

Responsabilidad Del Estado Establecimientos Hospitalarios Mala Praxis

JURISPRUDENCIA

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. Establecimientos

hospitalarios. Mala praxis Se confirma la sentencia impugnada que hizo lugar al reclamo por los daños y perjuicios ocasionados a los actores por el fallecimiento de su hija menor de edad como consecuencia de una mala praxis médica ocurrida en un Hospital municipal. Ello en virtud que los agravios vertidos no logran conmover los argumentos brindados por la juez a quo.

En la ciudad de General San Martín, a los 28 días del mes de agosto de 2.018, se reúnen en acuerdo ordinario los señores 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, Hugo Jorge Echarri, y Jorge Augusto Saulquin, para dictar sentencia en la causa N° 6895/18, caratulada "Magliocco Carlos Alberto y otra c/Orazi Virginia Inés y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?".

ANTECEDENTE S I.- A fs. 807/834 vta., la Sra. Juez suplente del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial de San Isidro resolvió: 1.- Haciendo lugar a la demanda interpuesta por los Sres. Carlos Alberto Magliocco, Marcela Alejandra López de Magliocco y Lucas David Magliocco, contra la demandada Virginia Inés Orazi y la Municipalidad de Vicente López, condenando solidariamente a éstas últimas a abonar a los actores la suma de \$ 1.047.400 (pesos un millón cuarenta y siete mil con 400/100) con más los intereses calculados conforme lo expuesto en el considerando X, desde el día 14 de marzo de 2002, hasta su efectivo pago. 2. Rechazando la excepción de prescripción opuesta por la accionada Virginia Inés Orazi. 3.- Imponiendo las costas a las accionadas en su calidad de vencidas (art. 51 C.C.A.). 4.- Difiriendo la regulación de honorarios hasta quedar firme la presente. Para así decidir, la Sra. juez de grado reseñó las constancias probatorias obrantes en autos, puntualmente lo expuesto por la perito médica en las presentes actuaciones, seguidamente los antecedentes de la causa penal caratulada, "Orazi, Virginia Inés s/ homicidio culposo" proveniente del Juzgado Correccional N° 3 del departamento judicial de San Isidro. Seguidamente y previo a analizar la defensa opuesta por la codemandada -Dra. Virginia Inés Orazi- precisó que, siendo que el reclamo de la parte actora se fundamentó en hechos producidos y consumados con anterioridad a la fecha indicada precedentemente, más precisamente 14 de marzo de 2002, consideró que resultaba aplicable al caso en análisis la ley vigente en ese momento, es decir, el Código Civil de Vélez Sarsfield (Ley n° 340). A continuación se abocó a analizar la defensa opuesta por la codemandada, Dra. Orazi, a fs. 262/268 vta. Precisó inicialmente que el criterio respecto a la prescripción encuentra su fuente en los arts. 4023 y 4037 del Código Civil y que en la presente, ambas partes son contestes en afirmar que el caso de autos se trata de un caso de responsabilidad extracontractual. Luego, reseñó las constancias obrantes en la causa penal y precisó que el 16 de mayo de 2002 la actora Marcela Alejandra López prestó declaración testimonial (cfr. fs. 39 de la causa penal N° 3443/05), que el 11 de diciembre de 2002 la actora se presentó como particular damnificada en la causa penal mencionada (cfr. fs. 186 de la causa penal N° 3443/05) y el 15 de septiembre de ese año se la tiene como particular damnificada con los alcances y derechos del art. 79 del C.P.P. (cfr. fs. 201) operando así la suspensión del plazo de prescripción de la acción civil, conforme lo establecido por el art. 3982 bis del Código Civil y lo dispuesto por la jurisprudencia citada. Concluyó que, en consecuencia, siendo que el plazo de prescripción de la acción civil respecto del actor Carlos Alberto Magliocco se encontraba suspendido desde el día 11 de diciembre de 2002 y que las presentes actuaciones se iniciaron con fecha 26 de Octubre de 2006, la acción reclamada no se encontraba prescripta con respecto a dicho accionante y en cuanto a la prescripción de la acción respecto del actor Lucas David Magliocco, señaló que los progenitores del entonces menor, quienes conforme lo ya señalado precedentemente se presentaron como particulares damnificados en la causa penal mencionada, se encontraban en pleno ejercicio de la patria potestad sobre el mismo, ejerciendo las facultades otorgadas por el art. 274 del Código Civil. Por ello y en concordancia con lo hasta aquí expuesto, entendió que la suspensión de la prescripción operada respecto de los progenitores se produjo asimismo respecto de Lucas David Magliocco, por lo que, en razón de lo expuesto y de los considerandos que anteceden y la normativa citada, es que rechazó la excepción de prescripción opuesta por la accionada. Seguidamente realizó una breve reseña de los hechos que motivaron la presente acción, y precisó previamente que lo objetado en autos es el accionar médico de una profesional de la salud. En primer lugar, destacó que la menor Daniela Melisa Magliocco falleció a causa de un paro cardiorrespiratorio traumático, derivado de complicaciones patológicas a partir de un traumatismo de cráneo grave, tal como se desprendía de la autopsia, realizada en el marco de la causa penal N° 3443/05 caratulada: "Orazi, Virginia Inés s/ Homicidio Culposo", ofrecida como prueba en esas actuaciones (cfr. fs. 64). Describió que la menor acudió al nosocomio demandado luego de haber sufrido una caída y de golpearse la cabeza contra el cordón de la vereda de su casa, habiendo sido atendida por la accionada Dra. Virginia Inés Orazi en el Hospital Municipal de Vicente López Profesor Bernardo Houssay quien, luego de efectuarle un examen clínico y de diagnosticar que la misma presentaba un traumatismo de cráneo leve, le indicó a sus

progenitores que podían volver a su domicilio indicándole pautas de alarma. Precisó que una vez que la niña se encontraba allí, en su domicilio, comenzó a vomitar y al ser atendida por el servicio de emergencia Vital fue trasladada al Hospital de Niños de San Isidro donde quedó internada en terapia intensiva, habiendo fallecido el 29 de marzo de 2002 (cfr. fs. 575/576 de la causa penal mencionada). Se abocó a tratar la responsabilidad profesional médica de la Dra. Virginia Inés Orazi y previa cita doctrinaria y jurisprudencial, enumeró los presupuestos necesarios a fin de que sea comprobada la responsabilidad y consecuente obligación de responder por mala praxis médica, refirió que conforme lo normado en el art. 384 del Código Civil, valoraría los elementos probatorios aportados por las partes a la luz del principio de la sana crítica. Precisó que de acuerdo a las posiciones expuestas por las partes, la controversia quedaba circunscripta a determinar si la atención médica brindada por la Dra. Orazi había sido diligente y si guardó relación de causalidad con el fallecimiento de la menor Daniela Melisa Magliocco. Citó jurisprudencia. Reseñó fragmentos del informe pericial elaborado por el perito Pérez Aquino (Perito Médico Forense de la Asesoría Médico Pericial Departamental), conjuntamente con el Perito Berman -designado de parte a propuesta del particular damnificado- en el marco de la instrucción de la causa penal N° 153.689 (6293) caratulada: "Personal Hospital Vicente López s/abandono de persona - Denunciante: López, Adriana Esther - Víctima: Magliocco Daniela Melisa", como así también el dictamen médico producido en las presentes actuaciones a fs. 666/676, por la Dra. Taboada, perito médica neuróloga, quien concretamente afirmó que la causa básica de muerte de la niña Melisa Magliocco fue un hematoma extradural, indicando que hubo relación causal entre el traumatismo y dicho hematoma. Expuso que, tal como fue señalado por el perito médico forense y en concordancia con las consideraciones médicas vertidas por el perito médico interviniente en autos, la circunstancia de no haber indicado la médica demandada la realización de estudios complementarios como una radiografía de cráneo como así tampoco haber adoptado un temperamento expectante de observación hospitalaria y no domiciliaria, conforme lo expuesto por los profesionales médicos intervinientes, ya que no sólo los vómitos que refirió la niña fueron datos a tener en cuenta para evaluar la presencia de una lesión intracraneal, denota la negligencia o culpa médica consistente, conforme el art. 512 del C.C, en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondieren a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Puntualizó que, conforme lo dictaminado por la perito médica interviniente en autos, en el momento en que la menor fue atendida por la Dra. Orazi en el hospital municipal, padecía un traumatismo de cráneo con fractura y hematoma extradural y que de acuerdo a lo precisado por la perito referida - Dra. Taboada- en las consideraciones médicas legales expuestas y por los peritos intervinientes en la causa penal, el diagnóstico del hematoma o hemorragia extradural al ser desconcertante y consecuencia, en muchos casos, de golpes triviales, es decir, no siempre se originan por un accidente grave, señaló que en importante cantidad de casos no existe un cuadro de pérdida inicial de la conciencia y destacó la importancia de descartar la existencia de una fractura de cráneo, factor indiciario de una alta probabilidad de desarrollo del hematoma extradural -cfr. fs. 668 vta. en cuanto señaló que la fractura asociada a un hematoma es visible en un 85% en las radiografías de cráneo y que, en este caso, si bien dicha radiografía podía no haber aclarado el cuadro, porque podía ser que no se viera la fractura, hubiera sido conveniente y en esa senda, de visualizarse fractura, se imponía la práctica de una tomografía computada, no acreditándose en ningún momento que se haya intentado realizarla en el Hospital de Vicente López o en otro nosocomio -respuesta dada al punto 16 de la actora (cfr. fs. 673 vta.) Sostuvo que la médica, la Dra. Orazi, hizo la elección intelectual de desechar la probabilidad de una fractura de cráneo y de una consecuencia gravísima como el hematoma que la menor Daniela sufrió y ocasionó su muerte y que descartó esta posibilidad sin haber utilizado las herramientas de diagnóstico que la mayoría de la doctrina médica indicaba para estos casos: un examen neurológico completo, una radiografía y, conforme a su resultado, una tomografía, y la observación hospitalaria de la evolución de la menor por un lapso de 6 horas que de haberse seguido ese protocolo de actuación, habría existido la posibilidad de un desenlace distinto. Enfatizó que, no puede prescindirse de los parámetros establecidos en el art. 902 del C.C, en cuanto dispone que en aquéllos casos en que mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos. En razón de lo expuesto, entendió que, el hecho de que la médica accionada no haya indicado, ante la mecánica del hecho referida por la menor y la sintomatología que la misma presentaba, la realización de estudios por imágenes complementarios como así tampoco la observación hospitalaria, prueban que el servicio profesional no se prestó con la debida prudencia y diligencia, que consecuentemente no se le proporcionó a la menor todos aquellos cuidados que conforme a los conocimientos científicos y a la práctica del arte de curar eran conducentes para sanarla. Citó doctrina y jurisprudencia. Manifestó que las dificultades propias de la indagación causal en todos los supuestos de responsabilidad para establecer cuál o cuáles de los hechos pueden ser erigidos en generador de un resultado se agravan cuando se trata de una materia propia de una ciencia no exacta, como la medicina, en donde rige el principio de la relatividad. Consideró que de acuerdo a los parámetros expuestos, era su convicción habiendo apreciado jurídicamente todas las constancias de autos, y aplicando los criterios aportados por la lógica, la experiencia y el sentido común, cabía concluir que existió negligencia e impericia en la atención de guardia brindada por la Dra. Orazi, personal del Hospital de

Vicente López, a la menor Daniela Melisa Magliocco, y que dicha negligencia e impericia -con un elevado grado de probabilidad- resultó la causa de la consecuencia fatal -deceso de la menor. Entendió que haberle dado el alta a la menor con un diagnóstico equivocado por no haber indicado la realización de una radiografía de cráneo a los fines de visualizar la fractura craneal, hallazgo que hubiera determinado muy probablemente una conducta expectante de observación hospitalaria, ha provocado un retraso en la posibilidad de efectuar un tratamiento rápido y eficiente acorde a los síntomas que presentaba Daniela, contribuyendo en mayor medida al fallecimiento de la misma, quedando configurada de esta manera la responsabilidad civil de la galena. Aseguró que, en virtud de la ya mencionada doctrina de las cargas probatorias dinámicas, es sobre la demandada que pesa la prueba de que el personal del hospital cumplió 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 y que en el caso, la demandada no ha aportado extremos probatorios que le permitan demostrar que actuó con diligencia, prudencia y pericia. Conforme lo expuesto, adelantó que la presente acción debía prosperar, teniendo en cuenta que encontraba verificado un nexo de causalidad adecuado entre el fallecimiento de la menor Daniela Melisa Magliocco con el obrar omisivo y la deficiente atención médica brindada por la Dra. Orazi. Citó precedentes jurisprudenciales derivados de la interpretación efectuada al art. 1112 del Código Civil y particularmente, en relación a la responsabilidad de la Municipalidad de Vicente López, hizo propios los criterios del Tribunal Superior Provincial en lo concerniente a la naturaleza jurídica de la relación habida entre los accionados y en tal sentido sostuvo que el Estado responde en forma directa en cuanto a la actuación del profesional como uno de sus órganos y que de acuerdo a la teoría de la personalidad única del Estado, ello importa la actuación del Estado, en este caso municipal, en sí mismo. Por ello, consideró que correspondía la objetiva imputación de responsabilidad a la Municipalidad de Vicente López por la mala praxis en la que incurrió la Dra. Orazi, en su calidad de funcionaria dependiente del Hospital Profesor Dr. Bernardo Houssay, de la Municipalidad de Vicente López. Sentado ello, analizó los rubros reclamados por los actores. Así, en primer lugar se abocó a analizar el rubro- daño moral- reclamados por los accionantes, sostuvo que en los casos como el de autos, cuando se trata de la muerte de un hijo, el agravio de índole moral no es susceptible de prueba alguna pues es evidente que el fallecimiento de un ser querido, de tan estrecha vinculación biológica y espiritual, ha de herir en lo más íntimo las afecciones de los damnificados. Citó jurisprudencia y afirmó que, de acuerdo a las circunstancias personales de vida de los actores, entendía procedente hacer lugar al planteo de daño moral efectuado por Carlos Alberto Magliocco y Marcela Alejandra López de Magliocco fijando la suma de pesos cuatrocientos cincuenta mil (\$ 450.000) Reseñó el concepto y alcance del rubro, valor vida, citó doctrina y jurisprudencia y aseguró, que aunque el cálculo aritmético (multiplicación de una suma mensual por el número que le restaban de vida útil a la víctima) brinde una pauta importante para la cuantificación del daño, era menester conjugarlo con un ramillete de circunstancias e indicios que permitieran esbozar una imagen de las relaciones económico-familiares y del impacto que en ellas produjo la muerte de uno de los integrantes del grupo. En virtud de lo expuesto, teniendo en cuenta la edad de la menor al momento de su fallecimiento (12 años) y su expectativa de vida, entendió procedente hacer lugar al planteo de daño económico por el rubro valor vida fijando la suma de pesos trescientos mil (\$ 300.000.) A continuación y respecto al rubro daño psicológico, luego de citar lo dispuesto por la perito psicóloga designada en autos - Florencia Grinspun- quien indicó que, de acuerdo al baremo neuropsiquiátrico para valorar incapacidad neurológica y daño psíquico, la demandante padece una psicopatología con desarrollo no psicótico presentando una depresión severa del 25%. Por otra parte, sugirió la derivación psiquiátrica de la Sra. López para un adecuado tratamiento de su cuadro psicopatológico, tratamiento que indicó se deberá efectuar paralelamente a la psicoterapia para que el trastorno depresivo que presenta la evaluada sea abordado de una manera integral. Con respecto al actor Magliocco, a fs. 519 indicó que el mismo debe realizar tratamiento psicológico de orientación cognitivo - conductual por un período no menor a un año, con frecuencia semanal. Asimismo, señaló que de acuerdo al baremo neuropsiquiátrico para valorar incapacidad neurológica y daño psíquico, el demandante padece una psicopatología con desarrollo no psicótico presentando una depresión severa del 25% y sugirió la derivación psiquiátrica del actor para un adecuado tratamiento de su cuadro psicopatológico, tratamiento que refirió se deberá efectuar paralelamente a la psicoterapia para que el trastorno depresivo que presenta la evaluada sea abordado de una manera integral. En cuanto a los gastos por tratamiento psicológico expuso que tiene dicho la jurisprudencia que, "No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 y siguientes del Código Civil. Acreditada la necesidad del tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito". (Conf. Fallo Cordero, Ramón Reinaldo y otra c/ Clifer s/ Daños y perjuicios SCBA, AC 69476 S 9-5-2001) Es así que en virtud de lo normado por el artículo 165 del CPCC y encontrándose acreditado en autos la existencia de lesiones psicológicas

causadas por el hecho ilícito, la depresión severa estimada por la perito en un 25% para ambos padres, consideró razonable y equitativo fijar como indemnización para el rubro en examen (daño psicológico) respecto de la actora López y el actor Magliocco la suma de pesos ciento quince mil (\$ 115.000) para cada uno. Con respecto al actor Lucas Magliocco, describió que la psiquiatra infanto juvenil y médica especialista en psiquiatría y psicología pediátrica, la Dra. María Graciela Contreras, señaló a fs. 571 que el accionante, al momento del examen, presentó un cuadro correspondiente a un duelo patológico y que de conformidad con el Baremo Neuropsiquiátrico para valorar el daño psíquico de los Dres. Castex y Silva, Lucas padece una incapacidad psíquica parcial y permanente del 20% lo que corresponde a un Trastorno Reactivo Moderado. (cfr. fs. 572vta) Por ello, encontrándose acreditado en autos la existencia de lesiones psíquicas causadas por el hecho de autos, y habiendo estimando la perito una incapacidad de tipo parcial y permanente del 20%, aconsejando la experta un tratamiento psicoterapéutico de tipo individual con una frecuencia semanal y familiar con una frecuencia quincenal cuya duración estimó no menor de dos años con un costo aproximado de \$ 140 a \$ 200 por sesión (cfr. fs. 572vta y 573), entendió procedente hacer lugar al rubro reclamado fijando respecto de Lucas David Magliocco la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) Seguidamente y en concepto de gastos de asistencia médica y traslados, fijó el importe en la suma de \$ 4.400 (pesos cuatro mil cuatrocientos)(arts. 165 CPCC, 77 CCA y 1086 del Código Civil) debido a que para el tratamiento de las dolencias que padecía la menor Daniela Melisa Magliocco luego del hecho de autos, fue menester brindarle a la misma asistencia médica, suministrarle medicamentos y efectuar traslados que irrogaron gastos para los actores. En referencia al rubro gastos de sepelios concluyó que los gastos de sepelio y luto deben integrar el daño a resarcir por la muerte de la menor Daniela Melisa Magliocco y estimó los mismos en la suma de pesos tres mil (\$ 3.000). Consecuentemente, en virtud de lo expuesto, normativa, jurisprudencia citada, hizo lugar a la demanda en la suma de pesos un millón cuarenta y siete mil cuatrocientos (\$ 1.047.400) y en cuanto a los intereses a aplicarse en el caso, se atuvo a la doctrina legal que emerge - por mayoría -de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, mediante el que se condenó a la demandada a abonar a los actores el importe correspondiente a los intereses que debían 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 (Cfr.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 ?Cabrera Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios?, S, 15-06-2016). Finalmente y en virtud de lo normado por el art. 51 del CCA y no encontrando motivos para apartarme del principio general, las costas las impuso a las accionadas en su calidad de vencidas. II.- A fs. 841/850, contra dicho pronunciamiento, la parte demandada - Municipalidad de Vicente López - interpuso recurso de apelación agravándose de la valoración de la prueba efectuada por la a quo, de la responsabilidad que le fue atribuida por falta de Servicio, y de la inexistencia de culpa médica. Finalmente se agravó en relación al monto otorgado por la sentencia y al criterio establecido por la quo respecto a la tasa interés. Expuso que en la sentencia de grado, la Juez ?a quo? se aparta de las conclusiones expuestas en el pedido de explicaciones de parte de la actora y demandada realizadas por el perito médico de la Oficina Médico Pericial y del resultado concluyente del Veredicto de Absolución de la Dra. Orazi V. por ausencia de culpa médica, y asegura que contundentemente se ha apartado de esos medios probatorios, tornándose su convicción en extractos parciales de aquellos, que conducen a un decisorio descalificatorio y arbitrario. Transcribe el razonamiento de la ?a quo? en la sentencia en crisis en cuanto consideró que: ?...mediando un alto grado de probabilidades, que el accionar de la Dra. Orazi ha sido negligente habida cuenta que, no ha efectuado un examen clínico y neurológico completo, con indicación de radiografía de cráneo y falta de conducta expectante de observación hospitalaria, y ello ha provocado un retraso en la posibilidad de un tratamiento rápido y eficiente, acorde a los síntomas que presentaba Daniela, contribuyendo en gran medida a su fallecimiento, configurándose su responsabilidad civil médica?. Asegura que llega a dicha conclusión, en base a los dictámenes médicos obrantes en la Causa Penal N° 153.689. fs. 230 a 237 - de los Dres. Pérez Aquino (Perito Médico Forense de la Asesoría Médico Pericial y el Perito de Parte Dr. Berman) y del Dictámen Pericial médico producido en las presentes actuaciones judiciales por parte de la Dra. Taboada. Entiende que las conclusiones obrantes en la sentencia en crisis han omitido conclusiones del perito judicial desarrolladas en sus respuestas a explicaciones solicitadas oportunamente, que denota la arbitrariedad en las convicciones esbozadas por la quo en su Sentencia de Grado. Además, refiere que el razonamiento de la magistrada de grado por el que se acoge la indemnización en contra de su mandante, resulta palmariamente inmotivado, dado que no tiene base de sustentación en la doctrina legal; sin perjuicio que, resultando dicho decisorio absurdo y arbitrario, conforme hechos fácticos comprobados en ambas instancias -Penal y Judicial-afirma que dicha indemnización no deberá prosperar, y así solicita su revocación por contrario imperio. Seguidamente se agravia por considerar que resulta inexistente tanto la culpa médica, conforme la causa penal, como así también la falta de servicio. Manifiesta que, en definitiva la profesional médica interviniente del Hospital Municipal Dr. Bernardo Houssay, dependiente de su poderdante, al examen médico realizado a la paciente, la encontró lúcida, con recuerdos de lo acontecido, sin amnesia, auscultando el ritmo cardíaco y pulmones,

no había indicios de problemas neurológicos, motrices y respiratorios y afirmó que la menor se hallaba ubicada en tiempo y espacio.

Refiere que el examen realizado por el galeno dependiente de su mandante, consistió también en palpación de la calota craneana por eventuales hundimientos o lesiones, revisó oídos y nariz sin ningún tipo de hallazgos. Tampoco detectó céfalo-hematomas, chichones y/o lastimaduras (cfr. declaración de la médica). Señala que, también observó la profesional médica del Hospital que la menor movía sus cuatro miembros, no tenía cosquilleos en las manos y que si refería dolor de cabeza, mareos y zumbidos y que con todas esas características la profesional médica determinó que la menor padecía un TEC leve (Traumatismo de Encéfalo Craneano Leve). Describe que luego de que la profesional médica dependiente de su mandante realizara el examen médico correspondiente a los síntomas y accidente que detalla, se presentó la menor, acompañada por su padre, y que la profesional médica decide que la observación de la menor podía efectuarse en su domicilio, ya que siendo padres confiables, cercanía del domicilio de la menor con el Hospital, y los síntomas que presentaba la menor debía tratarse de esa manera, y que advirtió al progenitor de la menor que ante presencia de vómitos debía concurrir al hospital, ya que ello se trataba de un signo de alarma, explicándole en ese momento los signos que debían ser observados en su hija como síntomas que debían requerir de asistencia en Centro de Salud, como ser que ante el primer vómito concurriera inmediatamente, para proceder de acuerdo a protocolos científicos sobre traumatismos de cráneo, en el caso era Grado I. leve. (cfr. Causa Penal). Destaca que de las constancias de la causa surge que los propios progenitores de la menor coinciden en afirmar que la profesional médica les advirtió que debían concurrir a centro de salud en caso de manifestar la menor vómitos, y que por ello, se encontraban en su domicilio en estado de alerta por dicha advertencia médica, según declaración de la testigo -Florencia Hippich Bundefe- y que incluso la madre de la menor, la Sra. López, había declarado que su hija Daniela, se encontraba con miedo al momento del vómito en la cocina, por las alertas de alarma señaladas por la médica; por lo que entiende entonces, que la menor se encontraba sin alteraciones físicas, motoras, sensoriales, y neurológicas, distando ello, con lo afirmado por la Sentenciante, respecto a que la Dra. Orazi V. no había desarrollado un diagnóstico amplio del cuadro. Describe que, conforme surge de la causa penal, la Empresa Vital (declaración de la Dra. Szub Judith), a las 21.45 hs. percibe en la menor los mismos síntomas a los comprobados por la Guardia de Pediatría del Hospital Mpal. Bernardo Houssay, pero agregando dos episodios de vómitos. Indica que luego, se produce el traslado de la menor al Hospital de Niños de San Isidro, donde a los síntomas descriptos se agrega palidez, sudoración, permaneciendo los galenos de dicho nosocomio expectantes hasta que pasadas las 2 a.m, del 15/03/2002, se decide la primera intervención. Manifiesta que, a conclusión del relato de los hechos, conforme la causa penal precitada, advierte que el infortunado desenlace de la menor, no tiene relación causal con la atención brindada en el nosocomio que representa -Hospital Municipal Dr. Bernardo Houssay- por falta de culpa médica de parte de la Dra. Orazi V. Señala que, conforme surge de los hechos acontecidos, y de los síntomas médicos que presentó la menor al concurrir al nosocomio que representa, se cumplió con las normas hospitalarias que corresponden a la sintomatología evidenciada en la paciente, por lo que afirma se descarta también responsabilidad de su mandante por esta circunstancia. Indica que de dichas constancias, surge indubitable conforme el veredicto absolutorio que, lo esgrimido en la Sentencia de Grado en cuanto a que la muerte ocurrió debido a un diagnóstico tardío de la fractura de cráneo y del hematoma, por falta de exámenes neurológicos/clínicos y controles motores y sensoriales y por no efectuársele la radiografía de cráneo y observación hospitalaria, se desvanece por la ausencia de culpa médica, conforme el Veredicto por Mayoría en dicha Causa Penal y por las conclusiones del dictamen pericial de la Dra. Taboada - respecto a fragmentos que extracta y transcribe -, la que refiere, demuestran acabadamente que no ha existido causalidad adecuada entre el traumatismo - el daño y el accionar diagnóstico efectuado por la Dra. Orazi y que por ende no se ha configurado la Falta De Servicio del Hospital Municipal de Vicente López. Cita fragmentos del veredicto absolutorio en sede Penal y doctrina legal que refiere a que: "Si en sede penal se ha tratado en forma exhaustiva la conducta de la codemandada concluyéndose que se adecuó a los parámetros de diligencia que deben guiar a los profesionales de la medicina, determinándose en base a la prueba recabada que no es posible aislar ninguna acción (positiva o negativa) que suponga error de atención o impericia en el desempeño del arte o profesión no encuadrándose su conducta en el tipo del artículo 84 del Código Penal, surge en forma ineluctable que volver a debatir la misma cuestión en sede civil, implicaría violentar la esencia de la norma contenida en el artículo 1103 del Código Civil?(REFERENCIAS Referencias Normativas: Ley 340 Art.1103, Ley 11.179 - TEXTO ORDENADO POR DECRETO 3992/84 Art.84 DATOS DEL FALLO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, USHUAIA, TIERRA DEL FUEGO (María del Carmen Battaini Mario Arturo Robbio Ricardo J. Klass) E. C. y N. F. A. c/ Sanatorio San Jorge S.R.L y C. B. C. T. s/ Ordinario CASACION, 714/04 SR-STJ del 15 DE OCTUBRE DE 2004 Identificación SAIJ: A0069008...."). Recuerda que los arts. 1101, 1102 y 1103 son normas de Orden Público y deben ser aplicadas de oficio por los jueces civiles. Seguidamente se aboca a desarrollar su agravio en referencia a la falta de consideración de la totalidad del informe pericial judicial. Expone que, especialmente, en las respuestas a los puntos de pericia ampliatorios, que la Sentencia en Crisis en ningún momento ha considerado, y señalan como agravios de su parte siendo estos los siguientes: Dice: La pericial médica neurológica de oficio, a cargo de la perito Zulema Amelia Taboada, es conteste en

advertir que fue correcta la atención brindada por su mandante a través de su efector de salud -Hospital Municipal Dr. Bernardo Houssay-. Expresamente a fs. 721/23, en el pedido de explicaciones, prueba que reseña. A mayor abundamiento, puntualiza que, en la contestación del traslado de pedido de explicaciones a la perito interviniente realizado por la parte actora también el perito advierte que la atención brindada en el nosocomio que representa fue la correcta y de rutina para dicho cuadro presentado a las 20.00 hs. en el Hospital Municipal. Señala, entre otras que, a la pregunta: "Cuanto tiempo transcurrió desde la primera atención médica en el Hospital Vte. López hasta la aparición de la sintomatología postraumática. Cuales fueron estos signos." La respuesta fue: "La atención médica en el hospital de Vte. López por la Dra. Orazi fue a las 20hs. del día 14/03/2002 y la atención en el Hospital de San Isidro, cuando se producen los síntomas compatibles a una complicación del traumatismo encefalocraneano fue a las 23hs., del día 14/03/2002, transcurrieron alrededor de 3 horas. Los síntomas hasta las 23hs. fueron cefalea al comienzo y luego vómitos, con la menor lúcida, con Glasgow 15/15.". (Nivel de Conciencia en iguales parámetros constatados por la Dra. Orazi, a las 20.00hs.). Destaca que se agravia su instituyente muy especialmente, por no considerar dicha evolución temporal en su domicilio, y de la actuación y decisión de los progenitores de esperar, cuando se habían ya producido dos vómitos; haciendo caso omiso a la advertencia de alarma señalados por la Dra. Orazi V. de acudir inmediatamente al hospital, no obstante haber quedado probada la comprensión y responsabilidad de los padres ante el significado de las pautas de alarma. Y asegura que la sentencia en crisis en ningún momento ha considerado dicha circunstancia temporal; cuestión que claramente fue expuesta por los Jueces en su veredicto de absolución de la Dra. Orazi V. en cuanto a que el ámbito donde se desplegó la observación es irrelevante como desencadenante del hecho dañoso. Precisa que la Dra Orazi V. ha desplegado sus conocimientos de cuidado de pacientes en el momento y circunstancias exigibles conforme el cuadro de traumatismo craneal leve. (cfr. informe de perito Taboada, se actuó conforme la rutina en dichos casos). Manifiesta que a la pregunta: "Diga entonces, si considera que es deber del médico que presta asistencia a quien consulta por un traumatismo cefálico, de intensidad desconocida, prever esta contingencia." Aclara nuevamente que, la sentencia en crisis no ha tenido en cuenta la evolución tórpida de ese cuadro y la conducta expectante en el hospital de San Isidro, que al ingreso a dicho nosocomio la menor presentaba el mismo cuadro clínico y neurológico observado en la atención en el Nosocomio de Vicente López, como así, en su domicilio particular: solamente vómitos. Que el cuadro neurológico se presentó a las 23.00hs., con algunos signos neurológicos y luego de su derivación al Hospital Central, allí empezaron a actuar, no había tomógrafo y recién a las 00.15 hs, del día 15/03/02, se dió comienzo a la resolución médica y quirúrgica a las 2.00. de la madrugada. Refiere que la pregunta es nuevamente "... como se la puede incriminar por culpa médica a la Dra. Orazi V., por un diagnóstico erróneo y tratamiento tardío, cuando posteriormente tanto en su domicilio como en otro centro hospitalario los síntomas eran los mismos a los diagnosticados por la galena, y además, se siguió con una conducta de observación expectante, sin efectuársele las placas radiográficas de cráneo; y otros complementarios, hasta pasada las madrugada del día siguiente....". Afirma que de las conclusiones vertidas por el perito médico neurólogo de oficio se advierte que el galeno dependiente de su poderdante actuó conforme el cuadro clínico que presentó la menor, conforme la rutina que se realiza en estos casos y aprobada científicamente internacionalmente por lo cual, no se ha configurado, ninguno de estos elementos jurídicos invocados por él a quo: impericia y negligencia médica; error en el diagnóstico, tardío tratamiento; y fatal desenlace -falla multiorgánica- haya sido provocada por no actuar rápidamente la Dra.Orazi V., ya que la sintomatología presentada en la menor al momento de su intervención en el Hospital de Vicente López, era la rutinaria aplicable a esos síntomas, no había alteraciones clínicas, neurológicas y motoras, que ameritaba otra conducta médica, solamente la observación domiciliaria y respetar los signos de alarma considerados en el sub-examine. (cfr. testimoniales médicas en Causa Penal y pericia judicial de la Dra. Taboada -transcripto-). Refiere que, en ninguna instancia de su dictamen técnico y ampliatorio concluyentemente la Dra.Taboada dice que en el momento en que la menor fue atendida por la Dra.Orazi en el hospital municipal, padecía de un traumatismo de cráneo con fractura y hematoma extradural, como lo ha referido la sentenciante de grado; como tampoco presentaba al momento del ingreso al nosocomio municipal, sintomatología que hiciese necesario una placa de cráneo, y/o un actuar preventivo, y que concluyentemente así lo ha dictaminado la experta judicial en respuesta a un pedido de explicaciones; y presente en el veredicto en la Causa Penal, a los cuales se remite. Precisa que puede vislumbrarse entonces que, en el decisorio en crisis, el Juez Sentenciante ha efectuado un examen parcial e inadecuado de los elementos de convicción aportados a la causa, ha utilizado argumentos contradictorios y ha realizado afirmaciones dogmáticas que sólo otorgan al fallo fundamentación aparente, lo que considera, constituye un menoscabo al derecho de defensa en juicio amparado por el art. 18 de la Constitución Nacional. Concluye y señala que de la prueba desarrollada en las actuaciones, surge inequívoco que la atención brindada en el Hospital Municipal Dr.Bernardo Houssay, dependiente de su poderdante ha sido la correcta conforme el cuadro clínico que presentó la menor, señalando el galeno interviniente las pautas de alarma a tener en cuenta para regresar al centro asistencial. Asegura que, sin perjuicio de ello, queda establecido que los padres de la menor, no obstante las indicaciones médicas de la Dra. Orazi, recurrieron a el servicio de emergencia domiciliaria en un lapso de espera de 1.45 minutos y producidos 2

vómitos de la menor, sin concurrir nuevamente al hospital como se lo había indicado la galena -al primer vómito- y que, posteriormente deciden concurrir a Hospital de San Isidro y que al ingreso a ese nosocomio la menor presentó el mismo cuadro clínico evidenciado por la galena, más dos vómitos, por lo que los galenos decidieron mantener la conducta de observación, desarrollando horas después de la descompensación lo que decide su intervención quirúrgica. Expresa que dichas circunstancias han sido valoradas por el experto judicial y en la causa penal y no han sido consideradas absolutamente en el decisorio del a-quo. Recuerda que, no había posibilidad de actuar preventivamente al momento de ser evaluada por la galena, sino cuando comenzasen los signos de pérdida de conciencia o neurológicos graves, cuestión que no sucedió al momento de la consulta a la Dra. Orazi.V. (respuesta dada por el experto perito judicial y veredicto penal). De lo cual solicita su valoración, habida cuenta que, además de las circunstancias expuestas, la demora acaecida en el domicilio por decisión adoptada por los padres de la menor- espera de un Servicio Paramédico de Salud y luego concurrir a otro Hospital, hechos todos que sostiene, en su conjunto, han interrumpido la cadena causal de responsabilidad Civil de la galena, y por consiguiente, de la falta de servicio imputada al hospital municipal, ya que, describe que para que proceda la responsabilidad Civil se necesita la concurrencia de los requisitos que describió seguidamente y enfatiza que la falta de cualquiera de estos requisitos será un obstáculo insuperable para la procedencia de la responsabilidad". Considera que, en el caso no existe ninguno de los presupuestos de responsabilidad por ello, su mandante no puede ser condenada pagar indemnización alguna en atención a que la atribución de responsabilidad fue una exposición forzada de los hechos y no una derivación de las pruebas aportadas y rendidas en la instancia judicial - conclusión del perito en las explicaciones solicitadas referentes a su dictamen - y las producidas en su totalidad en el fuero penal. Entiende que concluyentemente, el fatal desenlace de la menor, no puede ser endilgado como responsabilidad de su poderdante atento que la prueba desarrollada en la causa judicial y penal, dan cuenta de la correcta atención brindada por el servicio de guardia de pediatría del hospital toda vez que refiere que en el dictamen médico advierte que la conducta profesional del galeno dependiente de su poderdante fue correcta conforme al cuadro clínico y manifiesta que es lo que habitualmente se realiza en casos similares, conforme protocolos científicos fundados en las dos instancias como prueba científica y especialmente en la causa penal que reitera, ha concluido con la absolución de la Dra. Orazi V. por falta de impericia y negligencia en el arte de curar, y por ende, ausencia de falta de servicio del hospital Municipal de Vicente López. Finalmente se agravia en relación a los daños estimados por la magistrada de Primer instancia, como así también en relación a los intereses por ella dispuesta. Concluye que su poderdante no debe ser imputada como sujeto responsable de los supuestos daños por el que se acciona por lo que solicita sea revocada en consecuencia la decisión. Respecto a la condena a pagar los montos reconocidos por la quo en referencia a los rubros indemnizatorios solicitados por los actores se agravia en relación a la procedencia atribuida a los mismos por considerarlos improcedentes en relación a la prueba específicamente desarrollada en las presentes y fundamentación de los agravios supra vertidos. Advierte que en el Considerando VII de la sentencia en crisis añade al Capital intereses moratorios que aplica desde la fecha del hecho hasta su efectivo pago. Señala que se aplica "...la Tasa Pasiva más alta fijada por el Bco. de la Pcia. de Bs.As. para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso". Señala que en el caso cabe manifestar que el decisorio debe establecer que en la parte referida a los intereses que se aplican a partir de la fecha del hecho (14/03/2002), no aclara que la tasa pasiva más alta fijada (Tasa Pasiva-Plazo fijo digital a 30 días) en el sistema comienza a utilizarse con fecha 18/08/2008, ya que antes de esa fecha la Tasa Pasiva digital no se hallaba vigente en el sistema y que a la fecha del hecho 14/03/2002 sólo existía en el sistema la Tasa Pasiva -plazo fijo a 30 días en pesos por lo que entiende no era posible su aplicación. Indica que el decisorio debe expresamente indicar esta circunstancia que desde la fecha del hecho 14/03/2002 hasta el 18/08/2008 se aplica Tasa Pasiva -plazo fijo a 30 días- y desde esa fecha hasta el día de efectivo pago, la Tasa Pasiva Bip, toda vez que a la fecha del hecho no se encontraba aún disponible este tipo de Tasa Pasiva. III.- A fs. 851/858vta., interpuso recurso de apelación la parte codemandada -Dra. Virginia Inés Orazi- agraviándose de la responsabilidad imputada a su parte. En primer término, se agravió de la valoración efectuada por el sentenciante de grado respecto de la pericia médica de autos y ponderando las constancias de la causa penal que la favorecen. Expuso que se han utilizado en forma incorrecta los informes periciales, ya que, sin justificación suficiente, se creó una presunción y la falsa conclusión de que la paciente perdió la vida por causa de una violación al deber de cuidado que se le imputa. Refiere que la magistrada de grado se ha apoyado especialmente en un informe pericial producido en la Investigación Penal Preparatoria que no pudo ser debidamente controlado por las partes en la audiencia de debate (en el juicio oral) debido a que el perito oficial tenía una licencia psiquiátrica y el perito del particular damnificado fue desistido, por lo que asegura que esa pericia no pudo tener validez como prueba de cargo. Manifiesta que todo lo expuesto no implica una mera discrepancia con la valoración de la prueba y afirmó que la sentencia incurre en errores graves y manifiestos, conduciendo a conclusiones no coincidentes con la realidad. Asimismo, asegura que, la resolución en crisis adolece de la ausencia de tratamiento adecuado de una defensa insoslayable que consiste en su planteo respecto a la aplicación del art. 1103 del código velezano, norma que afirma pertenece a la

arquitectura del principio de presentencialidad. Sostiene que esa situación ha determinado que en este caso se presente el tan mentado y temido escándalo jurídico provocado por la existencia de sentencias contradictorias. Puntualiza que el litigio que encarnaban las posiciones de las partes, tanto en el juicio penal como en el juicio civil, se refería a si había existido, o no, una falta o incumplimiento de los deberes de cuidado medical a su cargo y si esa omisión, en caso de haber existido, habría causado la muerte de la paciente, ocurrida a distancia temporal, y si hubiera habido rupturas en la secuencia de las relaciones de causalidad por interferencia de otros hechos posteriores. Destaca que en el caso resulta notable y definitorio el veredicto con el que finalizó el juicio oral al cual fue sometida. Describe los autos y organismo ante quien tramitó y precisó que los mismos fueron incorporados como prueba en este juicio. Puntualiza que la conclusiones del Tribunal Oral en lo Criminal n° 5 determinaron sin lugar a dudas que no hubo incumplimiento de los deberes que, como médica, estaban a su cargo, toda vez que, asegura, resultó absuelta por ausencia de la presunta mala praxis que se le había imputado y, entonces, debió ser imperativo el rechazo de la demanda civil. Por esas razones manifiesta que articularon este recurso de apelación y expresa que frente al improbable e hipotético caso en que se confirme la sentencia, hace expresa reserva de la impugnación casatoria denominada ?recurso de inaplicabilidad? y deja planteado el Caso Federal para, eventualmente, ejercer el recurso extraordinario federal por violación de la garantía del debido proceso, al derecho de propiedad y por arbitrariedad. Realiza una reseña de los hechos que obran descriptos en las presentes actuaciones y destaca que tal como lo afirmó al momento de contestar demanda, los hechos no ocurrieron como los relata la parte actora ni como ahora la sentencia apelada intenta reconstruirlos, sino que se desarrollaron en la forma y detalle expresados en su posición inicial y concordante también con el veredicto dado en sede penal. En razón de lo expuesto es que entonces, entiende que debido a ese aval de la sentencia penal, adquiere importancia procesal manifiesta el relato de los hechos que hizo en esa sede y que luego reiteró en la oportunidad de contestar demanda en este juicio. Se agravia y refiere a la absolución penal y a las pericias que obran en los referidos autos. Indica que del voto determinante del veredicto penal resulta adecuado resaltar los párrafos, que contradicen clara y terminantemente la orientación del razonamiento y las conclusiones de la sentencia civil en crisis, desnudando así la orfandad de los fundamentos que impugna con este recurso. Extracta párrafos del mismo y plantea el razonamiento referente a la incidencia de que la menor fuera controlada por sus padres en su domicilio o en el Hospital de Vicente López y que en este último caso no se sabe por quién lo hubiera estado, y refirió que seguramente también por sus padres con lo cual sostiene que el ámbito es irrelevante. Considera que la sentencia que admite la acción civil otorgó una excesiva e indebida preponderancia al informe pericial producido en la causa penal a fs. 228/237 por los peritos Pérez Aquino y Berman. Y puntualiza que la sentencia penal, en el voto determinante, deja aclarado que a esa pericia no se le puede dar el alcance y valor que le atribuye la Fiscalía porque habiendo sido realizada en la etapa instructora no fue sostenida en la etapa del juicio por sus firmantes. Por lo expuesto afirma correspondía citar los párrafos más significativos emergentes de los informes producidos por la perito médica neuróloga, Dra. Zulema Amelia Taboada en este juicio. Los transcribe seguidamente y sostiene que lo expuesto es demostrativo de que no existió ninguna violación al deber de cuidado según surge de los informes periciales de la perito neuróloga Dra. Taboada y el precedente de la absolución en sede penal, sostiene hubiera correspondido el rechazo total de la demanda de autos. Agrega que resulta certero que la sentencia civil conlleve los vicios de arbitrariedad y absurdidad. Plantea seguidamente, la presentencialidad - El escándalo jurídico. Refiere que el Código Civil prevé expresamente el efecto que produce la sentencia penal sobre la sentencia civil y asegura que si se analizan los artículos 1101, 1102 y 1103 del Código Civil, puede llegarse a la conclusión de que existe una clara subordinación de la sentencia civil en la penal. Considera que a diferencia de la sentencia penal condenatoria que hace cosa juzgada en sede civil respecto de la existencia del hecho y la culpabilidad del acusado; la sentencia absolutoria sólo produce tal efecto respecto de la inexistencia del hecho y que por lo tanto, solo hará cosa juzgada, limitando al juez civil, cuando: a) se declare que el hecho sustancial que se imputa al acusado no existió, o b) cuando declare que el acusado no fue autor del delito. Sostiene que, en su caso, en ambos juicios, hay una identidad sobre los hechos investigados y que el litigio que encarnaban las posiciones de las partes, tanto en el juicio penal como en el juicio civil, se refería a si había existido, o no, una falta o incumplimiento de los deberes de cuidado medical a su cargo y si esa omisión, en caso de haber existido, había causado la muerte de la paciente sin rupturas en el hilo de las relaciones de causalidad por interferencia de otros hechos posteriores. Asegura que en este marco teórico establecido, corresponde hacer notar que las resoluciones, por las cuales finalizan el juicio penal y el juicio civil, son evidentemente contradictorias y generadoras del tan temido y mentado ?escándalo jurídico? Enfatiza que el veredicto absolutorio dictado en sede penal es concluyente y que la sentencia penal dice que no hubo violación al deber de cuidado, comprensivo de la supuesta negligencia e impericia mencionadas en art. 84 del Código Penal, y que la sentencia civil afirma que existió negligencia e impericia por lo que entiende que es obvio que, según la lógica, la experiencia y el sentido común nadie puede negar que hay una flagrante contradicción. Considera por tanto que, corresponde revocar la condena en este juicio en atención a que resulta aplicable el principio emergente del Código Civil en el art. 1103 en tanto prevé que: ?Después de la absolución del acusado, no se podrá

alegar en el juicio civil la existencia del hecho principal?. Sostiene que del criterio clasificador de los conceptos legales de ?hecho principal? y de ?culpa? contenido en el art. 1102 del CC y del fundamento y la finalidad del art. 1103 resulta que en este último la expresión ?hecho principal? se refiere a aquello que en la teoría penal ha dado en llamarse ?hecho típico? o acción típica?, de modo que no puede alegarse en el juicio civil la existencia de tal acción o hecho típico siempre que en sede penal hubiese recaído absolución con motivo de haberse tenido por inexistente dicha acción o hecho típico ?a contrario?, y que la prohibición del art. 1103 es improcedente cuando la absolución ha obedecido a la ausencia de culpabilidad. Refiere y concluye que esto último sucedería, por ejemplo cuando en sede penal se determinó que no hay impericia, negligencia o imprudencia, pero si esas conductas investigadas se refieren al manejo de una cosa o instrumento, es posible demandar la indemnización civil por el daño causado por el objeto peligroso o un instrumento que funcionó en forma incorrecta, situación que considera es ajena a su caso. IV.-A fs. 859 la juez de grado confiere traslado del recurso interpuesto por la demandada a fs. 841/850, el cual fue evacuado por la actora a fs. 871/876 vta. No haciendo lo propio la codemandada Virginia I. Orazi (ver fs. 886). V.- Del recurso de apelación con expresión de fundamentos planteado por la parte codemandada Virginia Inés Orazi a fs. 851/858vta. se dispuso el traslado de rigor a fs. 859, la actora lo responde mediante presentación de fs. 862/870vta. y la comuna demandada a fs. 880/881. De las contestaciones a los traslado a los recursos apelación antes reseñados y que obran glosadas en autos surge que la parte accionante y accionada replicaron, respectivamente lo sostenido por la contraria. VI.- A fs. 884/885, la Sra. juez de grado elevó las actuaciones a esta Alzada y, recibidas a fs. 885 vta., pasaron para resolver (cfr. fs. 886). VII.- A fs. 887/887 vta., efectuado el pertinente examen de admisibilidad, se concedieron los recursos de apelación interpuestos por las demandadas (Municipalidad de Vicente López y por la médica - Dra. Virginia Inés Orazi). Luego, se llamaron autos para sentencia, resolución que fue notificada cfr. la nota obrante a fs. 888. Se deja constancia de que la Señora Juez Ana María Bezzi no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia, razón por la cual procede a fundar su voto en primer orden el Señor Juez Hugo Jorge Echarri. VIII.- El Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada el Señor Juez Hugo Jorge Echarri dijo: 1º) Relatados los antecedentes del presente caso, expuestos los fundamentos y la parte resolutive de la sentencia hoy recurrida, mencionados los agravios y efectuado el examen de admisibilidad, procedo a examinar los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada - Dra. Virginia Inés Orazi y por La Municipalidad de Vicente López. 2º) Debo señalar ab initio que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ya se ha pronunciado -frente al sustancial cambio normativo producido con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de La Nación y la consecuente derogación del anterior cuerpo normativo- respecto del marco legal aplicable a los casos relativos a la responsabilidad del Estado, en autos, ?Rolón Hermelinda c/ Municipalidad de La Plata s/ Pretensión Indemnizatoria. Recurso Extraordinario de inaplicabilidad de ley? (SCBA LP A 70603, sent. del 28/10/2015), sentando doctrina legal al respecto. En la causa citada, el Máximo Tribunal resolvió que resultan de aplicación a la cuestión a resolver las disposiciones normativas vigentes al momento en que se configuró la ilicitud cuya reparación se reclama. Por lo tanto, de conformidad con la doctrina legal de la SCBA, obligatoria para todos los órganos judiciales de la Provincia -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, ?Figueroa?, sent. del 22/10/15, entre otras-, en virtud de la época de ocurrencia de los hechos que dieron origen a la pretensión articulada por la actora, el presente caso debe decidirse conforme las normas del derogado Código Civil de la Nación. 3º) Dicho ello, he de recordar que la sentencia de grado hizo lugar a la demanda instaurada por los actores, Carlos Alberto Magliocco, Marcela Alejandra López y Lucas David Magliocco, hijo y hermano de la menor fallecida - Daniela Melisa Magliocco- contra la parte demandada, Municipalidad de Vicente López y la co demandada, Virginia Inés Orazi quienes se agravan respecto a la apreciación de la prueba efectuada por la magistrada de grado, la responsabilidad atribuida y la indemnización e intereses establecidos. Corresponde precisar entonces que el debate se circunscribe a examinar la responsabilidad atribuida a las accionadas, la procedencia de los rubros reconocidos en la sentencia en crisis, habiendo llegado sellada a esta instancia, por no haber sido recurrida por la interesada lo resuelto respecto al rechazo de la excepción de prescripción, por lo que tal parcela del pronunciamiento quedará excluida del presente debate (cfr. arts. 266 y 272 del C.P.C.C; y 77 inc. 1º del C.C.A.). Tales circunstancias se destacan en función de la barrera que impone al análisis que sigue el artículo 260 del CPCC (art. 77 inc. 1 del CCA). Cabe 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). 4º) Expuesta la cuestión sustancial debatida y las constancias relevantes agregadas a la causa, entraré entonces al tratamiento y consideración de los agravios vertidos por la parte

accionada. Sentado ello, resulta conducente establecer el marco conceptual sobre el tipo de responsabilidad estatal sobre el que discurre la controversia objeto de la presente litis. Así, conforme lo expuesto precedentemente, el planteo de responsabilidad del Estado por falta de servicio o irregular cumplimiento de un servicio público, será evaluado a la luz de lo dispuesto por el artículo art. 1112 del derogado Código Civil. Cabe agregar que 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 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 Lázari). 5º) 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). Por su lado, este Tribunal ha tenido oportunidad de expresar que la prestación médica es una obligación de medios (cfr. 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 (cfr. 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, causa N° 3827/2013 caratulada ?Guagliarello Carlos Alberto c/ Gallo Carla y otros s/ Pretensión indemnizatoria?, sentencia del 21 de noviembre de 2013, entre otras). En ese orden de ideas, 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? (cfr. 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, causa N° 3827/2013 caratulada ?Guagliarello Carlos Alberto c/ Gallo Carla y otros s/ Pretensión indemnizatoria?, sentencia del 21 de noviembre de 2013, entre otras).

6°) Expuesto el marco normativo, doctrinal y jurisprudencial en el que se desenvuelve la presente litis, entiendo pertinente señalar lo que surge de las constancias relevantes de la causa, a saber:

I) Causa penal caratulada: ?Orazi Virginia Inés s/ homicidio culposo" (Causa penal n° 153.689/6293 junto con la que obra acumulada - Causa n° 179.685)

a) A fs. 21/25 obra el protocolo de la autopsia correspondiente a la Dirección General de Policía Científica de la departamental San Isidro con el objeto de producir el informe de autopsia medicolegal de Daniela Melisa Magliocco. Del mismo surge que en el examen interno respecto a los huesos del cráneo también interno: Craniectomía temporal derecha y cuyas consideraciones médico legales destacan que: "Se trata del cadáver de una niña de 12 años de edad, de cuya necropsia surge con valor médico legal, que presenta craniectomía temporal derecha con gran hematoma extradural evacuado a dicho nivel. Asimismo las conclusiones referidas en dicho informe indican que, la muerte de la niña Daniela Melisa Magliocco, de 12 años de edad se produce como consecuencia de un paro cardiorespiratorio debido a las complicaciones patológicas de un grave traumatismo craneal. Firmado por Héctor Horacio Moreira -médico legista UBA M.P. 34.565". Obra consignado que: Esta pericia forense fue practicada con fecha 30 de marzo de 2002, Daniela falleció el día 29/03/2002 habiendo ocurrido el hecho dañoso con fecha 4/03/2002.

b) A fs. 48/51 luce el informe de Sección Patología Forense, de cuyo informe histopatológico, pericia n° 494/02, consta claramente el traumatismo craneal sufrido por Daniela, que desencadenó en una descompensación general orgánica.

c) A fs. 113 obra copia del informe prehospitalario N° 1611652 de Vital - Empresa de emergencias médicas - realizado con fecha 14/03/02, a las 21,45 hs. en el que la Dra. Judith Liliana Szub, profesional médica por Vittal, deja constancia en el punto - tratamiento - que se le indica a la menor, Daniela Magliocco, la realización de placa radiográfica de cráneo, tomografía y que la deriva por sus propios medios al Hospital de San Isidro, y asimismo, consignó como diagnostico presuntivo que la menor padecía un Trauma - Cráneo - Columna (Cfr. pto. 3, 5.7)

d) A fs. 114/115 surge la declaración testimonial de Judith Liliana Szub, profesional médica por Vittal, que atendió en forma domiciliar a Daniela. Su declaración es conteste con lo detallado por los actores en el relato de los hechos posteriores a la atención de la menor en un Hospital de Vicente López por parte de la Dra. Virginia Orazi.

e) A fs. 154/110 vta. obra la Historia Clínica - copia fiel - N° 890426 del Hospital Materno Infantil de San Isidro.

f) A fs. 192/193 vta. obra la declaración de Florencia Hippich Bundefé, amiga de Daniela Magliocco, quien al prestar declaración en sede penal refería tener 13 años de edad y se encontraba presente al momento del hecho y durante la atención recibida por la Dra. Orazi, como en las horas siguientes a dicha consulta.

g) A fs. 228/237 obra la pericia forense efectuada por los Dres. Patricio Pérez Aquino y Guillermo Berman con fecha 27/02/2004. Cabe destacar que de dicho informe surge que: "La causa de la muerte de la niña Marisa Daniela Magliocco está completamente demostrada en estas actuaciones con la documentación médico legal reunida. Esta consiste en la historia clínica, los informes de estudio complementarios agregados, el protocolo de autopsia y el informe histopatológico. De la reunión de estas piezas procesales surge claramente que la muerte se debió a una descompensación hemodinámica y colapso cardiorespiratorio, consecutivos a un fallo multisistémico postquirúrgico y sepsis, derivados de un hematoma extradural frontoparietotemporal derecho, ocasionado por un traumatismo de cráneo" (cfr. fs. 231, punto II: consideraciones medico legales).

A fs. 231 vta. surge que: "En síntesis, esta atención consistió en un interrogatorio somero respecto al traumatismo en cuestión, una auscultación (probablemente cardíaca), un fondo de ojos y una otoscopia. La médica que practicó la atención no practicó un examen neurológico completo, como por ejemplo un examen de los pares craneales y no evaluó la fuerza, sensibilidad, el equilibrio, la marcha y los reflejos músculo cutáneos y osteotendinosos?". Destaca seguidamente que: ?Tampoco solicitó una radiografía de cráneo en las incidencias habituales para estos casos, tendientes a determinar la existencia o no de algún trozo de fractura?. Continúa refiriendo que: ?Finalmente, no previno la aparición posterior de manifestaciones neurológicas, indicando la permanencia de la niña en el servicio por un lapso

prudencial para su control continuo, por un lapso que en estos casos, se establece en 12 a 24 hs. posteriores al traumatismo?.

Agrega que: ?Por otra debe destacarse como dato de fundamental importancia, que en el acto quirúrgico del 15 de marzo de 2002, se determinó que la niña padecía una fractura craneal...?. Refiere, luego de citar bibliografía referida a los traumatismos craneales, precisamente respecto al hematoma epidural y a la fractura craneal que padeció la menor que lo expuesto resulta por demás ilustrativo respecto la importancia del diagnóstico certero acerca de las consecuencias de un traumatismo de cráneo, debiendo constatar, si hubo o no fractura y en segundo lugar, si es que la fractura existe, cual es la zona craneal que involucra. Asegura que nada de esto se hizo en el hospital de Vicente López. A fs. 237 la pericia forense concluye: "1.- La muerte de la niña Marisa Daniela Magliocco se debió a una descompresión hemodinámica y colapso cardiorrespiratorio, consecutivos a un fallo multisistémico postquirúrgico y sepsis, derivado de un hematoma extradural frontoparietotemporal derecho, ocasionado por un traumatismo de cráneo. 2.- Esta muerte ocurrió debido a un diagnóstico tardío de la fractura de cráneo y del hematoma citado en el punto anterior. 3.- La tardanza ocurrió como consecuencia de la omisión de la expectación armada ... y de los estudios complementarios necesarios para detectar los primeros signos de hemorragia de la arteria meníngea media. 4.- Es probable que esa omisión no hubiera ocurrido si la médica tratante hubiera detectado la fractura craneal en el momento de esa primera consulta y la hubiera relacionado con los síntomas referidos por la paciente...".

h) En la causa indicada, con fecha 09 de marzo de 2004 (fs. 242/243vta.) la Sra. Fiscal, Dra. María Alejandra Doti, dispuso la comparecencia de la aquí demandada Virginia Inés Orazi en orden al hecho calificado provisoriamente como "HOMICIDIO CULPOSO" (cfr. los art. 45 y 94 del Cód. Penal. i) A fs. 283/288 la titular de la Unidad de Instrucción n° 7, Dra. Alejandra Doti requiere la elevación a juicio de la imputada Virginia Inés Orazi por la calificación legal penal prevista en el art. 94 del Código Penal, HOMICIDIO CULPOSO, por el cual deberá responder en carácter de autora (art. 45 del C.P.). j) A pesar de la defensa interpuesta por la aquí accionada Virginia Inés Orazi, el Sr. Juez de primer grado, Dr. Orlando Abel Díaz con fecha 06/10/2004 - cfr. fs. 336/341, cuerpo II, de la Causa penal n° 153.689, precisamente a fs. 340, refiere a la pericia realizada por los Dres. Guillermo Berman y Patricio Pérez Aquino, "...Daniela falleció el día 29 de marzo por una descompensación hemodinámica y colapso cardiorrespiratorio consecutivos a un fallo multisistémico post-quirúrgico y sepsis, derivados de un hematoma frontoparietotemporal derecho, ocasionado por un traumatismo de cráneo". Asimismo, en dicha resolución el Sr. Juez rechaza la petición efectuada por la imputada Orazi, al RESOLVER: "... I) No hacer lugar al sobreseimiento total de VIRGINIA INES ORAZI, impetrado por el Sr. Defensor particular (art. 23, 323 "a contrario" del C.P.P.). II) Remitir la presente causa a juicio seguida a VIRGINIA INES ORAZI, de las demás circunstancias personales obrantes en autos, en orden al delito de homicidio culposo (at. 84 del C.P.), a tal fin remítase la Secretaría de sorteos departamental a fin de que se desinsacale el Juzgado en Correccional que le corresponda intervenir (art 23 y 337 del C.P.P.)..." . k) Esta Resolución fue confirmada por la Alzada con fecha 14/10/2005, suscripta por los Dres. Quintana, García Maañón ante la Actuaría, Adriana C Chierico que dispone la elevación a juicio de Virginia Inés Orazi en orden al delito de homicidio culposo (art. 84 del C.P., 337,439 del CPP). (Cfr. fs. 381/383 vta.) l) Dicha causa fue elevada a juicio ante el Tribunal Criminal Oral n° 3 Departamental (cfr. fs. 396). m) Finalmente a fs. 572/596 vta. obra veredicto absolutorio de fecha 05 de marzo de 2007, con relación a la médica Virginia Inés Orazi.

En su voto, el Sr. Juez Igarzabal no encontró demostrado un obrar violatorio del deber de cuidado de la imputada, ni aun en un grado limitado, ya que sostuvo que no surgía probado en aquellos autos que la imputada hubiere omitido adoptar los recaudos que le eran exigibles y destacó, finalizando su voto que, dicha ausencia probatoria necesariamente incidía en favor de la postura defensiva por aplicación del art. 1° del Código de rito, por dichos fundamentos entendió no acompañar al magistrado preopinante- Dr. García Helguera - y propuso la absolución de la acusada por ser su íntima convicción, voto al que adhirió el Sr. Juez, Dr. Vales Garbo, compartiendo sus fundamentos (cfr fs. 595 vta./596 - el subrayado es propio) II) Expediente judicial: a) A fs. 666/676, obra glosado el dictamen de la perito médica neuróloga designada en autos, Dra. Zulema Amelia Taboada, quien brindó explicaciones a fs. 693/695 vta. y a fs. 702/704 requeridas por la actora y por la demandada respectivamente. b) A fs. 510/519 vta. obra pericia psicológica realizada a la actora - Sra. Marcela Alejandra López - y al actor - Sr. Carlos Alberto Magliocco quien brindó explicaciones a fs. 579/579 vta. c) A fs. 566/573 vta. luce la pericia realizada por la Psiquiatra Infanto Juvenil a Lucas Magliocco. d) A fs. 364 obra el pliego en razón de cual prestó declaración confesional la co demandada Virginia Inés Orazi a fs. 367/368 vta. e) A fs. 374/376 vta. de autos luce declaración testimonial prestada por Florencia Hippich Bundefé de 19 años, amiga de la menor y quien se encontró presente, tanto en el momento del hecho, como en la consulta médica con la Dra.- Orazi realizada por Daniela Melisa Magliocco y su padre. Dicha declaración es coincidente con aquella que prestó a los 13 años en sede penal. f) A fs. 399 obra el informe de Vital ya reseñado al describir las constancias probatorias obrantes en la causa penal. g) A fs. 402/403 luce la constancia que acredita a presencia en el Hospital de Vicente López ?Hospital Prof. Dr. Houssay? de la Dra. Orazi el día 14/03/2002 h) a fs. 413/471 obra la historia clínica n° 890426 del Hospital Materno Infantil de San Isidro, perteneciente a la menor, Daniela Melisa Magliocco. 7°) A partir de la reseña anterior, corresponde proceder -en primer término- al análisis de los agravios vertidos

por las demandadas en tanto cuestionan la responsabilidad endilgada a la médica Orazi por el fallecimiento de la niña - Daniela Melissa Magliocco -su resultado- y dependiendo de su viabilidad- daré tratamiento a las críticas referidas a los rubros en cuestión y los intereses dispuestos por la a quo. A tal fin, y en tanto las críticas y los argumentos esgrimidos giran en torno a la apreciación de la prueba 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 C.P.C.C -, 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, 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, el resaltado es propio; 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). 8º) Por último, cabe referir que el dictamen médico del caso se basó en la historia clínica, los informes y constancias médicas de la causa penal y de estos actuados, así como también en la propia experiencia de la perito informante. Por lo que dada la naturaleza de la cuestión, resulta ser el medio probatorio fundamental para formar convicción, pues asesora al judicante en temas que escapan a su formación profesional y a la del medio de la gente (cfr. doctrina causas CC0102 MP 125501 RSD-568-3, sentencia del 28 de agosto de 2.003, "Giménez, Juan Manuel c/ Hospital Interzonal General de Agudos s/ Daños y perjuicios"; CC0001 QL 7284 RSD-108-4, sentencia del 14 de octubre de 2.004, "Juárez, Carlos Alberto c/ Hospital Municipal de Agudos Mi Pueblo s/ Daños y perjuicios", CC0001 LZ 52340 RSD-71-2, sentencia del 21 de marzo de 2.002, "Vico, Hilario Ramón y otros c/ Municipalidad de Esteban Echeverría y otro s/ Daños y perjuicios", CC0102 MP 111888 RSD-196-1, sentencia del 12 de junio de 2.001, "Oyanguren, Héctor Marcelo c/ Clínica de Fractura y Ortopedia s/ Daños y perjuicios", CC0102 LP 213583 RSD-131-93, sentencia del 28 de septiembre de 1.993, "Lima, Héctor Antonio y ot. c/ I.P.E.M. s/ Daños y perjuicios", CC0102 LP 213584 RSD-131-93, sentencia del 28 de septiembre de 1.993, "Lima, Héctor Antonio y ot. c/ Von Wernich, Roberto s/ Daños y perjuicios. Beneficio" 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 causa 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/ Eguillor, 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. 9º) En esas condiciones, adelanto que los recursos de apelación interpuestos por las demandadas -en tanto cuestionan la responsabilidad de la galeno en la producción del evento dañoso- no pueden prosperar. Ello así, pues la disconformidad que

manifiestan las agraviadas puntualmente con este medio de prueba resulta solo una opinión en desacuerdo o en discordancia con la apreciación que ha hecho el Juez de grado, sin que ninguno de los ataques formulados tenga entidad suficiente para conmover lo decidido. En relación directa con la conducta endilgada a la Dra. Orazi ahora recurrida, debo señalar que participo del encuadre jurídico que -como anticipara, cfr. considerando 4º y 5º - entiende 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. Ver esta Cámara in re: causa N° 1.759/09, caratulada "Támola, Fabiana Alejandra c/ Hospital Zonal de Agudos Magdalena V. de Martínez y otros s/ Daños y Perjuicios?", sentencia del 3 de diciembre de 2.009, causa N° 3.827/13, caratulada "Guagliarello, Carlos Alberto y otros c/ Gallo, Carla y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?", sentencia del 21 de noviembre de 2013, entre otras).

10º) Con el objeto de evaluar la culpa del galeno que participó en la atención de la niña -Daniela M. Magliocco -debo mencionar que, si bien comparto aquella lúcida distinción que formulara en esta materia Mosset Iturraspe - cfr. Mosset Iturraspe, Jorge, "Responsabilidad Civil del Médico?", pág. 225 y ss. - entre la "causa médica" y la "causa jurídica", no puedo menos que insistir en que, en materia de daños por responsabilidad de los profesionales de la salud, el principal y primer elemento de prueba lo constituye la pericia médica. Pericia que si bien se aboca a instruirnos sobre las causas médicas que pudieron haber producido el daño cuya reparación se persigue en el proceso iniciado, otorga elementos claros e invalorable para llegar a meritarse tanto la causa jurídica del daño perseguido en la litis, como también la conducta jurídica - legítima o reprochable - de los profesionales involucrados en el caso (esta Cámara in re: causa N° 1.759/09, caratulada "Támola, Fabiana Alejandra c/ Hospital Zonal de Agudos Magdalena V. de Martínez y otros s/ Daños y Perjuicios?", sentencia del 3 de diciembre de 2.009, causa N° 3.827/13, caratulada "Guagliarello, Carlos Alberto y otros c/ Gallo, Carla y otros s/ Pretensión Indemnizatoria?", sentencia del 21 de noviembre de 2013, entre otras).

Con este encuadre, observo que la pericia obrante en autos a fs. 666/676 como las explicaciones brindadas por la misma profesional a fs. 693/695 vta. y a fs. 702/704, señala, finalmente, que la Dra. Orazi no actuó según las reglas y métodos aconsejados por la ciencia médica, teniendo en cuenta el accidente sufrido por la menor, Daniela M. Magliocco previo al fatal desenlace. Así, la pericia médica oficial reza: Respecto a cuáles eran los estudios clínicos y exámenes complementarios que prudencialmente y conforme la lex artis debieron ser efectuados en la paciente atento el cuadro por el traumatismo encefalocraneano sin pérdida de conocimiento, cefalea frontal, Glasgow 15/15 que exhibía, la perito respondió que: "... la radiografía podía no haber aclarado el cuadro, porque podía ser que no se viera la fractura, pero hubiera sido conveniente. A criterio de esta perito la menor fallece porque rápidamente evoluciona el cuadro al coma, trastornos neurovegetativos y enclavamiento. La bibliografía indica de 2 de cada tres pacientes fallece cuando el cuadro evoluciona en menos de 6 horas, porque la hemorragia es arterial y hay lesiones cerebrales asociadas "(cfr. fs. 672).

Previamente explicó -citando bibliografía- que el manejo del traumatismo encefalocraneano leve en el que se distinguen tres grupos de pacientes: a) Glasgow 15, sin pérdida de conciencia, cefalea difusa o vómitos. B) Glasgow 15, hubo pérdida de conocimiento o amnesia, o ambas, cefalea difusa o vómitos o ambos, c) Glasgow 14 y precisó que los pacientes son dados de alta de la sala de emergencia luego de 6 horas de evaluación, con una hoja de instrucciones e información de pautas de alarma y que si en la radiografía de cráneo, hay fractura, la tomografía computada es ineludible. Luego refiere que los del segundo grupo requieren observación por más de 6 horas y tomografía, que la consulta neuroquirúrgica se solicita en presencia de lesiones intracraneales y en los del tercer grupo se recomienda internación 24 horas y tomografía computada. Seguidamente señaló que a la menor no se le realizó radiografía de cráneo, describe que la menor sufrió a las 19,30 horas traumatismo encefalocraneano sin pérdida de conocimiento y cefalea frontal, es atendida en el Hospital de Vicente López alrededor de las 20 hs., donde fue interrogada y revisada y por ser el examen neurológico normal, le fueron dadas pautas de alarma - a la niña y su padre - y se la derivó a su domicilio bajo control de sus padres. Indicó que a las 21,45 hs., es decir 1, 45 hs posterior a la atención en el Hospital de Vte. López, tuvo que recibir atención domiciliaria por presentar en dos oportunidades vómitos y es por ello que concurrió una ambulancia de la empresa de emergencias Vital y al presentar vómitos, sin perjuicio de su lucidez, y si refiriendo cefalea frontal, fue derivada al Hospital de San Isidro, para radiografía de cráneo, donde ingresó a las 22, 40 hs., aclara que luego 20 minutos de su internación su cuadro evolucionó rápidamente, en alrededor de una hora, la paciente bajo atención de terapia intensiva, presentó crisis de descerebración, coma, bradicardia, signos de enclavamiento temporal, debiendo ser derivada al Hospital Central, donde le fue realizada arteriografía carotídea y craniectomía con evacuación de hematoma extradural.

Finalmente manifestó que, si bien, el tratamiento por tomografía fue exitoso, la menor continuó con trastornos hidroelectrolíticos, que se trataron reiteradamente en terapia, pero evolucionó a una falla multiorgánica y falleció. (cfr. fs. 671 vta./672) A fs. 673 vta., pto. 16, refiere que la mejor posibilidad, a fin de obtener mayor chance de precisar un diagnóstico de hemorragia meníngea lo

suficientemente precoz, para implementar un tratamiento adecuado y agresivo lo suficientemente anticipado al que se llevó a cabo en esa niña y así torcer la chance de evolución fatal ocurrida, hubiese sido realizar una tomografía computada de cerebro, pero señala que aparentemente las posibilidades de realizar este estudio eran escasas. A fs. 675 vta., pto. 27, respondió que existió cuadro de excitación psicomotriz y rigidez de descerebración y en el pto. Siguiendo- 28- responde afirmativamente a la pregunta formulada por la demandada - Hospital de Vte. López - en cuanto solicitó que la experta determine si era indicación urgente la realización de una intervención descompresiva de la fosa temporal en el caso de la menor, ante la carencia de estudios complementarios y la aparición de signos objetivos de compromiso lesional. A las explicaciones solicitadas por la propia co demandada - Dra. Virginia Inés Orazi - respondió a fs. 703 vta., que el promedio de horas en que se desarrolló todo el proceso, desde la lesión inicial hasta el ?enclavamiento? de la paciente fue de alrededor 4,30 horas y precisó que hasta la aparición del estado oscilante del sensorio, transcurrieron desde el momento puntual del accidente, alrededor de 3,30 horas. A fs. 694, pto. 12, y como respuesta a las explicaciones solicitadas por la parte actora, en cuanto ésta solicita explique: ?... cuáles son las medidas preventivas que debe implementar el médico tratante para evitar un diagnóstico y tardíos de la hemorragia?. Respondió: ?Se debe realizar un interrogatorio exhaustivo para detectar posibles causas que favorezcan el sangrado (uso de anticoagulantes, discrasias sanguíneas, alcoholismo, hepatopatías, drogadicción, etc.), trastornos de la conciencia, realizar un examen clínico neurológico, para descartar otras patologías asociadas e investigar posibles signos de foco neurológico, convulsiones. Las fracturas de cráneo se presentan en el 80% de los traumatismos e encefalocraneos, solo en el 2 o 3% de los traumatismos encefalocraneos se detectan fracturas en la radiografía de cráneo. El estudio de elección es la tomografía de cerebro, pero este estudio frente a la sospecha de una hemorragia cerebral puede ser negativo en la primer hora y debe ser repetido hora después. Lo que indica que la clínica sigue siendo soberana, es el conjunto de signos y síntomas que hacen el diagnóstico?. En el pto. 15 responde afirmativamente a la pregunta de la actora: ? Diga si es de buena praxis médica mantener bajo observación médica directa por un lapso de algunas horas, a todo paciente que sufre un traumatismo cefálico de magnitud desconocida y con la aparición de síntomas confusos aunque relacionados con ese traumatismo, tal como nauseas, sordera del mismo lado o mareos?. No obstante sostiene en esa respuesta que la menor presentó traumatismo de cráneo sin pérdida de conocimiento, sólo con cefalea. Es a fs. 673, pto. 10, que responde afirmativamente a la pregunta de la actora: ?Diga si está comprobado en la práctica clínico neurológica la existencia de un intervalo lúcido asintomático entre el momento de un traumatismo craneoencefálico con hemorragia en el territorio de la arteria meníngea media y el comienzo de signos neurológicos francos. Tal como fue reseñado supra, a fs. 228/237, en la causa penal caratulada: ?Orazi Virginia Inés s/ homicidio culposo" (Causa penal n° 153.689/6293 junto con la que obra acumulada - Causa n° 179.685) obra la pericia forense efectuada por los Dres. Patricio Pérez Aquino y Guillermo Berman con fecha 27/02/2004 y dicha pericia forense concluye que: "1.- La muerte de la niña Marisa Daniela Magliocco se debió a una descompresión hemodinámica y colapso cardiorrespiratorio, consecutivos a un fallo multisistémico postquirúrgico y sepsis, derivado de un hematoma extradural frontoparietotemporal derecho, ocasionado por un traumatismo de cráneo. 2.- Esta muerte ocurrió debido a un diagnóstico tardío de la fractura de cráneo y del hematoma citado en el punto anterior. 3.- La tardanza ocurrió como consecuencia de la omisión de la expectación armada ... y de los estudios complementarios necesarios para detectar los primeros signos de hemorragia de la arteria meníngea media. 4.- Es probable que esa omisión no hubiera ocurrido si la médica tratante hubiera detectado la fractura craneal en el momento de esa primera consulta y la hubiera relacionado con los síntomas referidos por la paciente...". No obstante, el Dr. García Helguera - propuso la absolución de la acusada por ser su íntima convicción, voto al que adhirió el Sr. Juez, Dr. Vales Garbo, compartiendo sus fundamentos (cfr. fs. 595 vta./596) en razón la ausencia probatoria necesariamente que incidía en favor de la postura defensiva por aplicación del art. 1° del Código de rito. A pesar de dicho resultado, de las constancias de las causas tramitadas en sede penal quedó acabadamente acreditado que la accionada Virginia Inés Orazi actuó negligentemente toda vez que frente al cuadro patológico de Daniela, omitió adoptar los recaudos imprescindibles para evitar el resultado acaecido. 11°) En ese contexto, el recurso de apelación bajo examen, en cuanto cuestiona la responsabilidad de la Dra. Orazi, debe ser rechazado. Ello así, pues se encuentra acreditada la irregular prestación del servicio sanitario a su cargo, en virtud de que le indicó a la paciente y a su padre regrese a su casa y ante la presencia de vómitos, asista nuevamente al Hospital, ello sin el adecuado diagnóstico, prescripción de estudios complementarios y observación en el nosocomio por no menos de seis (6) horas, hecho que no ocurrió, dejándola a su suerte, lo que determinó el posterior ingreso al nosocomio de San Isidro - Hospital Materno Infantil- deviniendo su fallecimiento días más tarde. Lo dicho confirma la responsabilidad de la Comuna demandada en tanto el primer presupuesto de la responsabilidad del Estado lo constituye la acción u omisión ilegítima imputable al ente - cfr. arts. 57, 166 CPBA; arts. 2° inc. 4to. y conc. Ley N° 12.008, texto Ley N° 13.101 y sus modificatorias; arts. 1.066, 1.068, 1.107, 1.109, 1.112 y conc. CC; art. 241, 242 y conc. Dec. Ley N° 6.769/58; cfr. Canasi, José, ?Derecho Administrativo?, T° IV, pág. 493 y ss.; Escola, Héctor Jorge, ?Compendio de Derecho Administrativo?, Volumen II, pág. 1.133 y ss.; Gordillo, Agustín, ?Tratado de Derecho Administrativo?, T° 2, pág. XX-20 y ss.; Cassagne, Juan

Carlos, ¿Derecho Administrativo?, Tº I, pág. 232 y ss.; García de Enterría, Eduardo, Fernández, Tomás Ramón, ¿Curso de Derecho Administrativo?, Tº II, pág. 370, 378 y ss.; Mosset Iturraspe, Jorge, ¿Responsabilidad por daños?, Tº I, 9 y ss.; CSJN, fallos 331:1690; 33:2328 entre otros, y esta Cámara in re: causas Nº 1802, ¿Gigena?, sentencia del 27 de abril de 2.010 y Nº 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, entre otras). Es que de lo hasta aquí reseñado y expuesto, y si bien la experta - perito médica neuróloga - Dra. Taboada - por momentos intentó convalidar con respuestas genéricas el accionar desplegado por la codemandada Orazi ante la consulta médica que realizó Daniela M. Magliocco junto a su padre y su amiga Florencia H. B, la pericia resulta determinante en este punto afirmando finalmente que en el caso existió una ausencia total de diagnóstico pero también de estudios y/o prácticas que llevaran a determinar la patología que aquejaba a la niña. Ello, sumado a la indicación de que regrese a su hogar. No puede endilgarse responsabilidad alguna a los actores, personas carentes de conocimiento del arte de curar, como pretende la aquí recurrente, toda vez que ante la atención de la médica Orazi en el Hospital de Vicente López, los padres llamaron inmediatamente a la empresa de emergencias (Vittal) a fin que la niña fuera atendida debidamente. Ello, cobra fuerza con lo reseñado por la misma codemandada- respecto de los síntomas que presentaba la víctima, la ausencia de tratamientos, órdenes y prácticas médicas para diagnosticarlo y el retiro de Daniela con su padre necesitando ser atendida momentos más tarde por una médica de una empresa de emergencias médicas que sus propios padres tuvieron que llamar quien si le indicó esos estudios y la derivación al Hospital Materno infantil de San Isidro, donde se decidió a 20 minutos de su ingreso y ante el cuadro crítico que presentaba la menor sea trasladada inmediatamente al Hospital de San Isidro donde finalmente fue intervenida quirúrgicamente con éxito, pero ante una falla multiorgánica fallece días después (cfr. lo señalado en el considerando precedente y levantado por la pericia médica de autos cfr. fs.671 vta./672, a los que me remito por cuestiones de economía procesal). Todo lo expuesto da por tierra también con el agravio de la Municipalidad de Vicente López sosteniendo que de las constancias de autos y las tramitadas en sede penal no surgía acreditada la relación de causalidad entre el ejercicio insuficiente de la atención médica prestada por la médica demandada y el óbito de la paciente, lo que así dejó establecido. Es que la apelante se esfuerza en demostrar que el cuadro con la que ingresó la menor al Hospital Materno Infantil de San Isidro se debió a la demora acaecida en su domicilio por decisión exclusiva de sus padres. La misma suerte corre la totalidad de los agravios cuestionando, citando fragmentos y extractando párrafos ¿convenientes a su parte? de la pericia obrante en estos autos, omitiendo la restante prueba producida y apreciada por la Sra. Magistrada de grado. Todo lo cual me lleva al rechazo de esta parcela de la apelación. 12º) Por otro lado, con respecto a lo dicho en alusión a la incorrecta interpretación de la causa penal, nuestro más alto Tribunal Provincial ha expuesto que: ¿Sólo cuando en sede penal se hubiera tratado la producción del hecho con tal amplitud que no dejare margen alguno susceptible de dar cabida a una responsabilidad civil, podría invocarse un pronunciamiento absolutorio para impedir una condena de esta última naturaleza que evidentemente aparecería como escandalosa? (SCBA, Ac. 33.505, sentencia del 21 de septiembre de 1984, Juez Negri, (SD), ¿Fernández Giachella, Marcela c/ Hernández, Patricio José s/ Indemnización daños y perjuicios?; SCBA, Ac. 50.373, sentencia del 19 de octubre de 1.993, Juez Negri (SD), ¿Arabi, Ali Omar y otra c/ Latorre, Emilio y otra s/ Daños y perjuicios?; SCBA, Ac. 57.039, sentencia del 28 de diciembre de 1.995, Juez Hitters (SD), ¿Latrubesse, Amalia Haydee c/ Álvarez, Sergio Ceferino s/ Daños y perjuicios?; SCBA, Ac. 53.367, sentencia del 6 de febrero de 1.996, Juez Pisano (SD), ¿Méndez, Jorge c/ Seeber, David s/ Daños y perjuicios?; SCBA, Ac. 61.429, sentencia del 8 de julio de 1.997, Juez Negri (SD), ¿Conforte de Drago, Matilde A. c/ Newton, Cora M. s/ Daños y perjuicios?; SCBA, Ac. 77.891, sentencia del 16 de mayo de 2.001, Juez Hitters (SD), ¿Gorosito de Ravassa, Elba Dora c/ Sosa, Raúl Alberto?; SCBA, Ac. 90.326, sentencia del 7 de junio de 2.006, Juez Hitters (SD), ¿Iriarte, Elizabeth Norma c/ Paradell, Enrique Héctor s/ Daños y perjuicios?; SCBA, C 96.945, sentencia del 21 de mayo de 2.008, Juez Pettigiani (SD), ¿De León, María Alcira y otros c/ Giménez, Cosme Argentino s/ Daños y perjuicios?; SCBA, C. 85.924, sentencia del 25 de noviembre de 2.009, Juez Pettigiani (SD), ¿Guaraz, Mónica Patricia y otra c/ Capraro, Antonio?, entre otras). Por su parte, que ¿Lo que se valora en la instancia penal es la conducta del imputado, y cualquiera haya sido la opinión del sentenciante allí respecto de la actuación de la víctima en el evento dañoso, no obliga al juez civil cuya tarea se mueve en una dimensión distinta? (SCBA, Ac. 41.239, sentencia del 7 de julio de 1.989, Juez Negri (SD), ¿Soler, Julio c/ González, Néstor s/ Daños y perjuicios?; SCBA, Ac. 61.410, sentencia del 15 de julio de 1.997, Juez Pettigiani (SD), ¿Daunis, Carmen Cristina y otros c/ Caradonti, Andrés s/ Cumplimiento de contrato, disolución y liquidación de sociedad?; SCBA, C. 95.841, sentencia del 30 de junio de 2.009, Juez Hitters (SD), ¿Pescio, Nilda Celina c/ Vasiliev, Miguel y otro s/ Daños y perjuicios?, entre otras). El strepitus fori que intenta evitar la regla del art. 1103 del Código Civil no apunta en sí a la supuesta contradicción en la que un sujeto pueda ser absuelto en una jurisdicción y declarado responsable en otra (máxime cuando en cada una de ellas se admite factores de atribución diferenciados), sino que lo que repugnaría a la ley es que, un único hecho haya sucedido de modo diferente para dos magistrados. (SCBA LP C 120191 S 16/08/2017 Juez DE LÁZZARI (SD) Carátula: Dubini, Julio César contra Imerys Argentina S.R.L.. Ordinario; y sus acumuladas Eyra, Gerardo contra Imerys Argentina

S.R.L. Ordinario y Dubini, Julio César contra Kluba, Miguel Teodoro. Cumplimiento de contrato. Magistrados Votantes: de Lázzari-Pettigiani-Soria-Negri) Sólo en el caso de que la absolución o el sobreseimiento criminal estuviera basado en la inexistencia del hecho o por la no autoría del acusado y no en la falta de responsabilidad de éste, puede ser invocado ese pronunciamiento en sede civil, para impedir una condena que aparecería como escandalosa (art. 1103 CC).(CC0202 LP 105750 1 53 S 11/03/2016 Juez BERMEJO (SD) - Carátula: Villalba Gabriela F.C/ Moyano Gustavo M Y Ot. S/ ??Daños Y Perjuicios - Magistrados Votantes: Bermejo-Hankovits) En consecuencia, en virtud de los hasta aquí expuesto y atento a que - contrariamente a lo que aprecian las agraviadas la causa fue elevada a juicio ante el Tribunal Criminal Oral n° 3 de San Isidro (cfr. fs. 396) y a fs. 572/596 vta. obra veredicto absolutorio de fecha 05 de marzo de 2007, con relación a la médica Virginia Inés Orazi mediante el cual el Dr. García Helguera - propuso la absolución de la acusada por ser su íntima convicción, voto al que adhirió el Sr. Juez, Dr. Vales Garbo, compartiendo sus fundamentos (cfr. fs. 595 vta./596) en razón de la ausencia probatoria en aquella sede que necesariamente entendió incidía en favor de la postura defensiva por aplicación del art. 1° del Código de rito, toda vez que consideró que, no habían podido acreditarse en el accionar en juzgamiento la confluencia de la totalidad de los requisitos que requiere la figura legal en trato para su configuración, el agravio corre suerte negativa. 13°) Habiéndose confirmado en la especie la responsabilidad de la médica actuante y, por lo tanto, la responsabilidad municipal resulta pertinente resolver el agravio de la Municipalidad demandada respecto a los montos indemnizatorios estimados por la a quo, como así también respecto a la tasa de interés dispuesta. Agravios estos que adelanto no prosperan. Es que debe observarse que en referencia a los agravios planteados por la Comuna accionada e indicados precedentemente, no puedo dejar pasar la pobreza de las parcelas del recurso en su fundamentación que no ha logrado poner en crisis los argumentos de la sentencia, en cuanto no ha rebatido los puntos sobre los que la juez de la causa ha fundado su sentencia. Estos puntos del escrito de expresión de agravios no contienen una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que la apelante haya considerado equivocadas, de conformidad a lo establecido en el art. 260 del CPCC., aplicable por remisión el art. 77 CCA. Aún más plantea su queja en el pto. IV de su recurso y en forma sumamente escueta sin mayor desarrollo. Circunscriptos de tal manera los temas a tratar en el presente considerando, adelanto que los agravios referidos y formulados por la apelante no pueden admitirse y que la crítica esbozada al respecto en la presentación recursiva no puede prosperar. Ello, en tanto observo que el planteo descripto fue oportunamente analizado por la magistrada de grado, tal como se desprende del pormenorizado relato efectuado supra, quien consideró las manifestaciones vertidas en esa instancia por la agraviada, las constancias obrantes en autos y la normativa aplicable al supuesto bajo análisis, para desplegar un acabado razonamiento que sustentara su decisión al respecto. Del cotejo de las reseñas de la sentencia y de la apelación que realizara en los párrafos precedentes, puede apreciarse con claridad que la actora nada dice en torno al fundamento central del decisorio, sino que se limita, con relación a los puntos referidos, a esbozar vagos argumentos que no logran en modo alguno derribar la validez del pronunciamiento de la juez a quo, en tanto no logra relacionarlos en forma concreta a la omisión que aduce habría incurrido la magistrada en relación a su argumentación. 14°) Sobre esa base, observo que la recurrente se desentendió de los fundamentos dados por la magistrada de grado y su reproche se aprecia más como una mera disconformidad, que una crítica concreta y razonada del error en que afirma incurre la a quo con respecto a los puntos esgrimidos, incumpliendo de tal manera con la carga procesal que le cabe, razón por la cual forzoso es concluir en que el recurso se encuentra desierto en estas parcelas descriptas y desarrollados a fs. 849/849vta. primero, segundo y tercer párrafo e identificados como punto IV del escrito de apelación de la Municipalidad de Vicente López, por falta de fundamentación suficiente en los términos del artículo 260 del C.P.C.C., por remisión del art. 77 del CCA). 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, 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 este, 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, 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?). 15°) Surge entonces con claridad que la apelación interpuesta en referencia a los puntos tratados por la a quo respecto a los rubros indemnizatorios, la tasa y el modo de computar los intereses dispuestos, no cumplen con los requisitos básicos de exponer los fundamentos críticos contra los supuestos errores cometidos por la magistrada de grado en la resolución 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). Corresponde, reitero, en razón de lo precedentemente desarrollado, declarar desierto, respecto a estas parcelas del recurso por insuficiencia técnica, el recurso de apelación interpuesto, ello en tanto y en cuanto lo ordenado por las normas procesales citadas obligan no solo a las partes sino también a los jueces de la causa (cfr. SCBA, Ac 44018 S 13-8-1991, causa Estevez 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; entre otros) 16°) Por todo lo expuesto, propongo a mis distinguidos colegas: 1°) Rechazar los recursos interpuestos por las demandadas - Virginia Inés Orazi y Municipalidad de Vicente López respectivamente, confirmando el la sentencia en todo cuanto fue materia de agravio por los fundamentos aquí expuestos; 2°) Imponer las costas de Alzada a la parte demandada en su condición de sustancialmente vencida (conforme art. 51 del C.P.C.A, según ley N° 14.437); 3°) Diferir lo atinente a la regulación de honorarios para su oportunidad. ASÍ VOTO. El Sr. Juez Jorge Augusto Saulquin votó a la cuestión planteada en el mismo sentido y por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1°) Rechazar los recursos interpuestos por las demandadas - Virginia Inés Orazi y Municipalidad de Vicente López respectivamente, confirmando el la sentencia en todo cuanto fue materia de agravio por los fundamentos aquí expuestos; 2°) Imponer las costas de Alzada a la parte demandada en su condición de sustancialmente vencida (conforme art. 51 del C.P.C.A, según ley N° 14.437); 3°) Diferir lo atinente a la regulación de honorarios para su oportunidad. Se deja constancia de que la Señora Juez Ana María Bezzi no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia Regístrese, notifíquese a las partes en soporte papel a los domicilios procesales constituidos a fs. 841, 851 vta. y 862, respectivamente (cfr. fs. 886) y oportunamente, devuélvase.

036752E