

## Danos Y Perjuicios Mala Praxis Medica Desercion Del Recurso Expresion De Agravios

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Mala praxis médica. Deserción del recurso.

Expresión de agravios Se declara desierto el recurso deducido contra la sentencia que había hecho lugar a la demanda de mala praxis médica deducida contra la Municipalidad, ya que los planteos formulados por la recurrente fueron oportunamente analizados por el magistrado de grado, quien consideró las manifestaciones vertidas en esa instancia por la Comuna demandada, las constancias obrantes y la normativa aplicable al supuesto bajo análisis, para desplegar un acabado razonamiento que sustentara su decisión.

En la ciudad de General San Martín, a los 19 días del mes de septiembre de 2017, se reúnen en acuerdo ordinario los Sres. Jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín, estableciendo el siguiente orden de votación de acuerdo al sorteo efectuado: Ana María Bezzi, Jorge Augusto Saulquin y Hugo Jorge Echarri, para dictar sentencia en la causa N° 6257/2017, caratulada "TOMASIN, WALTER JOSE Y OTRA C/ BENTAUCOR, MAXIMILIANO Y OTROS S/ PRETENSIÓN INDEMNIZATORIA". Se deja constancia de que el Señor Juez Jorge Augusto Saulquin no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia.

**ANTECEDENTES** I.- A fs. 605/621 y vta., el Señor Juez Titular a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial de Trenque Lauquen, resolvió: ?1.- Hacer lugar a la pretensión indemnizatoria, condenando a la municipalidad de Carlos Casares, a pagar un monto de pesos ochocientos sesenta mil -\$860.000- en concepto de indemnización, con más los intereses conforme lo dispuesto en el considerando 6, con costas a la municipalidad vencida -art. 51, inc. 1 del CCA-. El importe deberá pagarse conforme lo dispuesto en los arts. 163 CP, y 63 y cc CCA.-2.- Rechazar la demanda contra Maximiliano Bentancor, con costas a los actores vencidos. 3.- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad -art. 51 DL 8904-. 4.- Los pagos judiciales se efectuaran a los beneficiarios mediante transferencia electrónica, en los términos de las res. 116/10, 225/11, 693/12 y 47/13 de la SCJBA, y comunicación "A" 5147 del BCRA?. II.- Contra dicho pronunciamiento, a fs. 627/629 y vta., la letrada apoderada de la codemandada Municipalidad de Carlos Casares interpuso recurso de apelación. III.- Mediante providencia de fs. 630, el señor Juez a-quo dispuso el traslado del recurso de apelación presentado, a la contraparte, por el término de diez días. IV.- A fs. 643/648, la parte actora contestó el traslado conferido de la expresión de agravios de la referida codemandada Municipalidad de Carlos Casares. V.- Mediante providencia de fs. 649, el magistrado de grado dispuso el traslado al codemandado Bentancor del recurso de apelación presentado por la Municipalidad de Carlos Casares. VI.- A fs. 656, se ordenó la elevación de las presentes actuaciones. Recibidas que fueran las mismas -cfr. constancia de fs. 656 vta.-, pasaron los autos para resolver (cfr. providencia de fs. 657). VII.- A fs. 658/659, se efectuó el pertinente examen de admisibilidad formal y en tal contexto, este Tribunal concedió -con efecto suspensivo- el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de Carlos Casares, contra la sentencia definitiva dictada en la causa (arts. 55 inc. 1° 56 inc. 2° y 58 inc. 2 del CCA, ley 12008 - texto según ley 13.101). Ello, encontrándose las partes debidamente notificadas (cfr. fs. 657 y 659). VIII.- Bajo tales condiciones, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

**VOTACIÓN** A la cuestión planteada, la Señora Jueza Ana María Bezzi dijo: 1°) Cabe precisar que -para resolver en el modo apuntado en los antecedentes- el Sr. Juez a quo reseñó los elementos procesales del caso, y expresó las consideraciones que paso a relatar: Definió la ley aplicable al caso refiriendo que el 1.8.15 entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26.994 y -de acuerdo a los precedentes jurisprudenciales que indicó- puso de resalto que si el evento generador de responsabilidad data del año 2005, por aplicación de los principios jurídicos y doctrina legal señalada, debe aplicarse la ley vigente al momento de la generación del evento que causó el daño, es decir, el CC. Recordó los siguientes antecedentes, a saber: que la acción indemnizatoria la ejercieron Walter José Tomasín y Liliana Analía Ortiz por derecho propio, y en representación de su hijo menor de edad Gerardo Jesús Tomasín; que los progenitores reclamaron por derecho propio, el resarcimiento del daño emergente comprensivo de: i) los gastos por viajes, traslados y medicamentos, ii) los gastos en cuidados asistenciales, y iii) los gastos de rehabilitación psíquica de la familia; que en representación del menor, reclamaron el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, daño futuro y daño moral; que iniciado el proceso, el 26.7.07 falleció el menor Gerardo Jesús Tomasín; que los padres modificaron y ampliaron el objeto de la demanda que en su carácter de herederos de Gerardo Jesús Tomasín, desistieron del rubro daño futuro, y por propio derecho, de los daños por cuidados asistenciales; y que ampliaron la demanda reclamando el resarcimiento de la pérdida de chance y daño moral que les produjo la muerte de su hijo. Preciso que la legitimación de los padres en carácter de herederos del causante, se encuentra probada con la partida de nacimiento y certificado de defunción; y que el reclamo a la indemnización efectuado iure hereditatis es posible, ya que el fallecido transmitió el derecho a la indemnización de un daño que, en

el caso, sufrió antes de su fallecimiento. Expresó que ejercida la acción, como en el presente caso, acreditado el carácter de herederos por los padres, surge su legitimación para continuar el reclamo iure hereditatis, con las limitaciones respecto de cada rubro originadas en los eventos acreditados en la causa. Relató que al médico Maximiliano Bentancor le imputan responsabilidad en la generación del daño debido a: i) no prever ante una complicación del embarazo que requería cesárea de urgencia, que el Centro Materno Infantil donde se internó la actora para dar a luz, no tenía quirófano; y ii) mala praxis ya sea que por imprevisión, descuido o negligencia, no logró superar la complicación que se presentó. Exteriorizó que de la prueba producida surge que: i) el médico prestaba servicios en el Centro Materno Infantil de la ciudad de Carlos Casares; ii) el sistema de salud dispuesto por el municipio, respecto de los alumbramientos, se estructuraba al momento del hecho, con un Centro Materno Infantil donde se encontraban las secciones de ginecología, obstetricia y sala de parto, que no cuenta con quirófano, y un Hospital que cuenta con quirófano; iii) el Hospital se encuentra a una distancia aproximada de 2 km. del Centro Materno Infantil; y iv) en caso de tener que practicar una cesárea a una parturienta, se la trasladaba al Centro Materno Infantil, con una ambulancia del Hospital. Puntualizó que el lugar donde se realizó la internación de la actora para dar a luz, era en el Centro Materno Infantil municipal, que contaba con sala de partos, pero carecía de quirófano. Ante la necesidad de una práctica quirúrgica, se debió trasladar a la paciente al Hospital Municipal por medio de una ambulancia perteneciente al nosocomio. Detalló que al ser ello así, el médico demandado debía realizar la práctica médica -el parto-, conforme al sistema de salud existente, en el Centro Materno Infantil, que era el lugar destinado para los alumbramientos en la ciudad de Carlos Casares. Subrayó que no se probó que el médico demandado tenga injerencia en la organización del sistema de salud del municipio de Carlos Casares, motivo por el cual, su estructuración no le es imputable. Remarcó que de la pericia médica producida en autos, no impugnada por las partes, surge que el presente caso se relacionó con una emergencia obstétrica presentada en forma inesperada y brusca en la etapa final del período expulsivo. Especificó que por ello, siendo que se esperaba un parto normal, no se acreditaron constancias que indiquen lo contrario, no había motivos al momento de la internación de la paciente, para disponer su traslado al Hospital Municipal. Puntualizó que -respecto de la mala praxis imputada- presentada la emergencia obstétrica consistente en prolapso del cordón umbilical en el canal de parto, junto con desprendimiento de placenta, el médico demandado decidió realizar una cesárea abdominal, dando aviso a la enfermera para pedir el traslado en ambulancia hasta el quirófano situado en el hospital; y que se indicó retirar Eutocol y reemplazar por plan de hidratación parenteral, por goteo rápido, más Duvadilán, oxigenoterapia, glucosado hipertónico, decúbito lateral izquierdo. Entendió que para determinar la culpa del Dr. Bentancor, se requiere analizar su actuación acorde a las circunstancias de persona, tiempo y lugar en que realizó su intervención profesional --art. 512 del CC--, teniendo en cuenta que su obligación es desplegar sus buenos oficios profesionales, con toda la diligencia y esmero. Puso de resalto que la obligación del médico en relación a su deber de prestación de hacer es de medios, o sea de prudencia y diligencia, debiendo proporcionar al enfermo todos los cuidados que conforme a los conocimientos y a la práctica del arte de curar y a las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 512 CC), son conducentes a su curación, aunque no puede ni debe asegurar ese resultado; y que el médico que omite las diligencias correspondientes a la naturaleza de la prestación asistencial, ya sea por impericia, imprudencia o negligencia, falta a su obligación y se coloca en la posición de deudor culpable. Relató que conforme surge de la pericia realizada, el feto presentó luego del prolapso de cordón episodios de bradicardia, indicándose adecuadamente y mientras se solicitaba la derivación al Hospital de Carlos Casares, las medidas terapéuticas de reanimación intrauterina descriptas. Observó que las diligencias médicas ordenadas por el Dr. Bentancor, patentizadas en la historia clínica de la paciente, fueron acorde a lo que requería la patología presentada: detectada la urgencia obstétrica, dispuso la realización de la cesárea abdominal, práctica que se imponía ante la complicación sufrida, elevó la cabeza fetal y dispuso las medidas terapéuticas de reanimación intrauterina que correspondían, lo cual, lo exime de responsabilidad en el presente juicio. Tuvo presente que atento la índole de la materia controvertida -praxis médica-, la pericia aporta conocimientos técnicos especializados respecto de los hechos controvertidos del proceso (doct. art. 457 del CPCC), que permiten formar una convicción sobre la responsabilidad imputada y que la circunstancia que las pericias no resulten vinculantes para el juez, no significa que pueda apartarse de sus conclusiones arbitrariamente, pues en todo supuesto la desestimación debe ser razonable y científicamente fundada. Expuso que la pericia determinó que las conductas realizadas por el médico demandado, se corresponden con el abordaje de la emergencia obstétrica presentada en el tramo final del parto y que al ser ello así, corresponde rechazar la demanda presentada en su contra con costas a los actores vencidos. Se adentró, luego, en el análisis de la responsabilidad de la Municipalidad de Carlos Casares y señaló que los servicios a cargo del Estado deben prestarse en condiciones adecuadas para cumplir el fin para el que han sido establecido, debiendo afrontarse las consecuencias de su incumplimiento o ejecución irregular; y que la falta de servicio por acción o por omisión del Estado --art. 1112 CC-- implica una responsabilidad extracontractual. Recalcó que la prestación defectuosa o irregular del servicio de salud en el hospital público genera responsabilidad del Estado, y que para su procedencia, debe acreditarse: a) la ejecución irregular de un servicio imputable al Estado, b) la existencia de un daño cierto, y c) la relación de

causalidad directa entre la conducta estatal y el daño cuya reparación se pretende. Reseñó que al municipio le imputan la culpa en la que incurrió el médico demandado, y una deficiente organización del sistema de salud; y que descartada la imputación por mala praxis médica, corresponde abordar la imputación por falta de servicio. Adelantó que la demanda prospera contra el Municipio y especificó que el servicio de salud organizado por la Municipalidad de Carlos Casares, comprende un Centro Materno Infantil donde se encuentran las secciones de ginecología, obstetricia y salas de parto, que no cuenta con quirófano, y un Hospital, donde se derivan aquellas pacientes que requieran alguna práctica quirúrgica. Recalcó que la derivación se materializa por medio de una ambulancia que se encuentra en el Hospital, distante a aproximadamente 2 km. del Centro Materno Infantil y que presentada la emergencia obstétrica, el médico tratante dispuso la realización de una cesárea abdominal de urgencia, e indicó a la enfermera Luna que llame a la ambulancia para el traslado de la paciente. Explicó que la patología presentada -prolapso del cordón umbilical en el canal de parto junto con un desprendimiento de placenta- no sólo requería de la realización de la cesárea, sino que el procedimiento de extracción del feto debía hacerse en forma urgente, pues la incidencia del tiempo entre la detección del prolapso de cordón y la extracción fetal, influyen sobre la salud del recién nacido. Observó que la declaración de la enfermera Luna, testigo presencial de los acontecimientos, da cuenta de la demora en que incurrió la ambulancia en llegar al Centro Materno Infantil, demora que luce corroborada en la historia clínica acompañada por el municipio demandado al contestar demanda; y que de la copia fiel de la historia clínica acreditada en la causa, se advierte que el médico interviniente dejó constancia del pedido de ambulancia a las 17:10 hs., pedido que es reiterado a las 17:20 hs., 17:30 hs., 17:40 hs., hasta que finalmente a las 17:48 hs. llega la ambulancia al Centro Materno Infantil. La extracción fetal se produjo a las 18:04 hs. Puntualizó que la existencia de un centro de partos municipal, sin quirófano habilitado, y la demora incurrida en el arribo de la ambulancia al Centro Materno, no se condicen con la urgencia que la patología presentaba, configurando una falta de servicio en la prestación del servicio de salud a cargo de la municipalidad demandada. Reparó, posteriormente, en que la patología presentada -sufrimiento fetal agudo-- dio origen a la hipoxia-anoxia intrauterina, y si bien se realizaron las conductas médicas que el caso requería, la demora en la extracción del feto, implicó que naciera deprimido grave/grave, debiendo ser reanimado con bolsa y máscara, siendo derivado al Hospital de Niños de la ciudad de La Plata, presentando un diagnóstico de ingreso de encefalopatía hipóxica isquémica, que evolucionó hacia la parálisis cerebral. Especificó que el cuadro clínico de Gerardo Jesús originado en el evento señalado, presenta como secuelas comunes complicaciones pulmonares -displasia bronco-pulmonar y neumonías a repetición, episodios repetitivos que se encuentran documentados en la historia clínica del menor acompañada por la municipalidad demandada, y que el 26.7.07 le provocaron un cuadro séptico irreversible que desencadenó su fallecimiento. Tuvo presente que más allá de lo alegado en la contestación de demanda, el municipio no aportó prueba que permita concluir, como adujo, que el arribo de la ambulancia fue en tiempo oportuno para la urgencia médica presentada; y que por el contrario, en la historia clínica acreditada en la causa, surge asentado cronológicamente la hora de presentación de la urgencia obstétrica, la orden del médico de pedir la ambulancia, los sucesivos reclamos de ambulancia, y la hora de su arribo al Centro Materno Infantil, cronología que ante la falta de otras prueba, patentiza la demora, acreditando la falla en el servicio de salud conforme la organización dispuesta por el municipio, debiendo responder por los perjuicios causados, i.e., nacimiento de un niño con graves secuelas físicas --parálisis cerebral-- y posterior muerte. Recordó que como surge del relato de los hechos, la demanda fue entablada por los padres de Gerardo Jesús Tomásín, por derecho propio y en representación del menor -reclamando los daños sufridos- y que previo a notificarse la demanda y ante el fallecimiento del menor, los padres se presentaron en carácter de herederos del menor y por propio derecho, modificando y ampliando demanda. Puntualizó que la incapacidad y posterior fallecimiento de Gerardo Jesús son los hechos que deben examinarse a fin de determinar y cuantificar los daños reclamados. Indicó que se reclamó en demanda por gastos de viajes, traslados, medicamentos y que los gastos por cuidados asistenciales se desistieron. Subrayó que siempre es a cargo de quien afirma un hecho la prueba de su existencia cuando pretende fundar en él un derecho y que tratándose de gastos de envergadura -teniendo presente los montos reclamados--, o que exceden aquellos necesarios y urgentes, ha de requerirse prueba documental, contable, etc, debido a que por su naturaleza y entidad deben contar con los comprobantes que los sustenten; pero que sin embargo, la determinación del monto por gastos de menor cuantía originados en prestaciones médicas, terapéuticas, asistenciales y de traslado, pueden valorarse presuntamente en base a criterios de razonabilidad y prudencia, y en proporción con las lesiones y secuelas sufridas, no obstante que la atención del damnificado se hubiera realizado en hospitales públicos o por obras sociales, pues siempre existen erogaciones a su cargo. Puntualizó que de la escasa prueba producida respecto de los rubros reclamados, surge que el paciente Gerardo Jesús Tomásín fue derivado, a horas de su nacimiento, al Hospital de Niños la ciudad de La Plata, permaneciendo en dicho nosocomio hasta el 2.5.05 y que durante el tiempo que estuvo internado en la ciudad de La Plata, se presume la realización de gastos por parte de sus padres, ya sea en habitación, comida y traslado. Detalló que respecto de los gastos médicos, surge del informe que el Hospital de Carlos Casares otorgó medicamentos a los padres del menor destinados a su tratamiento, lo cual no implica, atento la

patología y las complicaciones que de ella emergen, conforme se documenta a lo largo de la historia clínica, que los padres no hayan tenido que efectuar gastos por tales conceptos; por lo que estimó procedente fijar la suma de \$20.000 por tales conceptos reclamados. Refirió, posteriormente, que los actores reclaman la pérdida de chance a título personal por la muerte de su hijo y que la jurisprudencia y doctrina son contestes que ante el fallecimiento de un hijo, el reclamo efectuado por los padres ¿iure proprio? por pérdida de chance, busca la reparación por la pérdida de asistencia futura que se espera de un familiar directo. Citó jurisprudencia y puntualizó que no se indemniza la muerte, sino los perjuicios que ella produce en los padres del menor. Preciso que cuando se trata de la muerte de los hijos, especialmente menores o incapaces, se infiere a favor de los padres la existencia de un daño material, cierto y actual, que consiste en la pérdida de una chance; y que tal es la razonable expectativa y probabilidad de que de vivir el hijo en la ancianidad de sus padres, o en su estado de necesidad, éste contribuirá a su asistencia material y moral --no solamente dineraria--, perjuicio cierto y no meramente hipotético. Describió que el caso presenta una particularidad que es necesario tener presente a los fines de mensurar el rubro abordado: el hecho dañoso imputable a la demandada, produjo las incapacidades que presentó el menor durante su corta vida, y su posterior fallecimiento, presentándose así lesiones y muerte, originadas en el evento imputable al demandado. Estimó que por ello, a efectos de cuantificar el daño, debe considerarse la asistencia y colaboración que el hijo podría haber otorgado a sus padres, dineraria, material --compañía en las enfermedades, vigilancia del bienestar-- y afectiva, de no haber acontecido los hechos antes señalados; y estimó procedente fijar en tal concepto, la suma de \$100.000. Puntualizó con respecto Daño psíquico, que jurisprudencialmente se ha sostenido la falta de admisibilidad del daño psicológico como daño conceptualmente autónomo. Estableció que desde tal perspectiva, el rubro a indemnizar comprenderá los gastos por tratamiento psicológico que fuera necesario para alguno de los reclamantes; y que de la prueba pericial psicológica, surge que Walter D. Tomasín, si bien presentó una etapa muy conflictiva y de gran sufrimiento durante todo el transcurso abarcado desde el nacimiento de su hijo Gerardo hasta su fallecimiento, el perito observa que al momento de la entrevista no presenta afección psíquica o sintomatología que requiera tratamiento psicológico; pero que en el caso de Liliana Analía Ortíz observa la presencia de angustia en su personalidad derivada de los eventos de autos, recomendando tratamiento psicológico. Estimó procedente, teniendo en cuenta los valores sugeridos por el perito y que no precisó la duración del tratamiento sugerido, fijar la suma de \$10.000 en tal concepto. Puso de resalto, con respecto a la Incapacidad sobreviniente, que el reclamo correspondiente a la incapacidad del menor se transformó en ¿iure hereditatis? desde su fallecimiento, es decir, los daños correspondientes a la incapacidad sufrida por el menor, reclamados en vida, se transmitieron a sus herederos; y que la incapacidad sobreviniente alude a la pérdida o disminución que el sujeto experimenta en su potencialidad física o psíquica, para los diversos desempeños de todo orden que exige de una persona la vida diaria. Razonó que el fallecimiento del menor una vez iniciada la acción, limita la extensión del daño reclamado por derecho propio, ya que implica un límite preciso a su generación y cuantificación y que acaecida la muerte, la incapacidad no se proyecta, sobre un presunto lapso de vida que el menor pudo haber desarrollado, ya que el evento extintivo se encuentra acreditado. Remarcó que por ello, lo que se transmite a los herederos, como incapacidad sobreviniente, es el crédito cuantificable por la disminución física que el evento dañoso produjo en Gerardo Jesús, hasta su fallecimiento; y que en el presente caso, la incapacidad sobreviniente comprende tanto la disminución física que presentó Gerardo Jesús, respecto de un niño de igual edad, como la afectación de las posibilidades genéricas en la vida del menor, con el límite señalado. Recordó que se probó que por la demora incurrida en la resolución de la emergencia obstétrica presentada, el menor Gerardo Jesús Tomasín, nació deprimido grave/grave, producto de la asfisia neonatal, con un diagnóstico de encefalopatía hipóxica isquémica, daño neurológico que se mantuvo durante los casi tres años de vida del menor, evolucionando hacia la parálisis cerebral; y que el menor, atento no desarrollar actividades que generen una actividad económica, no sufrió un lucro cesante o una imposibilidad de generar una actividad lucrativa, durante su corta vida, pero que sin embargo, tal situación no debe implicar que no se reconozca una indemnización computable por la afectación a su limitación física y afectación de su mundo de relación. Aclaró que se procedió a realizar una cuantificación diferenciada, entre la incapacidad sobreviniente --de orden físico-- y el daño moral sufrido por el menor, advirtiendo a cualquier efecto que al momento de cuantificar el daño moral, se tomó en consideración el importe otorgado en este rubro, el cual en caso de no computarse como rubro independiente, debería adicionarse al daño moral y dispuso, atento el escaso tiempo de vida de Gerardo Jesús y la incapacidad sufrida, otorgar la suma de \$30.000. Entendió, con respecto al rubro Daño Moral del menor, que en demanda el menor Gerardo Jesús Tomasín, reclamó el resarcimiento por daño moral que el hecho le produjo; y que ocurrido su fallecimiento, la acción fue continuada ¿iure hereditatis? por sus padres -art. 1099 del CC-, quienes además, reclamaron el resarcimiento moral "iure proprio". Recordó que el daño moral repara las lesiones sufridas en los sentimientos que determinan una afectación espiritual y un agravio a la paz de la persona, independientes de toda repercusión patrimonial, y que cuando el reclamante sufrió lesiones, solamente se requiere la acreditación del hecho antijurídico para tener por demostrado la existencia y extensión del daño moral que dimana de la incapacidad producida -i.e. prueba in re ipsa-, determinándose por el arbitrio judicial, en base a la

consideración de los dolores sufridos, y las condiciones particulares del damnificado. Describió que en el caso, el menor Gerardo Jesús Tomásín sufrió de un daño neurológico --encefalopatía hipóxico isquémica-- que evolucionó hacia la parálisis cerebral, privándolo desde su nacimiento de las posibilidades intelectuales, volitivas y afectivas que supone un desarrollo normal de la vida en plenitud; y que asimismo, las lesiones sufridas, generadoras de un intenso y gravísimo menoscabo psicofísico, suponen por lo regular y según el curso natural y ordinario de las cosas, una mayor perturbación de las legítimas afecciones y mayores implicancias espirituales, por lo que justipreció el rubro en la suma de \$200.000. Indicó, con respecto al Daño moral de los padres del menor, que el artículo 1078 del Código Civil -según ley 17.711- establece que cuando del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción por daño moral los herederos forzosos, legitimación acreditada en la causa por la actora. Consideró que si el daño moral repara las lesiones sufridas en los sentimientos que determinan una afectación espiritual, independientes de toda repercusión patrimonial, el reclamo es procedente en atención a la lesión en los sentimientos que el hecho produjo en los actores. Recalcó que las particularidades de la causa, hacen que deba considerarse, para establecer el quantum resarcitorio, una doble situación de afectación espiritual: i) el sufrimiento originado en el hecho del nacimiento e incapacidad de su hijo y ii) el sufrimiento que produjo el fallecimiento de su hijo. Tuvo presente lo expuesto, la índole del hecho generador de la responsabilidad, y que el daño moral no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio, corresponde la suma de \$500.000 en concepto de daño moral. Preciso que a la suma indemnizatoria deberán adicionarse los intereses según la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires por depósitos a plazo fijo a treinta días (tasa pasiva), conforme la indicación que existe en la página web de la SCJBA --[www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar) - Servicios - cálculo de intereses en línea--, debiendo aplicarse la tasa pasiva digital en aquellos períodos que sea posible --SCJBA, doct. causa L - 118.615 "Zócaro", del 11.3.15--, desde la fecha del evento y hasta su efectivo pago. 2º) Relatados los antecedentes del caso y expuestos los fundamentos del pronunciamiento de grado, corresponde analizar la pieza recursiva interpuesta contra él por el letrado apoderado de la codemandada Municipalidad de Carlos Casares, a fs. 627/629 y vta. En tal sentido, plantea la codemandada que el magistrado de grado, admite la pretensión de la actora condenando a su mandante, sin considerar los argumentos esgrimidos por la misma como tampoco teniendo en cuenta las circunstancias expresadas por dicha parte en las presentaciones que se fueron realizando durante el proceso, por lo que considera la recurrente que ¿ha sido en vano contestar la demanda de inicio y que a igual resultado hubiera abordado, sin haber contestado la demanda?. Observo que, posteriormente, la recurrente reitera lo expuesto en la contestación de la demanda, en los mismos términos y destacando entre sus planteos: que el Dr. Bentancor no se encontraba prestando funciones en el día en que ocurrió el hecho; que el deber de ¿garantía? implica vigilancia profesional, realizaciones de controles de la persona internada para preservar su integridad física y en definitiva poner en práctica todas las prevenciones razonables y sobre todo los medios disponibles (enfaticando que lo contrario significaría exigir que todos los centros asistenciales de cada localidad se encuentren equipados con la totalidad de los instrumentos necesarios para atender hasta los casos que requieran de una alta complejidad); que la paciente conocía cómo funcionaba el sistema de salud de la ciudad ya que había tenido dos embarazos previos sin ningún tipo de inconvenientes; que ante una emergencia se pierde la noción del tiempo que transcurre. 3º) A continuación, la letrada apoderada de la actora, a fs. 643/648, contesta la expresión de agravios, manifestando que el recurso interpuesto se encuentra desierto, por no contener una crítica concreta y razonada del decisorio recurrido y solicita que así se lo declare. 4º) En tal contexto, resuelta la admisibilidad formal del recurso (cfr. fs. 658/659), corresponde meritar si la expresión de agravios presentada cumple con los requisitos impuestos por los artículos 56 inc. 3º del CPCA (texto según ley 13.101 y sus modificatorias) y 260 CPCC; es decir, debe analizarse si el recurso en estudio cumple con la suficiencia técnica que los códigos rituales le imponen para habilitar su tratamiento por esta alzada; ó si, por el contrario, ante la falta de cumplimiento de aquellos requisitos corresponde la declaración de deserción que regula el art. 261 del CPCC (este Tribunal en causa n° 1494/08, "Roldán, Graciela Lidia c/ Municipalidad de Pilar s/ Nulidad de Acto Administrativo - Cobro de Pesos?", del 17/2/09). Las mencionadas normas resultan ordenadoras de las obligaciones y condiciones procesales que se imponen al recurrente y que derivan en el examen obligatorio que se impone al tribunal ad quem en esta etapa del proceso recursivo (Cfr. SCBA, ec 54246 S 12-8-1997 causa Andrea, Ricardo c/ Manzo, Salvador s/ Daños y perjuicios; SCBA, AC 77770 S 19-2-2002 D'Avola, María Alejandra c/ Altoe, Horacio J. s/ Incidente de nulidad). 5º) Bajo tales parámetros, adelanto opinión en sentido adverso a la procedencia del recurso interpuesto. Es que, circunscriptos de tal manera los temas a tratar en el presente pronunciamiento, observo que los agravios formulados por el apelante no pueden admitirse y que la crítica esbozada al respecto en la presentación recursiva no puede prosperar, en tanto advierto que los planteos descriptos fueron oportunamente analizados por el magistrado de grado, tal como se aprecia en el pronunciamiento impugnado, quien consideró las manifestaciones vertidas en esa instancia por la Comuna demandada, las constancias obrantes en autos y la normativa aplicable al supuesto bajo análisis, para desplegar un acabado razonamiento que sustentara su decisión de hacer lugar a la pretensión indemnizatoria condenando a la Municipalidad de Carlos Casares. En este sentido, del cotejo de las reseñas de la sentencia y de la apelación descrita en los

párrafos precedentes, puede apreciarse con claridad, -como ya lo he adelantado- que la comuna codemandada reproduce nuevamente los argumentos expuestos en su contestación de demanda (ver fs. 308/318 y vta.) y de manera muy escueta -reitero- se limita a justificar tal repetición al expresar que "el a quo admite la pretensión de la actora condenando a mi mandante sin considerar los argumentos esgrimidos por la misma, como así tampoco teniendo en cuenta las circunstancias expresadas por esta parte en las presentaciones que se fueron realizando durante el proceso, al punto de que esta parte puede considerar a estas alturas de los acontecimientos, que hasta ha sido en vano contestar la demanda de inicio y que a igual resultado hubiera abordado, sin haber contestado la demanda?"; para luego reproducir nuevamente los lacónicos argumentos vertidos en tal oportunidad, que no logran en modo alguno derribar la validez del pronunciamiento del juez a quo. Ello, en tanto tales concisos embates constituyen una mera repetición de lo planteado, que fuera -reitero- oportunamente analizado por el magistrado de grado. 6º Igual suerte sigue el sucinto planteo del apelante en cuanto manifiesta que dicha parte "considera improcedentes y excesivos los montos determinados en el apartado 5, titulado Daños, causando así un grave perjuicio a mi mandante?". Estimo, asimismo, que el recurrente se desentendió de los fundamentos dados por el a quo y su reproche se aprecia más como una mera disconformidad con lo decidido, que como una crítica concreta y razonada del error en que afirma habría incurrido el juez de grado con respecto a los puntos esgrimidos, incumpliendo de tal manera con la carga procesal que le cabe. Por tal razón, forzoso es concluir en que el recurso se encuentra desierto por falta de fundamentación suficiente en los términos del artículo 56 inc. 3º del C.C.A. (cfr. también art. 260 del C.P.C.C., por remisión del art. 77 inc. 1º del C.C.A.). 7º Cabe recordar que, de acuerdo a lo señalado por la jurisprudencia y la doctrina en la materia, la expresión de agravios, que persigue el control de justicia de la sentencia por el tribunal de alzada, debe autoabastecerse en el sentido de señalar al tribunal ad quem los errores puntuales y concretos que se imputa a la sentencia recurrida, debiendo tal fundamentación exponerse de manera clara, precisa y concluyente (cfr. CSJN, 22-11-72, Juris. Arg. 1973, VV. 17, p. 368; cfr. Hitters, Juan Carlos, Técnica de los Recursos Ordinarios, p.455), no bastando con reiterar argumentos ya expuestos en la demanda o su contestación, y que fueran desestimados por el magistrado de la instancia anterior, como tampoco en la formulación de afirmaciones genéricas (cfr. Cám. Nac., Civ., Sala C, 8-8-74, LL, v. 156, p. 615). También ha sido éste, como no podía ser de otra manera, el criterio seguido por esta Cámara. En tal sentido, esta Alzada tiene dicho que la crítica debe ser concreta, lo que supone que la parte debe seleccionar del discurso aquel argumento que constituya la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Efectuada la labor de comprensión, incumbe luego a la parte la tarea de demostrar cuál es el punto del desarrollo argumental en que se ha incurrido en un error en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica -dando las bases del distinto punto de vista- que lleva al desacierto ulterior concretado en la sentencia. Cuando el litigante sólo manifiesta su disconformidad o discrepancia subjetiva con lo decidido, sin demostrar cuales han sido los errores incurridos en la decisión, queda invalidado por falta de instrumental lógico de crítica antes que por la solidez de la decisión que impugna (ver causas n° 456/06 "Delgado, Hipólito c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ amparo", del 14/2/06; n° 483/06, "Verna & Verna S.A. c/ Estado Provincial s/Amparo?", del 21/03/06; n° 927/07, "Fisco de la Pcia. de Buenos Aires c/ Spinelli, Domingo Ricardo s/Apremio?", del 22/06/07 y n° 1296/08, "Chaves, Alejandra Noemí s/ acción de amparo?", del 29/04/08; causa n° 2709/11, caratulada "Fisco de la Pcia. de Bs. As. c/ El Sol Y La Luna S.A. s/ Apremio" del 8/09/11; causa n° 2829/11, caratulada "De Amorrortu, Francisco Javier c/ Municipalidad de Pilar s/ Pretensión Restablecimiento o Reconocimiento de Derechos" del 6/12/11; causa n° 2707/11, caratulada "Club de Veleros Barlovento Asoc. Civil c/ Municipalidad de San Fernando s/ Proceso Sumario de Ilegitimidad" del 2/03/12; causa n° 4665/15, caratulada "Fisco de la Pcia. de Bs. As. c/ Materiales Franco S.A. s/ Apremio Provincial?", del 25/06/15, entre otras). Ello así, por cuanto el tribunal de apelación no tiene una función de controlar o revisora, sino que limita su actuación a las alegaciones realizadas por el apelante en el memorial o expresión de agravios. La apelación comienza con dicha pieza, que hace las veces de una demanda. Así, siendo los agravios los que dan la medida de las atribuciones de la alzada, sólo cabe abrir el recurso cuando los mismos sean suficientemente explicitados e intenten demostrar los yerros de la sentencia o auto cuestionado. Si no se cumple con tal crítica concreta y razonada, el recurso debe declararse desierto (art. 246, 260 y 261 del C.P.C.C.) (cfr. CC0102 MP 122680 RSD-225-10 S 17/08/2010, "Conti, Ana María c/Pacheco, Walter s/Daños y perjuicios?"; esta Alzada en la citada causa n° 4665/15, "Fisco de la Pcia. de Bs. As. c/ Materiales Franco S.A. s/ Apremio Provincial?", del 25/06/15, entre otras). 8º Surge entonces con claridad que la apelación interpuesta no cumple con los requisitos básicos de exponer los fundamentos críticos contra los supuestos errores cometidos por el magistrado de grado en la sentencia recaída y, mucho menos, con demostrar la ocurrencia de los mismos que impone el carácter razonado que debe reunir toda expresión de agravios (cfr. Arts. 13 y 25 de la Ley 13.406; Art. 260 del C.P.C.C.; CC0201 LP 92915 RSD-120-7 S 14-6-2007; cfr. Azpelicueta, Juan J., Tessone, Alberto, "La Alzada, Poderes y Deberes?", p. 25). 9º Corresponde, en razón de lo precedentemente desarrollado, declarar desierto, por insuficiencia técnica, el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de Carlos Casares, ello en tanto y en cuanto lo ordenado por las normas procesales citadas obligan no sólo a las partes sino también a los jueces de la causa (cfr. SCBA, Ac 44018 S 13-8-1991, causa Estévez Garrido, Elías c/ Domínguez, Miguel Ángel

y otro s/ Daños y perjuicios; SCBA, ec 54246 S 12-8-1997 causa Andrea, Ricardo c/ Manzo, Salvador s/ Daños y perjuicios; SCBA, AC 77770 S 19-2-2002, D'Avola, María Alejandra c/ Altoe, Horacio J. s/ Incidente de nulidad; esta Alzada en la citada causa n° 4665/15, ?Fisco de la Pcia. de Bs. As. c/ Materiales Franco S.A. s/ Apremio Provincial?, del 25/06/15, entre otras). 10°) Por lo expuesto, propongo: 1°) Declarar desierto -por insuficiencia técnica- el recurso intentado por la Municipalidad de Carlos Casares, ello de conformidad con lo previsto en el art. 261 del C.P.C.C. -aplicable a este tipo de procesos en atención a lo dispuesto por los arts. 56 inc. 3° y 77 inc. 1° del C.C.A.-; 2°) imponer las costas de esta instancia a dicha parte en su condición de vencida (art. 51 inc. 1° del C.C.A.); y 3°) diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (cfr. art. 31 Decreto Ley 8904/77). ASÍ LO VOTO. El Señor Juez Hugo Jorge Echarri votó a la cuestión planteada en igual sentido y por los mismos fundamentos, con lo que se terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA En virtud del resultado del Acuerdo que antecede, este Tribunal, RESUELVE: 1°) Declarar desierto -por insuficiencia técnica- el recurso intentado por la Municipalidad de Carlos Casares, ello de conformidad con lo previsto en el art. 261 del C.P.C.C. -aplicable a este tipo de procesos en atención a lo dispuesto por los arts. 56 inc. 3° y 77 inc. 1° del C.C.A.-; 2°) imponer las costas de esta instancia a dicha parte en su condición de vencida (art. 51 inc. 1° del C.C.A.); y 3°) diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (cfr. art. 31 Decreto Ley 8904/77). Se deja constancia de que el Señor Juez Jorge Augusto Saulquin no suscribe la presente, por encontrarse en uso de licencia. Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase. 021629E