

Responsabilidad Del Estado Por Falta De Servicio Hospital Publico Fallecimiento En Un Parto De La Madre Y Del Nino Por Nacer

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad del Estado por falta de servicio. Hospital público.

Fallecimiento en un parto de la madre y del niño por nacer Se modifican los rubros indemnizatorios y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la pretensión indemnizatoria, atribuyendo responsabilidad al Municipio accionado por la deficiente y negligente atención médica brindada en un hospital público durante los controles prenatales y durante el trabajo de parto, que ocasionó la muerte de la paciente y su hija por nacer. En la ciudad de General San Martín, a los 12 días del mes de junio de 2017, se reúnen en acuerdo ordinario los jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín para dictar sentencia en la causa N° 6096 caratulada "Ojeda, Salvador y otros c/ Hospital Materno Infantil de San Isidro s/ Pretensión Indemnizatoria?". Se deja constancia que el Sr. Juez Hugo Jorge Echarri no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia. ANTECEDENTES I. A fs. 522/554 el Sr. Juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N°1 del Departamento Judicial San Isidro, hizo lugar a la pretensión indemnizatoria deducida por los actores y condenó a la Municipalidad de San Isidro -Hospital Materno Infantil- a pagar las sumas de \$ 180.000 para la Sra. Cainero; la de \$ 180.000 para el Sr. Ojeda y \$ 420.000 para el Sr. Real Silva. Ello, con más los intereses correspondientes a la tasa pasiva más alta. Por último, impuso las costas a la vencida (art. 51 del CCA) y difirió la regulación de los honorarios. II. A fs. 558/563 los actores se alzaron contra dicha sentencia, interponiendo recurso de apelación con expresión de fundamentos. III. A fs. 567/579 la demandada interpuso recurso de apelación, expresando los fundamentos del mismo. IV. A fs. 613 las actuaciones fueron remitidas a esta alzada, las que recibidas, a fs. 614 se llamaron los autos para resolver. V. A fs. 615 esta alzada resolvió: "Conceder -con efecto suspensivo- el recurso de apelación interpuestos por la parte actora y demandada contra la sentencia definitiva dictada en la causa (art. 56 inc. 2° y 58 inc. 2 del CCA, ley 12008 -texto según ley 13101-)?. Y dispuso que se llamen los autos para sentencia. Efectuado el sorteo pertinente, que arrojó el siguiente orden: Saulquin - Bezzi-Echarri - el Tribunal estableció la siguiente cuestión: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACIÓN A la cuestión planteada el Sr. Juez Jorge Augusto Saulquin dijo: 1°) a) Para resolver del modo indicado en el punto I anterior, el Sr. Juez relacionó los antecedentes fácticos y procesales del caso. En primer término, el a quo estableció que en el caso correspondía la aplicación del Código Civil (ley n°340). Luego, señaló que "...los actores atribuyen responsabilidad al Municipio accionado por la deficiente y negligente atención brindada a Sandra Elizabeth Ojeda en el Hospital Materno Infantil de San Isidro por sus dependientes durante los controles prenatales (no prescripción de estudios clínicos y ginecológicos completos, exámenes para la detección de enfermedades de transmisión sexual, pre-quirúrgicos, no evaluación de la capacidad feto-pélvica, no valoración de los hallazgos de macrosomía fetal y polihidramnios), en la guardia obstétrica y, finalmente durante el trabajo de parto, y que ocasionó la muerte de la paciente y de su hija por nacer?". Dijo, que por su parte, "...la accionada sostiene que de las constancias obrantes en la historia clínica se desprende la correcta atención brindada a la paciente en el Hospital Materno Infantil de San Isidro; que existieron ciertas conductas negligentes asumidas por la propia paciente que los actores pretenden atribuir a los médicos y al nosocomio demandado. Finalmente, afirma que no existió un diagnóstico certero de la causa final de fallecimiento tanto de la madre como del feto, por cuanto los familiares no autorizaron la realización de las respectivas autopsias, circunstancia que surge de la historia clínica?. Y que en esos términos había quedado trabada la Litis. b) Posteriormente el juez de grado se refirió al marco normativo por el que transita la presente. Realizó diversas apreciaciones respecto a la responsabilidad del estado por los daños causados a terceros por su actuación ilegítima, arbitraria o incluso lícita con amplia cita de doctrina y jurisprudencia (en particular fallo CSJN "Vadell"). En ese sentido, dijo que la doctrina que emana de la jurisprudencia de la Corte Nacional, se extiende a los casos de mala praxis médica ocurridos en hospitales públicos y que fuera receptada por los tribunales inferiores. Afirmó que el Estado se encuentra obligado constitucionalmente a organizar el servicio de salud y, frente a la falta de servicio o un deficiente funcionamiento del mismo, éste responde directa y objetivamente, pues hace a su propia función, y no a la actuación del profesional o dependiente. Luego, refirió que en torno a la responsabilidad de los médicos y el Estado, si bien la doctrina emanada de la causa Vadell, establece la responsabilidad directa por la falta de servicio una deficiente prestación del mismo, para que se encuentre configurada, con fundamento en una mala praxis médica, resulta necesario que exista culpa en el obrar del médico, hechos u omisiones que le fueran imputables. c) En relación a la responsabilidad profesional, dijo que la misma consiste en el deber de resarcir los daños ocasionados a otros por una conducta antijurídica o contraria a derecho. Explicó que la responsabilidad de los médicos exige para su configuración de los mismos elementos comunes a cualquier responsabilidad civil: la existencia de un daño causado, la infracción de un deber jurídico de conducta impuesto por la ley, la

relación de causalidad entre ese obrar humano violatorio del ordenamiento jurídico y el daño y, finalmente el factor de atribución idóneo para asignar la responsabilidad a uno o más sujetos (subjetivo u objetivo según el caso). Sostuvo que el deber de los médicos es de "medios", es decir, la atención diligente e idónea del paciente, sobre la base de las reglas del arte de la medicina y su evolución, conforme a los conocimientos científicos que el título presupone, en procura de su curación, pero sin asegurar que dicho resultado perseguido se va a lograr. Dijo que la carga probatoria pesa sobre la parte que invoca la mala praxis, mas como excepción a esta regla procesal, cabía recordar la teoría de las cargas dinámicas, de carácter residual y en virtud de la cual, en determinados supuestos y dependiendo de las circunstancias del caso, ante la ausencia de prueba eficaz para motivar la certeza en el sentenciante, cabe imponer la carga de la prueba a quien se encuentra en mejores condiciones de producirla (ya sea el actor o demandado). Y que dicha carga, será dinámica puesto que se desplazará para instalarse en cabeza de la parte que se encuentre en mejor condición de producir la prueba. En base a ello, afirmó que la aplicación de esta teoría ha llevado a afirmar que la carga de la prueba en la responsabilidad médica es compartida, no bastando ya una actitud pasiva del profesional demandado, puesto que este también se verá obligado a aportar todos los medios probatorios a su alcance que permitan acreditar su actuar diligente y prudente, entre ellos, la historia clínica.

d) Previo al análisis del fondo de la cuestión, el a quo realizó diversas consideraciones respecto al material probatorio y su apreciación a la luz del principio de la sana crítica (art. 384 del CPCC). Refirió que a fin de evaluar el desenvolvimiento de los profesionales que atendieron a la paciente Sandra Elizabeth Ojeda durante el embarazo y desde el comienzo del trabajo de parto hasta la realización de la cesárea en el Hospital Materno Infantil de San Isidro, debía recurrir inicialmente a la historia clínica, la que constituye una prueba fundamental y al dictamen pericial médico producido en autos. Luego, dijo que la historia clínica ha sido definida como la documentación del deber de información que pesa sobre el médico. En ella se deja constancia de los acontecimientos principales del acto médico y de la enfermedad del paciente (el diagnóstico, el pronóstico, la terapia y la evolución). Estableció que el quid de la cuestión residía en dilucidar si las muertes de Sandra Elizabeth Ojeda y su hija por nacer, fueron resultado de un obrar culposo o negligente atribuible a los médicos que asistieron a la paciente durante los controles prenatales y el trabajo de parto. Refirió que la Dra. Misisco en el dictamen pericial producido a fs. 382/405 que cuando cursaba las 38 semanas de gestación, ante una falta de progresión del trabajo de parto, se efectuó a la paciente Sandra Elizabeth Ojeda, una cesárea con extracción de un feto muerto de 4300 gramos, y que ésta falleció por una complicación interpretada como shock séptico, embolia de líquido Pulmonar. Respecto al diagnóstico anatomopatológico de la placenta y las membranas ovulares, informa al responder el punto de pericia 154: "corioamnionitis aguda?". Señaló, que la especialista luego de evacuar los puntos de pericia propuestos por ambas partes, citó como consideraciones médicas a fs. 404/404 vta. que "el parto es un evento fisiológico donde como resultado esperamos encontrarnos con una mamá y un recién nacido sanos. Los malos resultados obstétricos nos permiten evaluar la situación una vez producida. En el caso de autos se enfatiza en el diagnóstico de macrosomía fetal. El mismo se realiza con el nacimiento de un niño de sexo femenino, peso 4300 grs., muerto. Las ecografías obrante en la H.C. de la Sra Ojeda de fecha 8-09-09 dice peso: 2556 grs. +- 15% que para 33,2 semanas se encontraría en el percentilo 95. Pero la del 14-10-09 peso 3551 grs. para 38 semanas estaría en percentilo 50. Es decir que existía la posibilidad de error del 15% en la estimación del peso fetal, no pudiéndose tener en cuenta la altura uterina por tratarse de una mujer obesa con líquido amniótico aumentado. Todo ello nos conduce a concluir que estaba indicada la prueba de parto para evaluar la posibilidad de un parto vaginal. No se realizó el diagnóstico de rotura prematura de membranas según normas, ni se detectó la infección por el estreptococo beta hemolítico, por ello, cuando se interna con trabajo de parto correspondía realizar tratamiento antibiótico. No puede determinarse lo que sucedió desde la indicación de la cesárea hasta la efectivización de la misma, respecto de la vitalidad fetal. Con una indicación de falta de progresión del parto, se extrae un feto muerto. Considero necesario enfatizar en las condiciones en que se encontraba la madre quien evaluada por el anestesiólogo impresiona séptica y con un cuadro agudo de shock difícil de resolver... Es decir, un cuadro severo...? Refirió que la experta concluye que "...la certeza de la causa de muerte tanto del feto como de la madre no puede estimarse sin un estudio anatomopatológico como el de la autopsia. Impresiona un shock séptico a punto de partida de una corioamnionitis, por el cuadro febril que antecede a la descompensación y que no se correspondería con embolia de L.A.?" En relación a la corioamnionitis, dijo que en el dictamen pericial se explica que "la corioamnionitis aguda es una infección de la cavidad ovular...Su diagnóstico de certeza es difícil... Sin embargo, la fiebre materna igual o mayor a 38°, líquido purulento y/o fétido, taquicardia materna y fetal...son signos que nos sugieren el diagnóstico. Ante el diagnóstico de corioamnionitis la conducta es evacuar el útero y antibióticos. Debe privilegiarse la vía vaginal?. Y que "... los tactos vaginales reiterados y trabajo de parto prolongado se asocian frecuentemente a corioamnionitis, así como la rotura de las membranas no diagnosticada de más de 24 horas?". Reseñó lo señalado por la Sociedad de Obstetricia y Ginecología de Buenos Aires, que "un tratamiento antibiótico precoz y adecuado para una corioamnionitis aguda, puede evitar con alto grado de seguridad la progresión a un cuadro más severo, como el de un shock séptico?".

Agregó que la perito determinó que "la quimioprofilaxis intra parto para EGB (?estreptococo beta hemolítico del grupo B?) se

indica en todas las pacientes que no fueron evaluadas previamente, que presenten fiebre >de 38° en el momento del parto o RPM (?rotura prematura de membranas?) > de 18 hs...El tratamiento antibiótico debe comenzar al inicio del trabajo de parto y continuar hasta el nacimiento. Esta hubiera sido la conducta adecuada para el caso de autos. Y que?...de acuerdo con las constancias en la H.C. de la paciente, la corioamnionitis se originó mucho antes de la extracción fetal. Es muy difícil evaluar el grado de afectación del feto horas antes del nacimiento producido a las 7.40 hs. por operación cesárea, atento a que tampoco contamos con los registros de vitalidad fetal ante parto. Se puede inducir que si se hubiera realizado la extracción a las 3.30 hs. las chances de sobrevivir del feto hubieran sido mayores igual que en el caso de la madre al instaurarse el tratamiento adecuado en forma más temprana. El reconocimiento temprano de la sepsis es de suma importancia porque la resucitación inicial agresiva, para restaurar y mantener la oxigenación de los tejidos, dentro de las primeras seis horas mejora significativamente la supervivencia?. Dijo que ello concordaba con lo informado por la Sociedad de Obstetricia y Ginecología de Buenos Aires. Sostuvo que no encontraba motivos para apartarse de la pericia médica producida en autos y sus conclusiones, por lo que la misma se erige como prueba determinante para la solución propugnada para el caso. Refirió que si bien era cierto que no se autorizó la realización de las autopsias, no podía soslayarse que en la atención dispensada a la paciente Sandra Elizabeth Ojeda se observaban una serie de omisiones y deficiencias en el actuar de los profesionales, que a entender del suscripto no pueden escindirse del lamentable ?resultado obstétrico?. Refirió como importante señalar que no obstante la ausencia de autopsias, conforme lo expresa la perito médica a fs. 400 (punto 154), el diagnóstico del estudio anatomopatológico de placenta y membranas ovulares fue de ?corioamnionitis aguda?. Luego, el a quo señalo las omisiones y deficiencias que resultan de mayor relevancia: ?- Pese al resultado de la ecografía de fecha 14 de octubre de 2009 con relación al peso del feto sobre el percentilo y el hallazgo de ?polihidramnios' (aumento anormal de la cantidad de líquido amniótico) no existen constancias en la historia clínica de la realización de la evaluación de la anatomía fetal para descartar malformaciones o patologías que puedan afectar al feto, ni la realización de conductas especiales ante la eventualidad, compatibles con las buenas prácticas (v. pericia respuesta a los puntos 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 de la parte actora)?. ?- Conforme refiere la experta, a fs. 51 consta una consulta por guardia por pérdida de líquido consignándose ?...se tactan membranas. Abundante flujo tricomoniasis. Se da tratamiento...'. Explica la experta que la trichomoniasis es una enfermedad muy común de transmisión sexual que pueden padecer hombres y mujeres, en muchos casos sin síntomas; que si bien tiene bajo grado de malignidad, en la mujer embarazada, al producir una reacción inflamatoria en la zona vulvo vaginal, puede favorecer el desarrollo de otras infecciones severas. Señala que es común ante las características del flujo vaginal sospechar la trichomoniasis e indicar tratamiento sin necesidad de efectuar cultivo. En el caso de autos no existen constancias de procedimientos relacionados con dicha patología, ni se especificó en qué consistió el tratamiento administrado a la paciente (v. respuestas a las preguntas 48 a 53)?. ?- No se detallan en la historia clínica maniobras específicas para la detección de una rotura prematura de membranas ovulares en la consulta del 28-10-09 (respuesta al punto 60 de la actora), cuya causa puede ser una corioamnionitis conforme surge de la respuesta de la experta a la pregunta 61?. ?- A fs. 225 de la historia clínica surge que la paciente Ojeda se internó el 29-10-09 a las 00.30 horas por inicio de trabajo de parto, constando un embarazo de 38,6 semanas por fecha de última menstruación y ecografía precoz ?bolsa rota Líquido meconial diluido...' sin que conste cuánto tiempo de rotura espontánea de membranas ovulares, llevaba la paciente al momento de internarse (v. respuestas a los puntos 62 y 63 de la actora). Las normas especifican que dado que se desconocía cuánto era el tiempo que la paciente llevaba de rotura prematura de membranas y no se había efectuado el hisopado para la detección del estreptococo beta hemolítico del grupo B entre las 35 y 37 semanas de gestación, correspondía iniciar el tratamiento antibiótico con ampicilina 2 gramos endovenoso de inicio y luego 1 gramo E.V. cada 4 horas (respuesta a la pregunta 76)?. ?- Conforme surge de las respuestas brindadas por la experta a los puntos 31, 37, 38, 46, 47, 56, 77, 78, 81, 101, 144, 145, 147 no constan en autos los trazados de los monitoreos fetales realizados entre las 00.30 (hora de la internación) y 6.45 horas?. ?- Frente a la respuesta a la pregunta 108 en el sentido que ?el aumento de la contractibilidad uterina con una mala relajación del útero impide el intercambio de oxígeno materno fetal con el consecuente deterioro de la vitalidad fetal' - habiéndose decidido la realización de la cesárea - no existen constancias en la historia clínica del control de los latidos fetales entre las 06.45 y las 07.30 horas, pese ser de buena práctica efectuar el control de los latidos fetales hasta el inicio de la intervención quirúrgica (respuesta a la pregunta 109 de la actora)?. ?- No consta en la historia clínica la evaluación de la pelvis materna en busca de una desproporción pese a que, conforme explica la perito médica al responder el punto de pericia 90, era de buena práctica a fin de decidir la extracción fetal por la vía más adecuada: ?En general una vez que comienza el trabajo de parto se evalúa en dos horas con contracciones adecuadas, si progresó la dilatación y el grado de encaje de la presentación (prueba de parto). Si se considera que la paciente con 6 cm. de dilatación continuaba con la presentación móvil (o sea que no se había metido en el canal de parto), que era primigesta (primer embarazo), con un cuadro febril, meconial, era de buena práctica evaluar la pelvis materna en busca de una desproporción a fin de decidir la extracción fetal por la vía más adecuada' (v. asimismo respuesta a los puntos 98 y 99)?. Señaló, que si bien no se pudo establecer con certeza la causa de la

muerte de madre e hija, el diagnóstico del estudio histopatológico de la placenta y membranas ovulares es ?corioamnionitis aguda?, la que se originó mucho antes de la extracción del feto, y resulta una de las infecciones provocadas por la presencia de la bacteria del estreptococo beta hemolítico del grupo B y, que según refiere la experta podría haber desencadenado el shock séptico en la madre - provocando el fallecimiento fetal por anoxia. Mencionó que en el caso nos encontramos frente a una paciente obesa que ingresa al Hospital Materno Infantil de San Isidro a las 00.30 horas del día 29 de octubre de 2009, con trabajo de parto, con diagnóstico de polihidramnios, rotura prematura de membranas y presencia de líquido meconial (todo ello conforme surge de la historia clínica) que no fue evaluada previamente para la detección de la bacteria del estreptococo beta hemolítico del grupo B. Refirió que pese a ello, no constaban en la historia clínica datos que establezcan el tiempo que llevaba la paciente con rotura de membranas a su ingreso, recaudo que se imponía frente al riesgo de infección por la presencia de la referida bacteria en una paciente con rotura de bolsa y que imponía como conducta diligente la administración de tratamiento antibiótico inmediato, especialmente, teniendo en cuenta los antecedentes que surgen de las consultas efectuadas por el servicio de guardia los días 25, 27 y 28 de octubre (entre ellas diagnóstico de infección urinaria). Dijo, que como surgía de las explicaciones brindadas a fs. 494, de acuerdo a las condiciones que presentaba la paciente a su ingreso a las 00.30, y no habiéndose iniciado el tratamiento antibiótico en esa oportunidad, frente a la presencia de temperatura mayor de 38° C, de haberse realizado la extracción a las 03.30 horas, las chances de sobrevivir del feto y de la madre hubieran sido mayores, igual que en el caso de haberse instaurado el tratamiento antibiótico adecuado en forma más temprana. Sostuvo, que en virtud de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, era sobre los médicos que atendieron a la paciente durante los controles prenatales, el trabajo de parto y la cirugía cesárea que pesa la prueba de que cumplieron con la obligación de medios a su cargo, por encontrarse en mejores condiciones para probar este extremo, valiéndose a tal fin de la historia clínica y demás documentación adunada a ella (parte quirúrgico, trazados, etc). Y que en el caso la demandada no había aportado extremos probatorios que le permitan demostrar que los médicos que atendieron a Sandra Elizabeth Ojeda actuaron con diligencia, prudencia y pericia; y que tampoco habían logrado desvirtuar presunciones desfavorables a dichos profesionales derivadas de las omisiones existentes en la historia clínica. Concluyó que las omisiones y deficiencias en los controles y tratamientos dispensados a la Sra. Sandra Elizabeth Ojeda durante el embarazo y el trabajo de parto, descriptas en los considerandos precedentes, fueron de una entidad tal que revelan un incumplimiento de la obligación de medios a cargo del cuerpo médico del nosocomio demandado y que, de haberse conducido en la forma referida por la perito médica a fs. 494, las chances de sobrevivir del feto y de la madre hubieran sido mayores. Posteriormente el juez de grado ingreso en el análisis de los daños reclamados. Valor Vida: En primer término analizó el rubro en cuestión respecto del reclamo de los padres de la causante. Dijo, que teniendo en consideración las particularidades del caso, conforme las declaraciones de los testigos ofrecidos en autos, y sin perjuicio de no haberse producido en autos prueba concreta a fin de acreditar los ingresos de la víctima ni como se sostenía económicamente, así como tampoco existir constancia alguna de la situación económica de sus progenitores, merituando la edad de la víctima (20 años) y de los accionantes al momento del deceso, que en los años próximos tendría altas probabilidades de formar su propia familia, estimo prudente fijar la indemnización por este concepto en la suma de \$ 120.000 (\$ 60.000 para cada progenitor) (arts. 77 del CCA, 163 incs. 5 y 6 del CPCC, 165 in fine, jurisprudencia y doctrina citadas). Luego, en relación al reclamo del Sr. Juan Antonio Real Silva por fallecimiento de concubina, afirmó que con las declaraciones testimoniales de los Sres. Cristian Jesús Grosso, Julio Daniel Gamarra y Pamela Carolina Miranda, tenía acreditada la convivencia - aunque incipiente - alegada por el Sr. Juan Real Silva, por lo que, aunque morigerado, el rubro en análisis había de prosperar. En consecuencia, estimo el rubro en la suma de \$ 120.000. Daño Moral: En relación a los Sres. Salvador Ojeda y Cristina Cainero, fijo el daño moral en la suma de \$ 240.000 (\$ 120.000 para cada progenitor) (arts. 1078 del Código Civil, 77 del CCA, 163 inc. 6 y 165 del CPCC). Luego, en relación al Sr. Antonio Real Silva estimo que procedía el resarcimiento del rubro en análisis el que fijo en la suma de \$ 180.000 (\$ 100.000 por el fallecimiento de la Sra. Ojeda y \$ 80.000 por el fallecimiento de la hija de ambos). Daño y tratamiento psicológico: Dijo, que atento a que en las presentes actuaciones no se ha realizado pericia psicológica, correspondía el rechazo del rubro en estudio. Por último, impuso las costas a la accionada en su calidad de vencida y estableció que los intereses deberían calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso (conf. arts. 622 y 623 del Código Civil, 768 inc. c y 770 del Código Civil y Comercial, 7 y 10 de la Ley 23.928) (SCBA, C. 119176 ?Cabrerá Pablo David c/ Ferrari, Adrián Ruben s/ Daños y Perjuicios?, S, 15-06-2016). 2º) A fs. 558/563 el letrado apoderado de los actores presentó recurso de apelación. Se agravia, de un lado por los rubros reclamados en la demanda y que no fueran otorgados, y de otro lado, por los parámetros utilizados a los efectos de calcular la indemnización de sus representados al considerar exiguos los montos establecidos. 3º) Las críticas planteadas por la Comuna recurrente -a fs. 567/579- pueden sintetizarse del siguiente modo: La Municipalidad de San Isidro cuestiona de un lado, la atribución de responsabilidad a su parte y de otro lado, en forma

subsidiaria se agravia por los montos indemnizatorios otorgados. Respecto de la atribución de responsabilidad, preliminarmente señaló que en la sentencia de grado se establecieron como acreditados ciertos hechos o circunstancias positivas o negativas, sin el respaldo de las probanzas aportadas por las partes. En esos términos, dijo que a fin de justificar esa afirmación se analizarían las expresiones vertidas en la sentencia y compararlas con la prueba reunida en autos.

a) ¿Errónea aplicación y consideración de terminología médica que lleva a un fallo injusto (Rotura prematura de membranas ovulares)? Sobre ello, destacó que de la historia clínica y las constancias de las atenciones por guardia se demostraba que con anterioridad al comienzo del trabajo de parto, las membranas ovulares se encontraban íntegras -durante las revisiones efectuadas a la paciente los días 27 y 28 de octubre de 2009-en horas previas al comienzo del trabajo de parto. Afirmó que por ello la afirmación realizada en la sentencia era inexacta, pues la rotura espontánea de membranas estaba registrada en la historia clínica al momento del comienzo del trabajo de parto. En definitiva, dijo que no existía evidencia alguna que pudiera demostrar la existencia de una rotura temprana de membranas ovulares no detectadas, aún aplicando el principio de las cargas dinámicas probatorias.

b) ¿Errónea imputación de falta de tratamiento antibiótico?. La Comuna sobre este punto alegó que el juez de grado crítica que no se haya iniciado el tratamiento antibiótico con ampicilina 2 gramos endovenoso y luego 1 gramo Ev cada cuatro horas, ello, a pesar de registrar la paciente temperatura mayor de 38 grados centígrados. Dijo que para afirmar ello, el juez saca de contexto una respuesta del perito médico pues se parte de la premisa de la preexistencia de rotura prematura de membranas, cuando dicho supuesto era hipotético, ya que nunca se había presentado ese diagnóstico en los controles. Y que al presuponer en forma errónea ello, erraba al considerar que debió iniciarse el tratamiento con antibióticos.

c) ¿Valoración inadecuada de diagnóstico de corioamnionitis aguda. Tratamiento suministrado a la paciente acorde a las reglas del arte de curar?. Refirió que no era cierta la afirmación del juez de grado, que sostiene que la corioamnionitis aguda se originó mucho antes de la extracción del feto, que sostener ello era aventurado y carente de apoyatura probatoria, al no precisarse a cuanto se refiere con la expresión "mucho antes". Señaló que no existía durante la internación diagnóstico ni hallazgo que permitieran evaluar la dolencia como una corioamnionitis aguda. Luego, explicó que para establecer la responsabilidad del personal médico el a quo debía por qué razón al momento de internación no existía diagnóstico de corioamnionitis aguda. Refirió que de la Historia Clínica surgía se registra la rotura de membranas se produjo a las 0:30 hs., al comenzar el trabajo de parto y que en ese momento no registraba hipertermia. Concluyo que del contenido del informe pericial la paciente no presentaba sintomatología alguna coincidente con la descrita que permitiera sospechar la naturaleza de la dolencia padecida y que finalmente se detecta. Por otro lado, dijo que a efectos de establecer si la conducta médica fue negligente o no, también debía evaluarse otras dos cuestiones fundamentales en una paciente asintomática y sin diagnóstico de corioamnionitis. En esos términos, se realizó dos preguntas, ¿si el comienzo del tratamiento antibiótico debía efectuarse apenas se internó a la Sra. Ojeda el 29/10? Y ¿si resultaba exigible como conducta médica diligente efectuar durante el control del embarazo la prueba de detección de la presencia de la bacteria del estreptococo hemolítico B? Señaló, que para responder ello debía tenerse presente, las siguientes circunstancias de hecho, tiempo y lugar: a) Que la primer aparición de hipertermia superior a 38°, único síntoma hasta ese momento que podía asociarse a corioamnionitis se produjo el día 29 de Octubre a las 03:30 horas. conforme las constancias de la Historia Clínica. b) Que recién en ese momento se presentaba los síntomas de la corioamnionitis aguda finalmente diagnosticada, y c) Que no presentándose en la paciente otros dos síntomas, además de la temperatura superior a los 38° C, igualmente, la conducta médica implementada fue la indicación de 2 gramos de AMPICILINA EV, luego 1 gr cada 4 horas también conforme constancias de la historia clínica. Afirmó que se dio comienzo con la profilaxis que se requería en el supuesto de haberse diagnosticado en forma certera 'corioamnionitis' ante la aparición de uno solo de los síntomas; es por ello que el tratamiento antibiótico implementado no solamente resultó acertado sino además "preventivo" teniendo en cuenta los elementos con los que contaban los galenos para ese entonces. Concluyó en que el tratamiento que afirma la sentencia correspondía realizar en las condiciones en las que se encontraba la Sra. Ojeda, fue el que se llevó a cabo, y que por ello resultaba del todo inaceptable el cuestionamiento de la conducta médica en este sentido propuesto por la sentencia.

d) ¿Otras críticas del fallo a la conducta médica?. Señaló que la sentencia habla de otras supuestas deficiencias de la atención brindada a la Srta. Ojeda, sin perjuicio de que no explica qué relación causal existió entre las supuestas conductas en el resultado "muerte". Finalizo el desarrollo del punto, al cual me remito en honor a la brevedad, que no podía adjudicarse la culpa de la muerte de la Srta. Ojeda y su hija a una conducta médica desaprensiva, negligente o imprudente por dos motivos: 1) porque conforme a los aportes arrojados por el informe pericial, las constancias médicas obrantes en autos, el proceder de los profesionales tratantes fue acorde a la buena práctica médica y 2) porque se desconoce cuál ha sido la causa de muerte del binomio madre hija.

e) ¿Incorrecta aplicación del principio de las cargas dinámicas probatoria? Expresó que el juez de grado sostiene que la aplicación de la teoría de las cargas dinámicas ha llevado a afirmar que la en los casos de responsabilidad médica la misma es compartida. Ante ello, dijo que la pregunta era: ¿prestó la demandada tal colaboración esperada de su parte? Y que la respuesta que se impone es la afirmativa, en virtud de haber sido el personal médico quien solicitó la

autorización paterna a los efectos de realizar la autopsia en los cadáveres de ambas fallecidas, y que como había quedado acreditado en autos la respuesta, obtenida de parte de los padres de Sandra Elizabeth Ojeda fue negativa. Entonces, sostuvo que resultaba injusto hacer recaer las consecuencias de la falta de prueba de las causas de ambas muertes en quien ofreció los medios necesarios para llegar a tal conocimiento, y relevar de dicha obligación a quien con su propia conducta impidió que tal prueba se produjera. Finalmente se agravia de los distintos rubros que fueran concedidos por el juez de grado. Me remito al extenso desarrollo de los mismos, los cuales serán tratados uno a uno en caso de corresponder.

4°) Efectuada la reseña de la sentencia y de los recursos planteados por los actora y la Comuna demandada, cabe advertir que llega recurrido la atribución de responsabilidad, como así también todos los montos indemnizatorios otorgados. Preliminarmente, a los fines de resolver la cuestión planteada, considero también imprescindible señalar preliminarmente que, conforme la doctrina legal sentada por nuestro Cívero Tribunal Local en la causa ?Rolón, Hermelinda c/ Municipalidad de La Plata s/ Pretensión indemnizatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley? (SCBA LP A 70603 RSD-284-15 S 28/10/2015) -la que resulta obligatoria para todos los órganos judiciales de la Provincia (cfr. SCBA, causas B. 60.437, ?Acevedo?, sent. del 05/08/2009 y B. 56.824, sent. del 14/07/2010, entre otras; y esta Alzada, in re: causas n° 664, ?Rabello?, sent. del 19/09/2006; n° 823, ?Zapata?, sent. del 15/02/2007; n° 967, ?Libonati? sent. del 14/05/2012, y n° 3943, ?Figuroa?, sent. del 22/10/15, entre otras)-, las disposiciones del derogado Código Civil (Ley n° 340) son las aplicables al caso, por estar vigentes al momento en que se configuró la ilicitud -endilgada a la persona jurídica de carácter público demandada- que ocasionó los daños cuya reparación reclama la parte actora (cfr. asimismo doct. art. 7 del Código Civil y Comercial, Ley n° 26.994).

5°) Sentado ello, resulta conducente establecer el marco conceptual sobre el tipo de responsabilidad estatal en que discurre la controversia objeto de la presente litis. Así, recuerdo que ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la pretensión indemnizatoria sustentada en la responsabilidad extracontractual del Estado por actividad ilícita, tiene como presupuestos ineludibles para su procedencia: a) la ejecución irregular del servicio, b) la existencia de un daño cierto y c) la relación de causalidad directa entre la conducta y el daño cuya reparación se persigue (Fallos 328:2546; conf. CSJN "Reynot Blanco, Salvador Carlos c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ daños y perjuicios", sentencia del 12 de agosto de 2.008). Con respecto al primero de los recaudos, nuestro máximo tribunal de la Nación ha expresado que quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido y debe afrontar las consecuencias de su incumplimiento o ejecución irregular (Fallos 306:2030; 312:1656; 315:1892; 316:2136; 320:266; 325:1277; 328:4175; 329:3065). Esta idea objetiva de la falta de servicio - por acción o por omisión - encuentra su fundamento en la aplicación del art. 1.112 del Código Civil y traduce una responsabilidad extracontractual del Estado en el ámbito del derecho público (causa S.366.XXXVII, "Securfin S. A. c/ Santa Fe, Provincia de s/ daños y perjuicios", del 17 de julio de 2.007) que no requiere, como fundamento de derecho positivo, recurrir al art. 1.113 del Código Civil (Fallos: 306:2030). En efecto, no se trata de una responsabilidad indirecta la que en el caso se compromete, toda vez que la actividad de los órganos, funcionarios o agentes del Estado, realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia de éste, el que debe responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas (Fallos 312:1656; 317:1921; 318:193; 321:1124; causa S.2790 XXXVIII, ?Serradilla, Raúl Alberto c/ Mendoza, Provincia de s/ daños y perjuicios", sentencia del 12 de junio de 2.007, Fallos 330:2748; conf. CSJN en ?Reynot Blanco?, ya citado). En definitiva, puede asegurarse que el planteo de responsabilidad del Estado por falta de servicio o irregular cumplimiento de un servicio público, encuentra fundamento en el artículo 1.112 del Código Civil, resultando de directa aplicación por tratarse de una norma de derecho público contenida en el Código Civil. En efecto, en el supuesto de autos, el carácter de funcionario público del médico no puede ser controvertido, ya que ese carácter lo tiene por la existencia de una relación de empleo público, sin que sea determinante para su configuración la retribución, la permanencia prolongada en el cargo, la fuente de la designación o la distinción jerárquica (cfr. SCBA, Ac. 84.389, sentencia del 27 de abril de 2.005 y esta Cámara in re: ?Espinoza? ya citada y causas N° 2.976, caratulada ?Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del Sentencia del 17 de abril de 2.012 y N° 3.004/12, caratulada ?Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de septiembre de 2.012). En los precedentes citados, se resolvió 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, 307:821 y 312:343). Y que los conflictos originados en dicha circunstancia, ponen en juego la responsabilidad extracontractual del Estado, que se compromete en forma directa, ya que la actividad de sus órganos realizada para el desenvolvimiento de sus fines ha de ser considerada propia de aquél, que debe responder de modo principal y directo por las consecuencias dañosas que son causadas por su actividad (cfr. CSJN, ?Jorge Fernando Vadell c/ Provincia de Buenos Aires?, sentencia del 18 de diciembre de 1.984).

6°) Cabe agregar que en el supuesto de autos -en donde no se acciona contra los médicos en forma directa-, el carácter de funcionario público del médico no puede ser controvertido, ya que

ese carácter lo tiene por la existencia de una relación de empleo público, sin que sea determinante para su configuración la retribución, la permanencia prolongada en el cargo, la fuente de la designación o la distinción jerárquica (cfr. SCBA, Ac. 84.389, sentencia del 27 de abril de 2.005 y esta Cámara in re: ?Espinoza? ya citada y causas N° 2.976, caratulada ?Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 17 de abril de 2.012 y N° 3.004/12, caratulada ?Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de septiembre de 2.012). La relación del Estado por medio del Hospital público con el paciente y la relación médico-paciente, se desenvuelven en el ámbito del derecho público - derecho constitucional y/o administrativo (art. 75 incs. 19 y 23 de la Constitución Nacional y 36 inc. 8 de la Constitución Provincial) - y, consecuentemente, la responsabilidad se encuadra en el régimen extracontractual (cfr. SCBA, Ac. 77.960, ?Monteagudo?, sentencia del 14 de julio de 2.006, entre muchos otros). En ese sentido, cabe recordar que: ?La prestación cumplimentada en el establecimiento sanitario oficial es la consecuencia de la asunción por el Estado de una función propia. En efecto, el art. 36 inc. 8 de la Constitución de la Provincia reconoce el derecho a la salud y a esos fines garantiza a todos sus habitantes el acceso a ella en los aspectos preventivos, asistenciales y terapéuticos, sosteniendo el Hospital público y gratuito" (cfr. SCBA, Ac. 77.960, ?Monteagudo?, sentencia del 14 de julio de 2.006, voto Dr. De Lázzari). 7°) Entiendo oportuno mencionar en cuanto a la cuestión sustancial debatida en el sub lite - mala praxis - que la SCBA ha señalado que: ?La responsabilidad profesional es aquella en la que incurre el que ejerce una profesión, al faltar a los deberes especiales que ésta le impone y requiere, por lo tanto, para su configuración, los mismos elementos comunes a cualquier responsabilidad civil. Ello quiere decir que cuando el profesional médico incurre en la omisión de las diligencias correspondientes a la naturaleza de su prestación asistencial, ya sea por impericia, imprudencia o negligencia, falta a su obligación y se coloca en la posición de deudor culpable (art. 512, C.C.).? (SCBA, Ac. 43.540, sentencia del 9 de abril de 1.991, Ac. 44.440, sentencia del 22 de diciembre de 1.992, Ac. 50.801, sentencia del 21 de diciembre de 1.993, Ac. 55.133, sentencia del 22 de agosto de 1.995, Ac. 56.949, sentencia del 9 de abril de 1.996, Ac. 59.937, sentencia del 25 de noviembre de 1.997, Ac. 62.097, sentencia del 10 de marzo de 1.998, Ac. 65.802, sentencia del 13 de abril de 1.999, Ac. 71.581, sentencia del 8 de marzo de 2.000, AC. 75.676, sentencia del 19 de febrero de 2.002, AC. 76.152, sentencia del 17 de diciembre de 2.003, Ac. 84.616, sentencia del 3 de marzo de 2.004, Ac. 87.859, sentencia del 20 de abril de 2.005, Ac. 94.665, sentencia del 24 de mayo de 2.006, Ac. 92.771, sentencia del 8 de marzo de 2.007, C. 94.325, sentencia del 13 de febrero de 2.008, C. 98.936, sentencia del 10 de septiembre de 2.008, C. 10.2615, sentencia del 11 de febrero de 2.009, C. 96.308, sentencia del 30 de septiembre de 2.009, y C. 100.254, sentencia del 16 de diciembre de 2.009). Asimismo, que ?En los juicios en los que se imputa responsabilidad médica por mala praxis, la prueba debe versar sobre los actos u omisiones del médico que demuestren una actividad negligente o imprudente o falta de la pericia necesaria, pero no solamente sobre el resultado negativo del tratamiento pues aunque ese resultado no fuere el esperado no compromete responsabilidad alguna si aquella conducta considerada reprochable no está probada suficientemente.? (SCBA, en causas Ac. 81.491, sentencia del 16 de julio de 2.003, C. 90.459, sentencia del 26 de diciembre de 2.007, C. 102.615, sentencia del 11 de febrero de 2.009, C. 96.834, sentencia del 3 de marzo de 2.010 y C. 103.717, sentencia del 3 de marzo de 2.010, entre otras). 8°) Por su lado, este Tribunal ha tenido oportunidad de expresar que la prestación médica es una obligación de medios (cfm. Ac. 91.215, sentencia del 5 de abril de 2.006 y Ac. 96.833, sentencia del 13 de febrero de 2.008), pues es sabido que ni los profesionales médicos ni las autoridades del hospital se obligan a un resultado, sino a dispensar todos los cuidados prescriptos por la ciencia médica conforme a los medios humanos, técnicos y farmacológicos disponibles (cfm. esta Cámara en las causas N° 1.693, ?Sifredi?, sentencia del 17 de diciembre de 2.009; N° 2.976, caratulada ?Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 17 de abril de 2.012 y N° 3.004/12, caratulada ?Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de septiembre de 2.012, entre otras). En tal sentido, se dijo que ?...la prestación médica dirigida a la atención de los pacientes que asisten en su actividad profesional configura una obligación de medios, como principio y salvo excepciones, y no de resultado, dado que estos no están obligados a garantizar la efectiva curación o la indemnidad en las cuestiones de salud que aquellos les proponen, sino a ofrecer los tratamientos apropiados para cada problema de salud que se les presenta. Es decir, el médico debe actuar con diligencia y prudencia y de acuerdo a las técnicas y métodos que la ciencia médica establece para cada tipo de enfermedad o problema de salud. Asimismo, la doctrina y la jurisprudencia están contestes en que esta culpa puede presentarse bajo tres clases o especies distintas: como negligencia, cuando el sujeto omite cierta actividad que habría evitado el resultado dañoso; se trata de una conducta por la cual no se hace lo que se debe o se hace menos. La segunda especie es la llamada imprudencia: se trata en este caso de aquella conducta que obra precipitadamente, sin prever acabadamente las consecuencias en que puede terminar el actuar irreflexivo. Se hace lo que no se debe o más de lo debido. La última especie de culpa lo constituye la impericia, o sea el actuar con desconocimiento de las reglas y métodos pertinentes. Esta última se encuentra estrechamente ligada al actuar de las personas que desarrollan profesiones liberales, ya que se supone que estos poseen los conocimientos teóricos, técnicos y prácticos propios de su

formación académica. En este marco resulta que solo puede imputarse culpa a los profesionales médicos accionados, es decir, incumplimiento de las obligaciones a su cargo, cuando su actuación puede ser encuadrada en alguna de las especies - fundamentalmente la ?impericia? - de actuación reprochable que el orden jurídico establece - cfr. arts. 512 y 902 C.C. - y que hemos detallado anteriormente? (conf. esta Cámara en las causas N° 1.759/09, ?Támola?, sentencia del 3 de diciembre de 2.009; N° 2.976, caratulada ?Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 17 de abril de 2.012 y N° 3.004/12, caratulada ?Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de septiembre de 2.012, entre otras). 9°) En tanto la crítica y los argumentos esgrimidos por la Comuna recurrente giran en torno a la errónea valoración de la pericia médica efectuada por la sentenciante de grado, cabe recordar que en esta materia rige para el Juez - y para las partes - el principio de apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica - cfr. art. 384 CPCC -, es decir, aquellas reglas ?que son aconsejadas por el buen sentido aplicado con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia, y en la observación para discernir lo verdadero de lo falso?(cfr. SCBA, Ac. y Sent., 1.959, V. IV, pág. 587 y esta Cámara in re: causa N° 2.976, caratulada ?Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 17 de abril de 2.012 y N° 3.004/12, caratulada ?Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de septiembre de 2.012, entre otras). Por su parte, debe repararse que en materia de prueba el juzgador tiene un amplio margen de apreciación, por lo que puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado. No está obligado, por ende, a seguir a las partes en todas las argumentaciones que se le presenten, ni a examinar cada una de las probanzas aportadas a la causa, sino sólo las pertinentes para resolver lo planteado (CSJN Fallos 258: 304; 262:222; 272: 225; 278:271 y 291: 390 y otros más; y esta Cámara in re: causa N° 2.976, caratulada ?Tinco Huamani, Carlos Alberto y otro c/ Instituto Maternidad Sta. Rosa y otro s/ daños y perjuicios?, sentencia del 17 de abril de 2.012 y N° 3.004/12, caratulada ?Bustos, Pedro Ángel y otros c/ Gentini, Gustavo y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de septiembre de 2.012, entre otras). Finalmente, y en relación a la prueba pericial médica, la jurisprudencia tiene dicho que ?la prueba pericial tiene por objeto auxiliar al sentenciante en la apreciación de los hechos controvertidos, a través de la opinión o dictamen de quienes tienen actividad técnica. La doctrina tiene dicho que la peritación es la actividad realizada por personas especialmente calificadas, mediante la cual se suministra al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente? (CC0101 MP 118786 RSD-413-3, sentencia del 15 de octubre de 2.003, Juez Cazeaux (SD), ?Castillo de Martínez, María c/ Ruocco, Aldo c. y Ot. s/ Daños y Perjuicios?; CC0101 MP 102453 RSD-592-4, sentencia del 2 de diciembre de 2.004, Juez Font (SD), ?Banco Francés R.D.P. S.A. c/ Lukaszewicz, José y Ot. s/ Ejecución Hipotecaria?; CC0101 MP 126388 RSD-8-5, sentencia del 8 de febrero de 2.005, Juez Cazeaux (SD), ?Rodríguez, Oscar G. c/ Campisi, Manuel y Ot. s/ Daños y Perjuicios?; CC0101 MP 132115 RSD-283-6, sentencia del 23 de junio de 2.006, Juez Font (SD), ?Cruz, Amanda y Ots. c/ Eguilior, Carlos Miguel s/ Daños y Perjuicios?). Ver también esta Cámara in re: causa N° 3.592/13, caratulada "Junco, Carolina Soledad y Junco, Mariela F. c/ Trench, René Oscar y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de agosto de 2.013, el resaltado es propio. Y que, al respecto, el más alto Tribunal Provincial expuso que ?El dictamen pericial constituye una prueba trascendente para resolver las cuestiones cuando cuenta con elementos de convicción suficientes para su aceptación? (SCBA, B 49.50, sentencia del 27 de abril de 1.993, Juez Negri (SD), ?Carniglia -Tito- Del Zotto S.A.C.I.F.I. c/ Municipalidad de Quilmes s/ Demanda contencioso administrativa?; SCBA, B 51.52, sentencia del 4 de agosto de 1.998, Juez Negri (SD), ?Astori, Luis Italo y otros c/ Provincia de Buenos Aires s/ Demanda contencioso administrativa?). Ver también esta Cámara in re: causa N° 3.592/13, caratulada "Junco, Carolina Soledad y Junco, Mariela F. c/ Trench, René Oscar y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?, sentencia del 13 de agosto de 2.013, el resaltado es propio. Bajo tales parámetros, conforme a la prueba producida, observo que la valoración que de la misma, ha hecho el a quo resulta ser correcta; siendo, desde mi perspectiva, ajustada la atribución de responsabilidad que fija el decisorio, sobre la base del material probatorio existente en la causa. Reitero entonces, que en la tarea de determinar la verdad de los hechos, el a quo no se ha apartado del plexo probatorio en general y en particular, ha valorado correctamente la pericial médica que dio cuenta de una intervención negligente de los médicos que atendieron a la madre y menor, configurándose de esta manera una manifiesta falta de servicio, ello, considerando que en el caso se acredita una anomalía frente a la obligación del servicio regular al que se compromete el estado (conf. Fallos: 312:1124). 10°) Sentado ello, a fin de resolver sobre la responsabilidad establecida por el a quo, en primer lugar, analizaré el informe pericial efectuado por la experta, pues el principal agravio de la Comuna gira en torno a la incorrecta interpretación de este material probatorio. a) La especialista Susana Beatriz Misisco a fs. 382/405 presenta informe pericial. En las consideraciones médico-legales de su extenso informe sostuvo ?El parto es un evento fisiológico donde como resultado esperamos encontrarnos con una mamá y un recién nacidos sanos. Los malos resultados obstétricos nos permiten evaluar la

situación una vez producida. En el caso de autos se enfatiza en el diagnóstico de macrosomía fetal. El mismo se realiza con el nacimiento de un niño de sexo femenino, peso 4300 grs, muerto. Las ecografías obrantes en la H.C. de la Sra. Ojeda de fecha 8-09-09 dice peso: 2556 grs +-15 % que para 33,2 semanas se encontraría en el percentil 95. Pero la del 14-10-09 peso 3551 grs para 38 semanas estaría en percentil 50. Es decir que existía la posibilidad de error del 15% en la estimación del peso fetal, no pudiéndose tener en cuenta la altura uterina por tratarse de una mujer obesa con líquido amniótico aumentado. Todo ello nos induce a concluir que estaba indicada la prueba de parto para evaluar la posibilidad de un parto vaginal. No se realizó el diagnóstico de rotura prematura de membranas según normas, ni se detectó la infección por el estreptococo beta hemolítico, por ello cuando se interna con trabajo de parto correspondía realizar tratamiento antibiótico. No puede determinarse lo que sucedió desde la indicación de la cesárea hasta la efectivización de la misma, respecto de la vitalidad fetal. Con una indicación de falta de progresión del trabajo de parto, se extrae un feto muerto. Considero necesario enfatizar en las condiciones en que se encontraba la madre quien evaluada por el anestesiólogo impresiona séptica y con un cuadro 'agudo de shock difícil de resolver. Se describe: 'hipotensa, (70-40 MnHg) con mala saturación O2. 82%. Taquipnéica. Mala perfusión periférica. sangrado profusa. Gingivorragia, alteración del sensorio previo a la anestesia gral'. Es decir un cuadro severo. Estadísticamente se produce la muerte materna en más del 50% de los casos dentro de la primera hora de producida la coagulación intravascular diseminada. No se ha podido relacionar en forma concluyente como se creía, el uso de ocitocina ni la hiperestimulación uterina con la embolia de líquido amniótico. En la actualidad se considera que la hipotonía a veces observable podría ser secundaria a la liberación de catecolaminas, como respuesta inicial del organismo para mantener la presión arterial y una adecuada persuasión (FASGO.URGENCIAS EN SALA DE PARTOS).

5-CONCLUSIONES: La certeza de la causa de muerte tanto del feto como de la madre no puede estimarse sin un estudio anatomopatológico como el de la autopsia. Impresiona shock séptico a punto de partida de una corioamnionitis, por el cuadro febril que antecede a la descompensación y que no se correspondería con embolia de LA?. Luego, al responder las explicaciones solicitadas por la accionante dijo: 'La Dra. Pascual quien realizó la cesárea y firmó el certificado de defunción fetal, consignó la causa final de muerte que es en todos los casos anoxia fetal, pero esta puede ser el resultado de múltiples patologías: nudo real de cordón, malformaciones, enfermedades que afectan a la embarazada, etc. O sea que muchos factores pueden desencadenar la anoxia fetal, sólo la certeza la obtenemos con la autopsia médico legal. En el caso de autos, hay múltiples evidencias que nos inclinan hacia la sepsis [...]. En el caso de la Sra. Ojeda, como manifestó la parte actora, no se le realizó una ecografía especializada para evaluar la morfología fetal y detectar alguna malformación ante un polihidramnios, por lo cual no se puede descartar ésta eventualidad. 90. En el informe se describe la prueba de parto que debe realizarse controlando la evolución del trabajo de parto en dos horas, en cuanto a progresión de la dilatación y encaje fetal. En el caso de autos: no se describen maniobras para evaluar la pelvis materna. En las condiciones que presentaba estaba indicado finalizar el embarazo a través de una operación cesárea. 99. La importancia de la evaluación de la pelvis es que me permite saber si el feto puede atravesar el canal de parto, o sea si hay armonía entre los diámetros maternos y fetales. Respecto de la corioamnionitis, si sabemos que la paciente presentaba un cuadro febril con ausencia de un foco específico, aunque no tengamos la anatomía patológica que lo confirme podemos sospechar un cuadro de infección amniótica. 158., En el punto 100 se Impugna la respuesta y se subraya que el diagnóstico de corioamnionitis surgió luego de efectuar el estudio histopatológico de la placenta y anexos ovulares. Dice que en la historia clínica no se hace ninguna mención a que la paciente tenía una corioamnionitis. Por otro lado en el punto 158 pregunta si se presentaron evidencias de corioamnionitis: fiebre de 38° o más, taquicardia materna, neutrofilia, déficit en la retracción uterina post salida de la placenta (atonía uterina), o sea confirmando que existe además un diagnóstico clínico presuntivo. 160. Como fue explicado el shock séptico es la expresión extrema de la sepsis. Esta puede ser a punto de partida de una corioamnionitis. 165. La paciente Ojeda presentó estos síntomas de acuerdo con lo registrado en Historia Clínica. 166. La autopsia médico legal es el único instrumento que nos permite conocer con certeza científica la causa de muerte. 167. Un tratamiento inadecuado, insuficiente o incompleto tiene menos chances de evitar la progresión de una corioamnionitis a sepsis. 169. Reitero que no puedo expedirme acerca de lo que no está registrado. No obstante lo cual informo que si la paciente presentaba una corioamnionitis esta se originó mucho antes de la extracción fetal, de manera que si el feto ya estaba afectado por un cuadro infeccioso no puedo predecir su evolución, en caso de que hubiera sido extraído con anterioridad. 170. Seguramente con tratamiento antibiótico completo y oportuno se tienen más chances de evitar la progresión hacia una sepsis? (el resaltado es propio). b) Del estudio Histopatológico realizado a Sandra Ojeda, que obra agregado a fs.20 del expediente sobre medidas cautelares, se observa como diagnostico placenta del tercer trimestre, corioamnionitis aguda. 11°) Resulta pertinente, recordar que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden que los proponen, bastando que lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del

caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros). Sentado ello, las pruebas reseñadas, desde mi óptica, resultan suficientes (cfr. art. 384 CPCC) en orden a corroborar el temperamento resolutivo del a quo, en lo que respecta a la atribución de responsabilidad por mala praxis a la Municipalidad de San Isidro. En efecto, del material probatorio reseñado en los puntos precedentes, queda claro que, si bien no pudo establecerse con certeza la causa de la muerte por la falta de autopsia, existen indicios claros que la causa de la muerte fue una corioamnionitis aguda que no fue tratada adecuadamente, ello, al no haber sido detectada por el equipo médico que participó durante todo el trabajo de parto pese a la existencia de síntomas que así lo determinaban. En el extenso escrito recursivo de la Comuna se sostiene que no se diagnosticó la corioamnionitis pues no se presentaba en el caso ninguno de los síntomas que la determina. Entiendo, pese al esfuerzo argumental en contrario, que la mala praxis establecida se sustenta correctamente en el dictamen pericial que establece que "Impresiona shock séptico a punto de partida de una corioamnionitis, por el cuadro febril que antecede a la descompensación?". Es decir, la fiebre mayor a 38 grados como uno de los síntomas aparece con claridad a las 3.30 hs, cuando ya se habían roto las membranas (ya sea de manera prematura como sostiene la actora, o al comienzo del trabajo de parto como dice la Comuna). Ante esta situación es importante destacar que la perito sostiene que "No obstante lo cual informo que si la paciente presentaba una corioamnionitis esta se originó mucho antes de la extracción fetal, de manera que si el feto ya estaba afectado por un cuadro infeccioso no puedo predecir su evolución, en caso de que hubiera sido extraído con anterioridad?". En función de ello, se pueden destacar que a partir del diagnóstico certero de corioamnionitis establecido en el estudio histopatológico -realizado en los laboratorios del Hospital Municipal- se puede establecer que la misma se originó con anterioridad a la extracción fetal (en el mismo sentido que lo expresa el juez de grado). Y se observa que ante los síntomas de una corioamnionitis se debía realizar la extracción fetal lo más rápido posible; claramente ello no sucedió en autos. Ante la fiebre de más de 38 grados constatada a las 3.30 hs, (según historia clínica) la extracción del feto comenzó a las 7:30 hs, finalizando la mismas a las 7:40 con extracción del feto sin vida a las 7:40 hs. Es que como señala la especialista "la corioamnionitis aguda es una infección de la cavidad ovular...Su diagnóstico de certeza es difícil... Sin embargo, la fiebre materna igual o mayor a 38°, líquido purulento y/o fétido, taquicardia materna y fetal...son signos que nos sugieren el diagnóstico. Ante el diagnóstico de corioamnionitis la conducta es evacuar el útero y antibióticos. Debe privilegiarse la vía vaginal?". En esos términos, se visualiza una demora en la extracción del feto desde que se constató la fiebre mayor a 38 grados a las 3.30 hs., es decir, pasaron cuatro horas entre ello y la extracción del feto sin vida a las 7.40 hs. Entonces, de lo expresado puede establecerse con alto grado de probabilidad que la paciente padeció una "corioamnionitis aguda", que no fuera detectada por los médicos del Hospital Municipal. Y aquí es donde encuentro con mayor nitidez la falta de servicio en la atención hospitalaria, pues como señala la especialista, no se realizó el diagnóstico de rotura prematura de membranas, como así tampoco al no haberse realizado los análisis para detectar la infección por el estreptococo beta hemolítico, era necesario comenzar el tratamiento antibiótico al comienzo del trabajo de parto (0.30 hs.) tratamiento que recién se comienza tres horas después. Por otro lado, comparto las omisiones y deficiencias señaladas por el a quo a fs. 548/549 las que se identificaron en base a un correcto estudio de la pericia médica, la cual no fuera impugnada por la Comuna. Allí se destaca: 1) Que pese al resultado de la ecografía de fecha 14 de octubre de 2009 con relación al peso del feto sobre el percentilo y el hallazgo de "polihidramnios" (aumento anormal de la cantidad de líquido amniótico) no existen constancias en la historia clínica de la realización de la evaluación de la anatomía fetal para descartar malformaciones o patologías que puedan afectar al feto, ni la realización de conductas especiales ante la eventualidad, compatibles con las buenas prácticas (v. pericia respuesta a los puntos 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 de la parte actora). 2) No se detallan en la historia clínica maniobras específicas para la detección de una rotura prematura de membranas ovulares en la consulta del 28-10-09 (respuesta al punto 60 de la actora), cuya causa puede ser una corioamnionitis conforme surge de la respuesta de la experta a la pregunta 61. 3) Conforme surge de las respuestas brindadas por la experta a los puntos 31,37, 38, 46, 47, 56, 77, 78, 81, 101, 144, 145, 147 no constan en autos los trazados de los monitoreos fetales realizados entre las 00.30 (hora de la internación) y 6.45 horas. Entonces, si bien en la pericia no se establece con exactitud cual fue la causa determinante de la muerte de madre e hija por falta de autopsia, una correcta interpretación de la misma, permite, establecer una razonable y adecuada conexión causal a entre la causa médica y jurídica -mala praxis en la atención durante el trabajo de parto- y la lamentable consecuencia acontecida -ablación uterina subtotal- (Civ art. 901 ; Civ art. 902 ; Civ art. 903 ; Civ art. 904). Es que tratándose del ejercicio de la medicina, donde lo que está en juego es la integridad física o la vida del paciente, toda omisión de los medios que imponen la ciencia y la práctica médica en su estado actual que previsiblemente pueden generar la pérdida de dichos bienes, entran en el concepto de causalidad adecuada (arts. 901, 902, 903 y 904 Cód. Civ.), pues exigir la certeza absoluta entre tal omisión como causa y pérdida de esos bienes como efecto, dejaría en la irresponsabilidad todo acto de "mala praxis", ante la imposibilidad material de llegar a la comprobación de esa certeza total. El ordenamiento se maneja en esto con posibilidades reales y no con determinaciones absolutas (CC0002 SM 42084 RSD-277-97 S 26-8-1997, Juez MARES (SD). Ha dicho, en este sentido la casación bonaerense, que "es

correcto sostener que, en los casos de grave dificultad probatoria, el juez debe apreciar el alto grado de probabilidad (no la seguridad absoluta) de que los hechos ocurrieran de cierta manera, como también lo es el que debe reunir la mayor cantidad de datos graves, concordantes, precisos, inequívocos, no contradichos, que le permitan inferir una unívoca conclusión, etc. En otras palabras: se requiere al juzgador que, a través de pruebas directas o indirectas (como las presunciones), obtenga la certeza (así, sin adjetivación alguna) sobre cómo acaecieron los hechos. En cambio, si el sustrato fáctico relevado por la prueba es decididamente vago, o si las presunciones son débiles, contraintuitivas o inarmónicas, o la inferencia autoriza conclusiones absolutamente disímiles, entonces no puede arribarse a certeza alguna" (Sup, Corte Bs. As., 20/08/2008, "L. d. A. ,L. c/Transportes Metropolitanos Gral. Roca y otros s/Daños y perjuicios"). Y que: "...para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinado que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión jurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114, del Código citado; conf. causas Ac. 41.868, sent. del 26IX1989; Ac. 43.168, sent. del 23IV1990; Ac. 43.251, sent. del 26II1991; Ac. 44.440, sent. del 22XII1992; Ac. 49.964, sent. del 2XI1993á; Ac. 49.478, sent. del 14VI1994; Ac. 55.133, sent. del 22VIII1995; Ac. 58.142, sent. del 24IX1996; Ac. 55.404, sent. del 25III1997; Ac. 68.799, sent. del 26X1999; Ac. 66.336, sent. del 2VIII2000; Ac. 71.453, sent. del 7II2001; Ac. 70.056, sent. del 21III2002; Ac. 81.298, sent. del 11VI2003; Ac. 87.410, sent. del 9VI2004; Ac. 88.305, sent. del 3VIII2005)? (conf. SCBA, causa L. 88.330, "C., E. contra Fisco Provincia de Buenos Aires. Indemnización daños y perjuicios", del 31/8/2007). Todo ello abona, siguiendo las reglas de la sana crítica -cfr. art. 384 CPCC-, que la valoración del material probatorio por parte del magistrado de grado en este aspecto y a las conclusiones a las que ha llegado merecen ser confirmadas aunque no se pudiera establecer con certeza la causa del deceso, pues los indicios nos llevan a determinar un "...shock séptico a punto de partida de una corioamnionitis...?", por lo que, se rechaza el recurso la Municipalidad de San Isidro en este aspecto. Sin perjuicio de lo cual, en el caso de autos, he de anticipar que la falta de certeza de la causa de muerte como sostiene la perito, debe incidir directamente en la estimación prudencial de los rubros indemnizatorios (arg. art. 165 del CPCC). 12º) En relación al agravio planteado por la Comuna respecto a la incorrecto interpretación del principio de las cargas dinámicas, si bien comparto los argumentos esbozados en el agravio, el material probatorio existente en autos resulta suficiente para establecer la falta de servicio del Hospital. Así, no resulta necesario aplicar dicho principio para resolver el presente, por lo que no corresponde que me expida sobre ello. 13º) Confirmada la falta de servicio por parte del Hospital Materno Infantil de San Isidro por la mala praxis médica que tuviera como consecuencia el fallecimiento de madre e hija, corresponde adentrarnos al tratamiento de los agravios contra los rubros indemnizatorios establecidos por el a quo. En primer lugar trataré el rubro valor vida respecto de Sandra Elizabeth Ojeda. Ello, recordando que el mismo encuentra fundamento en los arts. 1084 y 1085 del Código Civil. La actora considera reducidos los montos establecidos por el Juez de grado en la suma \$ 60.000 para cada uno de los padres, como también insuficiente la suma de \$ 120.000 establecidas en favor del concubino de la causante Juan Antonio Real Silva. La Comuna se agravia de la procedencia del rubro y a su vez por considerar elevadas las sumas establecidas. A fin de establecer el resarcimiento por el rubro en tratamiento, cabe destacar que la Corte Provincial ha expresado que la vida humana no tiene valor económico per se, sino en consideración a lo que produce o puede producir. En efecto, como reiteradamente ha señalado la Corte Suprema de la Nación, la supresión de una vida aparte del desgarramiento del mundo afectivo que produce, ocasiona indudables efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquel hecho trascendental, y lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. En ese orden de ideas, lo que se llama elípticamente "valor vida" no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquéllos que eran destinatarios de todos o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue (cfr. Fallos 316:912; 317:728, 1006 y 1921; 322:1393; 324:1253; 325:1277. Ver asimismo C.J.S.N., causas V.523.XXXVI, in re "Valle", sent. de 10-IV-2003; F.286.XXXIII, in re "Ferrari de Grand", sent. de 24-VIII-2006; Fallos 329:4944, y SCBA C. 97.184, "Pogonza, Liliana Esther" sent. de 22-IX-2010, entre otras). En este sentido, la CSJN ha dicho que: "No es dable evitar una honda turbación espiritual cuando se habla de tasar económicamente una vida humana, reducirla a valores crematísticos, hacer la imposible conmutación de lo inconmutable?" (CSJN causa citada). No obstante, para fijar la indemnización por el rubro "valor vida" no han de aplicarse fórmulas matemáticas, sino que es pertinente computar las circunstancias particulares de la víctima y de los damnificados: edad, grado de parentesco, profesión, posición económica, expectativa de vida, etc. (cfr. Fallos 317:1006 y sus citas). Bajo tales parámetros, cabe tener en cuenta que a la fecha del fallecimiento Sandra Elizabeth Ojeda tenía 20 años, que de acuerdo a las declaraciones testimoniales desarrollaba tareas como empleada doméstica sin constancia alguna de la suma, aunque sea aproximada, del ingreso que percibía por la misma (ver declaraciones testimoniales de fs. 309/310 a la novena pregunta, fs. 311/312 a la novena pregunta y fs. 313/314 a la segunda

pregunta). Ha quedado acreditada la condición humilde de todo el grupo familiar de la causante, como así también que Sandra Elizabeth Ojeda y Juan Antonio Real Silva eran una pareja estable, próximos a ser padres y que vivían juntos. Asimismo debe meritarse que tanto los padres de la causante como el concubino solicitan indemnización por el mismo rubro, que como se señaló con anterioridad el mismo tiene como finalidad resarcir la posible ayuda económica que en el futuro podría haber aportado, ello, ante la imposibilidad de producir causada por la muerte. Es decir, que en caso de ayudar a unos, la ayuda a otros es menor. También debe valorarse que el concubino a su corta edad está en condiciones de formar una nueva familia, con el posible apoyo que su futura pareja pueda aportar. Todo ello, me convence de la procedencia del rubro en estudio teniendo en cuenta que ante la expectativa de vida de Sandra Elizabeth Ojeda, habría podido ayudar al mantenimiento tanto de sus padres como de su concubino. Ahora bien, en los términos del art. 165 del CPCC -art 77 inc. 1° del CCA- estimo prudente determinar por este rubro la suma total de pesos ciento sesenta mil (\$ 160.000). De esa manera, corresponde confirmar la suma reconocida por dicho rubro a favor de los padres (\$ 60.000 a cada uno de ellos), reduciendo la suma establecida en favor del Sr. Juan Antonio Real Silva a la de pesos cuarenta mil (\$ 40.000). Por todo ello, se hace lugar parcialmente al recurso de la Comuna y se rechaza el de la actora. 14°)

Seguidamente, corresponde analizar los agravios planteados por ambas partes contra el rubro valor vida reclamado por el coactor Juan Antonio Real Silva por el fallecimiento de su hija por nacer. Sobre ello, la Suprema Corte Provincial que "La muerte del hijo que aún no está en condiciones de ayudar económicamente a sus padres, importa un obstáculo para que ciertos valores -sostén futuro- se incorporen al patrimonio de éstos, daño que tiene los caracteres necesarios para que sea indemnizable, no estrictamente como lucro cesante, sino como pérdida de una 'chance' u oportunidad de que tal ayuda se concretase. La probabilidad del padre de necesitar esa ayuda, si es de humilde condición, y la posibilidad del hijo de prestarla, podrá ser mayor o menor... pero en tanto exista, la pérdida de esa 'chance' es un daño cierto en la misma medida que su grado de probabilidad" (Cfr. SCBA, Ac. 51.706 S. 27-9-1994, AyS 1994 III-776; Ac. 52.947 S. 7-3-1995, AyS 1995 I-208. Idem CC2a.LP, Sala 3, Exptes. B 69.481 RSD-264-90 S. 13-12-1990, B 84.575 RSD-394-96 S. 26-12-1996; 102.249 RSD-161-4 S. 22-6-2004, entre muchos otros). En idéntica dirección se ha señalado que "en el caso de padres que reclaman por la muerte de un hijo, debe resarcirse el daño futuro cierto que corresponde a la esperanza: no como lucro cesante sino como pérdida de chance u oportunidad de que se diera o continuara en el futuro la posibilidad de ayuda" (CC1a.LP, Sala 2, Expte. 223.928 RSD-139-96 S. 11-7-1996, entre muchos otros). Se procura "compensar la frustración de la oportunidad de que en el futuro, de haber vivido la víctima, se hubiera concretado la ayuda o sostén económico para sus padres; esa pérdida de posibilidad es un daño futuro que bien puede calificarse de cierto y no eventual, aunque para su cuantificación deba valorarse que en el curso ordinario de las cosas, ese hijo haya o hubiese a su vez constituido su propia familia" (Cfr. CC1a.LP, Sala 2, Expte. 235.873 RSD-171-00 S. 14-11-2000). Entonces debe valorarse que la determinación de la prestación resarcitoria en caso de la muerte de un hijo antes de nacer presenta especiales dificultades y, la fijación del monto indemnizatorio respecto de la reparación de la "chance" está ligada necesariamente a la prudencia del juez (conf. SCBA. Ac. 83.961, S. 1-4-2004). Bajo tales parámetros, valorando la dificultad que se presenta para establecer este rubro de ayuda futura, que aunque cierta posee un grado de hipotético muy grade, entonces la prudencia debe primar en el caso. Así, teniendo en cuenta la condición humilde del Sr. Real Silva lo que acrecienta la expectativa de ayuda, a mi entender, el rubro en estudio debe proceder. Ahora bien, entiendo prudencial fijar el monto del resarcimiento en la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000) (arg. arts. 1068, 1069, 1083 y cccts. del C. Civil y art. 165 del C.P.C.C.). Por ello, se hace lugar a la recurso de la Comuna. 15°) Corresponde efectuar el análisis del rubro "daño moral", por cuanto se agravan los actores por considerarlo exiguo y la Comuna por resultar elevado el mismo. En principio corresponde recordar que el daño moral se configura por el conjunto de sufrimientos, padeceres de orden espiritual y angustias causadas por el ilícito, encontrando su cauce legal en el art. 1078 del C.Civil (cfm. C. Civ. y Com. San Martín, causas n° 48469, 48402, 49269, 53459, y este Tribunal en causa n°64/04, "Bogado", del 3/4/08, entre otras), su carácter es resarcitorio y no sancionatorio. Desde luego, en el orden natural de las cosas la muerte de un ser de tan estrecha vinculación espiritual y biológica, ha de herir las afecciones de quienes se dicen afectados por esa situación, ya que la existencia del daño moral se debe tener por acreditada con el sólo hecho de la acción antijurídica y la titularidad de los accionantes (cfm. CC0203 LP, B 74697 RSD-327-92 S 29-12-1992, "Santos"). Este cuadro de situación impone la convicción "in re ipsa loquitur" sobre la existencia de un verdadero menoscabo moral, que debe ser reparado bajo las reglas derivadas de la recta aplicación del art. 1083 del C. Civil, para lo cual debe dinamizarse la facultad otorgada por el art. 165 del C.P.C.C. (en tal sentido, CC0002 MO 33023 RSD-46-95 S 9-3-1995, in re "González De Griffó Josefina Y Otros C/ Rodríguez Trío Rubén Norberto Y Otros S/ Daños Y Perjuicios"). En consecuencia, la estimación que en el fallo se efectuó no luce desproporcionada (arts. 1078 Cod. Civ. y art. 165 del CPCC). Por todo ello, se rechazan los agravios de ambas partes. Por todo lo expuesto, propongo: 1) Rechazar el recurso de la Comuna en cuanto cuestiona la responsabilidad atribuida a su parte, en consecuencia, se confirma la falta de servicio establecida en la sentencia de grado; como así también se rechaza el recurso de la actora. 2) Hacer lugar parcialmente al recurso de la Comuna, por lo que se

modifican los rubros indemnizatorios los que quedaran establecidos de la siguiente manera: a) Se reduce la suma reconocida a la favor del Sr. Real Silva por el rubro valor vida de su concubina y de su hija por nacer a la de \$ 40.000 y \$ 80.000 respectivamente. 3) Se confirma el resto de la sentencia en cuanto ha sido materia de agravio. 4) Las costas de esta instancia se imponen a la demandada, en su calidad de vencida sustancial del juicio -art. 51 CCA, según ley 14437, y art. 274 CPCC, art. 77.1. CCA. 5) diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. ASÍ VOTO. La Sra. Jueza Ana María Bezzi adhiere al voto precedente, por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: 1°) Rechazar el recurso de la Comuna en cuanto cuestiona la responsabilidad atribuida a su parte, en consecuencia, se confirma la falta de servicio establecida en la sentencia de grado; como así también se rechaza el recurso de la actora. 2°) Hacer lugar parcialmente al recurso de la Comuna, por lo que se modifican los rubros indemnizatorios los que quedaran establecidos de la siguiente manera: a) Se reduce la suma reconocida a la favor del Sr. Real Silva por el rubro valor vida de su concubina y de su hija por nacer a la de \$ 40.000 y \$ 80.000 respectivamente. 3°) Se confirma el resto de la sentencia en cuanto ha sido materia de agravio. 4°) Las costas de esta instancia se imponen a la demandada, en su calidad de vencida sustancial del juicio -art. 51 CCA, según ley 14437, y art. 274 CPCC, art. 77.1. CCA. 5°) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. Se deja constancia que el Sr. Juez Hugo Jorge Echarri no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia. Regístrese. Notifíquese. Oportunamente devuélvase. 022876E