento de la obligación de prestar servicio con toda su capacidad, dedicación, contracción al trabajo y diligencia conducentes a su mejor desempeño y a la eficiencia de la administración pública (inc. e del art. 201 que remite al art. 66, inc. a) e inconducta notoria (inc. f del mismo art. 201), faltas graves que perjudican materialmente a la administración pública provincial y afectan su prestigio (inc. b del art. 202) aplicándoles aquella sanción expulsiva.

3.-Tratándose de una persona jurídica, constituye un estándar de responsabilidad basado en la diligencia con que objetivamente deben actuar sus órganos o funcionarios, diligencia que, como se probó en la presente causa, no ha sido la esperada, sancionándose en sede

administrativa tanto a la médica como a la enfermera por aquel incumplimiento de sus obligaciones que afectó el desempeño y la eficiencia del servicio público de salud.

---

En la ciudad de Corrientes a los veinte ( 20 ) días del mes de diciembre de dos mil veintiuno, constituyéndose el Superior Tribunal de Justicia con sus miembros titulares Doctores, Alejandro Alberto Chain, Eduardo Gilberto Panseri, Fernando Augusto Niz y Guillermo Horacio Semhan, con la Presidencia del Doctor Luis Eduardo Rey Vázquez, asistidos del Secretario autorizante, Doctor Juan Manuel Rodríguez, tomaron en consideración el Expediente N° SXP 1006/10, caratulado: "T. M. D. C. C/ Y. J. G. V. Y/O N. S. M. Y C/ ESTADO DE LA PROVINCIA DE CORRIENTES Y/O QUIENES RESULTEN CIVILMENTE RESPONSABLES S/ DA?S Y PERJUICIOS (ORDINARIO)". Los Doctores Luis Eduardo Rey Vázquez, Alejandro Alberto Chain, Eduardo Gilberto Panseri, Fernando Augusto Niz y Guillermo Horacio Semhan, dijeron:

¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS?

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DOCTOR LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ, dice:

I.- Que a fojas 1038/1048 vuelta la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral desestima el recurso de apelación deducido por el Estado de la Provincia de Corrientes y hace lugar en forma parcial al interpuesto por la actora. Dicha recepción parcial importa la modificación de los montos indemnizatorios otorgados por los daños físicos, estético y moral y el reconocimiento de la pérdida de chance. E impone las costas por la labor desplegada en esa instancia al Estado vencido.

II.- Que disconforme, la parte actora interpone sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y nulidad en los términos de los artículos 278 y 285 del C. P.C. y C.(Decreto ley 14/00), justificando su admisibilidad y exponiendo los agravios de su parte.

Primero, señala que la Cámara omitió describir la negligencia médica causante del daño e imputar este a la conducta de las profesionales involucradas, lo que reviste importancia porque ante la imposibilidad del perito del Cuerpo Médico Forense de dar una respuesta respecto a la existencia de error en la colocación de la vía intravenosa a la víctima, debió relatar y describir la conducta estimada negligente, falta de pericia o temeraria.

Sostiene que no se configuró la falta de servicio que comprometería la responsabilidad estatal. Recuerda que no se reprocha ni juzga la actividad lícita del Estado Provincial en la administración del servicio de salud pública sino la conducta médica de sus dependientes.

Se agravia también porque considera que se omitió analizar la incidencia del estado de salud de la actora al momento del hecho, señalando que no se tuvieron en cuenta diversos síntomas que, según la documental aportada y los dichos de la propia actora, ya se observaban a su ingreso al hospital.

Y, entre esos síntomas destaca la intoxicación alcohólica y su implicancia en el nexo causal.

Manifiesta que está probada la culpa de la víctima en el daño sufrido y se agravia porque en ambas instancias previas se atribuyó la responsabilidad al Estado por el hecho de sus

dependientes cuando la conducta de la actora interfirió en el nexo causal. Agraviándose además, por el incremento de la indemnización por daño físico y estético sin la menor justificación a diferencia de lo efectuado por la juez de grado. Esa falta de datos esenciales y una fórmula para el cálculo de la indemnización demuestra, afirma, la arbitrariedad del fallo.

Lo mismo afirma respecto del daño moral, agraviándose porque incrementa el monto con la sola mención del relevamiento ambiental sin considerar el informe pericial psicológico y la interferencia por la misma actora del nexo causal.

Con relación a la pérdida de chance, se agravia porque admite el rubro sin diferenciarlo del daño físico reconocido y enmarcándolo en el daño moral también resarcido.

Respecto a los intereses, luego de evaluar las distintas tasas aplicadas por los tribunales, sostiene la aplicación al caso concreto de la tasa pasiva del Banco de Corrientes segmento 1 porque favorece a su parte.

También se agravia por la solidaridad de la condena señalando que la actividad lícita del Estado en la prestación del servicio de salud no fue reprochado por la actora ni juzgado en las instancias inferiores, responsabilizándolo por el hecho de sus dependientes, en rigor, negligencia en la praxis médica por lo que debe aplicarse la mancomunación simple dividiéndose y fraccionándose la responsabilidad según el aporte causal al daño. Y, en consecuencia, por la imposición de costas a su parte, denunciando la aplicación errónea del principio objetivo de la derrota que recepta el artículo 68 del C.P.C.y C. cuando debió aplicarse la regla del artículo 71 existiendo vencimiento parcial y mutuo en tanto no se admitieron en su totalidad los rubros y el monto indemnizatorio pretendidos.

Finalmente, introduce el caso federal a efectos de ocurrir por la vía del artículo 14 de la ley 48 en caso que fuere necesario.

III.- Constando a fojas 1114/1123 la contestación de la actora ejerciendo su derecho de defensa, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral verifica la admisibilidad de los recursos y eleva las actuaciones a este Superior Tribunal de Justicia, por lo que, cumplimentada la vista al Fiscal General en los términos del artículo 286 del C.P.C. y C. (fs. 1132/1133vta.), se llamaron Autos para Sentencia.

IV.- Que en este estado, aclarando previamente que el Superior Tribunal se limita a ejercer la jurisdicción apelada dentro de los límites de los recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley sometidos a consideración, cuidando, como siempre, de no actuar como un tribunal de tercera instancia, corresponde entrar al examen de los mismos atendiendo a los gravámenes especiales y específicos requeridos para su procedencia.

A) Respecto de la nulidad extraordinaria, en concordancia con lo dictaminado por el Fiscal General, está claro que el recurso no puede prosperar habida cuenta que, basta su atenta lectura para advertir que ninguno de los agravios expresados encuadra en los supuestos del artículo 285, tratándose, en rigor, de meras discordancias con la argumentación de la Cámara ya expuestas en oportunidad de apelar a fojas 972/987.

La sanción de nulidad, sabido es, resulta procedente cuando se omite el tratamiento de cuestiones esenciales o se incurre en demasías decisorias pero no cuando se tratan implícita o expresamente las cuestiones sometidas a decisión con arreglo a los términos en que quedó

articulada la relación procesal y la disconformidad surge con la forma en que fueron resueltas y el razonamiento seguido al efecto, como en el presente caso.

B) Siguiendo con el examen del recurso de inaplicabilidad de ley, atendiendo a los gravámenes especiales y específicos requeridos para su procedencia, está claro que no puede prosperar debido a su insuficiencia técnica.

En efecto, no demuestra el recurrente en su escrito de fojas 1085/1107 que la Excma. Cámara haya incurrido en violación o aplicación errónea de la ley o en alguna causal de las que conforman la doctrina del absurdo pues, en rigor, su argumentación, tal como se observara al examinar el recurso de nulidad, reedita los agravios expresados en oportunidad de apelar la sentencia de grado (fs. 972/987) exponiendo, en síntesis, su mera discordancia con el análisis de los hechos y pruebas efectuado en la instancia y, consecuentemente, con la solución a la que arriba en función de aquellos, atacándola por no favorecer su postura.

Máxime, considerando que si bien el Superior Tribunal de Justicia debe velar por la correcta aplicación del derecho, controlando que los órganos inferiores apliquen la ley de la manera más perfecta posible a los hechos juzgados, a través de la vía procesal instada solo puede verificar la legalidad del fallo, no la justicia del pronunciamiento.

Debe recordarse que los magistrados no están obligados a pronunciarse sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, ni a ponderar la totalidad de las pruebas producidas sino aquellas que consideren conducentes para la correcta composición del litigio (Fallos 272:225; 274:486; 276:132 y 287:230 entre otros) y es lo que ha hecho la Cámara en la sentencia atacada por esta vía extraordinaria.

En primer lugar, se advierte la confusión del Estado recurrente respecto al factor de atribución de responsabilidad a su parte.

Veamos. Tiene razón cuando manifiesta que no se reprocha ni juzga su actividad lícita en la administración del servicio de salud pública sino la conducta médica de sus dependientes. El hecho es, que esa actividad de sus órganos - en el caso una médica y una enfermera de un hospital público - no es lícita sino ilícita y configura una falta de servicio de conformidad con lo prescripto por el artículo 1112 del Código Civil entonces vigente. En efecto, la actora ha sufrido un daño cierto y demostrado en autos cuya reparación persigue; que presenta un vínculo causal directo con la conducta estatal impugnada, es decir, aquella desplegada por la médica y enfermera del hospital de Empedrado al momento de atenderla, configurándose la falta de servicio atribuida. (CSJN, "Ramos, Graciela Petrona c. Córdoba, Provincia de s/ daños y perjuicios", Fallos: 328:2546).

La prestación irregular o defectuosa del servicio de salud pública en el hospital ubicado en la localidad de Empedrado, obviamente, es imputable a las profesionales que allí trabajaban y atendieron a la actora, fueron sumariadas y sancionadas con cesantía por esa conducta. El decreto 3408/2014 (fs. 506/516) aprueba el sumario administrativo y concluye que ambas agentes incurrieron en las causales de incumplimiento de la obligación de prestar servicio con toda su capacidad, dedicación, contracción al trabajo y diligencia conducentes a su mejor desempeño y a la eficiencia de la administración pública (inc. e del art. 201 que remite al art. 66, inc. a) e inconducta notoria (inc. f del mismo art. 201), faltas graves que perjudican materialmente a la administración pública provincial y afectan su prestigio (inc. b del art. 202) aplicándoles aquella sanción expulsiva.

La falta de servicio, según la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se refiere a una responsabilidad de tipo objetiva y directa, no subsumible en la responsabilidad indirecta que fluye del artículo 1113 del viejo Código Civil, toda vez que la actividad o inactividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de sus fines, debe ser considerada propia de éste, por lo que debe responder de modo principal y directo (cfr. artículo 1112, Cód. Civil y CSJN in re "Vadell, Jorge Fernando c. Provincia de Buenos Aires"). Tal criterio ratificado y precisado en Fallos: 321:1124; 325:1279; 330:563, entre muchos, constituyen una doctrina coherente y racional para abordar la responsabilidad del Estado.

Como factor de atribución entonces, tratándose de una persona jurídica, constituye un estándar de responsabilidad basado en la diligencia con que objetivamente deben actuar sus órganos o funcionarios.

Diligencia que, como se probó en la presente causa, no ha sido la esperada, sancionándose en sede administrativa tanto a la médica como a la enfermera por aquel incumplimiento de sus obligaciones que afectó el desempeño y la eficiencia del servicio público de salud.

Y no obsta en el caso concreto el sobreseimiento dictado en sede penal respecto de ambas agentes por las lesiones culposas ocasionadas a la actora - allí denunciante - pues el mismo sobrevino por el cumplimiento satisfactorio de las condiciones impuestas al disponerse la suspensión del juicio a pruebas - fijar domicilio, depositar la suma de dinero establecida y realizar tareas comunitarias - no porque se haya probado su falta de responsabilidad, circunstancia que también hubiera eximido de responsabilidad al Estado.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho desde Fallos: 182:5 que quien contrae la obligación de prestar un servicio -en el caso, de asistencia a la salud de la población- lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido y que es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular. (Fallos:306:2030 y sus citas; 307:821 y 329:2688 entre otros) Los restantes agravios referidos al incremento de los montos indemnizatorios de los daños físico y estético y moral, el reconocimiento de la pérdida de chance, la tasa de interés aplicada y la solidaridad de la condena también resultan inaudibles.

En efecto, la Cámara ha ponderado en forma explícita las variables relevantes debidamente acreditadas en la causa (edad de la víctima al momento de la lesión, único sostén económico de familia monoparental y elevado porcentaje de incapacidad total y permanente (67%) debido a la imputación del brazo dominante) no solo para incrementar el resarcimiento de los daños físicos y moral sufridos por la actora sino también para reconocer la procedencia de la pérdida de chance, a la luz del principio de reparación integral constitucionalmente garantizado.

Mientras que no ha tratado la tasa de interés y la responsabilidad solidaria debido al rechazo del recurso del Estado por no constituir, en rigor, una crítica concreta y razonada de los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan el fallo de primera instancia. Agravios reiterados en la instancia, vale destacar, sin introducir nuevos elementos de juicio que ameriten su revisión y soslayando el recurrente además, que la solidaridad de la condena es consecuencia del factor de atribución establecido.

Por todo lo expuesto, no habiendo el recurrente alegado adecuadamente y mucho menos demostrado la violación o errónea aplicación de la ley ni el absurdo que exigen los incisos 1, 2

y 3 del artículo 278 del C.P.C. y C. (Decreto ley 14/00) -actuales incs. a), b) y c) del art. 407, Ley 6556-, también este recurso resulta improcedente, correspondiendo su rechazo con costas al recurrente. (arts. 333 y 415 in fine, C.P.C. y C.).

Por ello, VOTO por: 1°) Declarar improcedentes sendos recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley deducidos a fs. 1085/1107, rechazándolos con costas (arts. 333 y 415 in fine, C.P.C. y C.). 2°) Regular los honorarios de los letrados intervinientes en la instancia en el (%) (art. 14, ley 5822) de lo que oportunamente se regule en primera instancia al vencido.

ASI VOTO.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAIN, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Luis Eduardo Rey Vázquez, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice:

Que, atento al llamamiento de autos para sentencia, adhiero a la relatoría de la causa y comparto la solución propiciada por el Sr. Presidente, exceptuando la imposición de costas al recurrente vencido entendiendo que esa parte tenía razones suficientes para recurrir que autorizan su distribución en el orden causado conforme habilita el inciso b) del art. 335 del C.P.C. y C.

Y en este estado, considero oportuno explayarme acerca de mi reiterada postura sobre las mayorías necesarias requeridas para que las decisiones judiciales provenientes de una Cámara de Apelaciones sean válidas.

Es así que en números precedentes sostuve que el art. 28, 2° párrafo del decreto ley 26/00 (Ley Orgánica de Administración de Justicia) prevé la forma en que deben emitir sus pronunciamientos los jueces de las Cámaras de Apelaciones, "[.] Para dictar pronunciamiento, cada Cámara de Apelaciones se constituirá por lo menos con dos de sus miembros, siendo las decisiones válidas cuando ambos estuvieren de acuerdo por voto fundado, permitiéndose la adhesión al primer voto. Si hubiere disidencia, intervendrá el presidente para decidir, en cuyo caso deberá hacerlo en forma fundada por uno de los emitidos." Asimismo, manifesté que no coincido con la solución legislativa pues entiendo que todos los jueces de las Cámaras de Apelaciones tienen el deber constitucional de pronunciarse sobre las causas sometidas a su consideración; estimando necesario que lege ferenda, se contemple que todos los jueces integrantes de las Cámaras de Apelaciones de la provincia deban pronunciarse sobre las causas que llegan a su conocimiento, ya sea adhiriendo a un voto o, en su caso formulando el suyo, dando cabal cumplimiento con el mandato constitucional impuesto por el art. 185 de la Constitución Provincial.

Ahora bien y, no obstante la recomendación efectuada a los Sres.

Magistrados, en pos del cumplimiento constitucional que les ha sido confiado, advierto que en la actualidad tal precepto continúa siendo vulnerado dado que a diferencia de los Tribunales Orales Penales (TOP), en las Cámaras de Apelaciones Civiles, Laborales y Contenciosa

Administrativa y Electoral para que una decisión judicial sea válida se sigue requiriendo el conocimiento para la decisión y la firma de dos de los tres miembros que integran las Cámaras de Apelaciones, quedando excluido el tercer magistrado.

A mi entender, la riqueza del órgano judicial colegiado supone el diálogo racional que tolera puntos de vista no exactamente iguales sino complementarios, al modo de caminos diferentes que sin embargo conducen al mismo destino final.

En este sentido, entiendo que la fundamentación de los pronunciamientos constituye una exigencia del funcionamiento del Estado de Derecho y de la forma republicana de gobierno, principalmente en los casos de las sentencias, siendo una garantía para cada ciudadano; ya que de esta manera pueden ejercer el control de los actos de los magistrados e impugnarlos.

Y es que, la sociedad democrática mayormente participativa pretende que se den a conocer las razones suficientes que justifiquen la toma de las decisiones las cuales se deben hacer conocer para someterlas a una posible crítica.

De allí que este dato propio de los tribunales colegiados aparece como francamente irreconciliable con la mera colección de dos opiniones y adhesiones automáticas citadas por los integrantes del cuerpo, vulnerándose así la garantía de certeza o seguridad jurídica si el tribunal dicta una sentencia con votos aparentemente coincidentes, pero que no permiten establecer las razones que han conducido a pronunciarse de determinada manera.

Es sabido que los tribunales se encuentran integrados por tres jueces, los cuales tienen la responsabilidad constitucional de expedirse; así lo hacen los magistrados de los tribunales penales a diferencia de los miembros de las cámaras de apelaciones civiles, laborales y contencioso administrativo y electoral, con lo cual, entiendo, se menoscaban los principios de igualdad y equidad constitucional.

Cabe recordar, que el Alto Tribunal de la Nación ha puntualizado que toda sentencia constituye una unidad lógico-jurídica, cuya parte dispositiva es la conclusión necesaria del análisis de los presupuestos fácticos y normativos efectuados en su fundamentación, ya que no es sólo el imperio del tribunal ejercido concretamente en la parte dispositiva lo que da validez y fija los alcances del pronunciamiento, sino que estos dos conceptos dependen también de las motivaciones que sirven de base a la decisión.

Finalmente, considero que los problemas planteados en cuanto a la falta de mayorías o mayorías "aparentes" acarrearán un grave perjuicio tanto para los justiciables como para el efectivo servicio de justicia, ya que si bien se alega como argumento central la celeridad en el trámite de los distintos procesos, en la realidad esto no se traduce de manera absoluta en los tiempos procesales, con el agravante del desconocimiento de los estándares de legitimación.

Es por ello que exhorto -una vez más- a los Sres. Magistrados a abandonar tales prácticas de concurrencia aparente, bajo la idea de adherir a un voto, adoptando el sistema previsto en el art.28, 2° párrafo del decreto ley 26/00 (Ley Orgánica de Administración de Justicia), cuya genuina interpretación determina que en las sentencias -respetando el orden de sorteo todos los miembros de la Cámara deben pronunciarse de manera individual sobre las cuestiones esenciales sometidas a su juzgamiento, de este modo, a la par de garantizar la efectiva intervención personal de cada camarista se logra plasmar la deliberación realizada que permite alcanzar el consenso y la mayoría como resguardo fundamental de una sentencia justa. ASI

VOTO.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Luis Eduardo Rey Vázquez, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

Que adhiero a la solución propuesta en el primer voto por compartir íntegramente los fundamentos que la sustentan, pero discrepo respecto a la imposición de costas al recurrente vencido, pronunciándome por su distribución en el orden causado como propicia el Dr. Panseri en el convencimiento que las razones por él señaladas lo ameritan. ASI VOTO.

En mérito del presente Acuerdo, el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente:

SENTENCIA N° 32

1°) Declarar improcedentes sendos recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley deducidos a fs. 1085/1107, rechazándolos con costas (arts. 333 y 415 in fine, C.P.C. y C.). 2°) Regular los honorarios de los letrados intervinientes en la instancia en el (%) (art. 14, ley 5822) de lo que oportunamente se regule en primera instancia al vencido. 3°) Insertar y notificar Dr. LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ PRESIDENTE

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

CORRIENTES

Dr. EDUARDO GILBERTO PANSERI MINISTRO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

CORRIENTES

Dr. FERNANDO AUGUSTO NIZ MINISTRO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

CORRIENTES

Dr. GUILLERMO HORACIO SEMHAN MINISTRO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

CORRIENTES

Superior Tribunal de Justicia Corrientes



Dr. JUAN MANUEL RODRIGUEZ

Secretario Jurisdiccional N° 1

Dr. ALEJANDRO ALBERTO CHAIN MINISTRO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

CORRIENTES

Dr. JUAN MANUEL RODRIGUEZ SECRETARIO JURISDICCIONAL N° 1

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

CORRIENTES