

(S. IV – Tomo 1: 907/928)

_____ Salta, 09 de diciembre de 2021. _____

Y VISTOS: Estos autos caratulados **"P., N. G. VS. PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN"** (Expte. N° CJS S-IV 41.265/21), y

CONSIDERANDO: _____

_____ 1º) Que contra la sentencia de fs. 296/305 vta. que rechazó la demanda interpuesta por daños y perjuicios a fs. 5/13 vta. y 25/27 vta., la actora dedujo recurso de apelación a fs. 310. _____

_____ Para así decidir, la señora jueza "a quo" precisó, en primer término, que el sistema de responsabilidad estatal se rige por las reglas del Código Civil y Comercial, por vía de analogía, y por los principios establecidos en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Citó, en tal sentido los lineamientos sentados por esta Corte (Tomo 204:419; 205:629). _____

_____ Estimó que en el caso se encontraba en juego la denominada responsabilidad extracontractual del Estado por presunta falta de servicio pues la pretensión se circunscribe al resarcimiento de los daños causados por una falla del sistema de salud pública de la Provincia, fundada en el cumplimiento irregular de las funciones por parte de los profesionales médicos. _____

_____ Aludió a la jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal en lo que concierne a los requisitos que deben concurrir para el supuesto de responsabilidad estatal y a las diferencias entre las obligaciones de medio y resultado en la prestación de un servicio. _____

_____ Afirmó que debía determinarse la naturaleza jurídica de la relación existente entre la actora y la demandada y sus consecuencias; en base a ello ponderó que, por la materia objeto del reclamo, resultaba necesaria la presencia de los presupuestos de la responsabilidad estatal. A ese respecto señaló la naturaleza de la actividad, los medios de los que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño. _____

_____ Analizó puntualmente las actuaciones penales tramitadas ante el Juzgado Correccional y de Garantías y Menores de Primera Nominación del Distrito Judicial del Sur – Circunscripción Metán. En tal sentido, ponderó tanto las múltiples declaraciones testimoniales receptadas a los profesionales de la salud como la pericial médica y la historia clínica de la señora N. G. P.. _____

_____ En mérito a ello, concluyó que no era posible atribuir al Estado provincial responsabilidad alguna por cuanto éste cumplió con las obligaciones a su cargo y no se evidenciaron, por lo demás, graves deficiencias en los medios empleados para otorgar un adecuado servicio de salud a la actora, como tampoco que haya habido relación de causalidad entre éstas y el fatal resultado. _____

_____ En ese marco destacó que P. fue atendida en forma oportuna por una pluralidad de profesionales médicos y enfermeros. Apuntó, además, que no logró acreditarse que la causa del daño se encuentre en la estructura administrativa hospitalaria –Centro de Salud de la localidad Coronel Mollinedo y hospitales de Apolinario Saravia, Joaquín V. González y Salta Capital–. _____

_____ Finalmente, señaló que el profesional que debió practicar la intervención quirúrgica no fue demandado en autos y que, en razón de ello, al ser éste un tercero ajeno a la litis y no resultar titular de la relación jurídica sustancial en la que se basa la pretensión resarcitoria, la alegada responsabilidad por falta de servicio por mala praxis no podía ser examinada sin vulnerar la garantía del debido proceso judicial. _____

_____ Contra esa resolución, la recurrente al expresar sus agravios (v. fs. 317/344) entiende que la decisión de la instancia de grado es arbitraria, "ab initio"; sostiene que se aplicaron normas genéricas y jurisprudencia cuando debió analizarse el caso a la luz de lo dispuesto por el Código Civil vigente al momento del hecho generador del daño y de la interposición de la demanda. _

_____ Destaca que la jueza de grado omitió especificar cuáles fueron los medios empleados en la atención médica prestada a la actora y aduce que habiendo constatado la presencia de deficiencias no las indicó, limitándose solo a calificarlas como carentes de gravedad. En esa línea de argumentación sostiene que no se aplicó a la actora ningún medio, técnica o práctica médica, habiéndosele solo proporcionado suero durante su traslado a la ciudad de Salta desde la localidad de Joaquín V. González. _____

_____ Resalta que la demanda fue interpuesta contra la Provincia de Salta y que en la sentencia que ahora impugna se reconoce la presencia de deficiencias en la atención de la actora que culminaron en la muerte del feto y en la histerectomía efectuada inmediatamente. _____

_____ Arguye que la resolución de grado acepta el argumento dado por los profesionales médicos en cuanto a que es práctica -a los fines de la debida atención de la madre y del bebé- derivarlos al hospital de Salta cuando el feto tiene menos de 36 semanas de gestación, sin tener en consideración las particularidades de la paciente. Concluye que la sentencia impugnada contraría los valores justicia y equidad, así como criterios de lógica y razonabilidad. _____

_____ A fs. 348/353 contesta los agravios el Estado provincial y, por los motivos allí expuestos, solicita el rechazo del recurso intentado. _____

_____ A fs. 357/360 vta. se agrega el dictamen del señor Procurador General de la Provincia de Salta, quien se expide por la confirmación del fallo apelado. _____

_____ A fs. 361 se llaman autos para resolver, providencia que se encuentra firme. _____

_____ El recurso fue interpuesto en término, conforme constancia de cédula de notificación agregada a fs. 309 y vta. y presentación de fs. 310. _____

_____ 2º) Que en primer lugar y previo a ingresar al examen del caso traído a consideración, es menester aclarar que, por imperio de lo dispuesto en el art. 7º del Código Civil y Comercial, las controversias por los hechos dañosos acaecidos antes del 01 de agosto de 2015 se rigen por el Código Civil vigente a esa fecha -Ley 340- (esta Corte, Tomo 234:687, entre muchos otros). _____

_____ En el caso, entonces, resultan de aplicación las normas vigentes al momento del hecho dañoso (29/04/2009) sin que por ello no pueda recurrirse a las disposiciones de la nueva ley de fondo (C.C.C.N.) en lo que refiere a la responsabilidad atribuida a la demandada. _____

_____ 3º) Que en esos términos, se advierte que la motivación de la sentencia impugnada da cuenta de un triple examen relativo a la causa penal tramitada bajo el Expte. N° 19.113/10 del cual se extrae -a modo de colofón- la imposibilidad de responsabilizar al Estado por los daños y perjuicios reclamados en estos autos. En tal sentido, de la estructura del fallo surgen tres líneas argumentales que fundamentan la solución de la jueza "a quo": a) la revalorización de prueba producida tanto en la etapa de

investigación como en la audiencia de debate; b) un supuesto vicio procedimental, en tanto el Dr. Ricardo Aníbal Encina no fue demandado de manera principal o junto a la Provincia de Salta; c) la absolución del citado médico como límite infranqueable del fallo.

Independientemente del orden en que fueron volcadas en la sentencia de grado, las dos primeras proposiciones poseen carácter adjetivo, mientras que la tercera es de exclusiva índole sustantiva y de fondo. Más allá de esa distinción todas, en conjunto, implican sendas manifestaciones que no condicen con el derecho aplicable ni con los hechos de la causa. Por ende, al resultar alcanzadas por los agravios formulados en el recurso, exigen a esta Corte efectuar las aclaraciones y correcciones de rigor.

4º) Que la prueba sustanciada en el debate celebrado en la causa penal ya fue ponderada en esa sede al dictarse sentencia; por lo tanto, no podía reeditarse su examen en este proceso contencioso administrativo, so peligro de arribar a conclusiones irreconciliables sobre todos o alguno de los aspectos del objeto fáctico sometido a consideración en ambos juicios. Tal es lo que sucedió -según se verá más adelante- con el nexo de causalidad entre la conducta de Encina y los daños reclamados.

En realidad, en todo lo que no se encuentra alcanzado por las reglas de prejudicialidad, aquellas constancias solo podían ser tomadas como prueba documental y nunca como testimonial, pericial o afines a otros medios probatorios. Tan es así que, a la par de las correspondientes al debate, se valoraron por igual ciertas diligencias materializadas en la etapa preliminar de aquel proceso penal que no constituyen prueba ni aun en aquella sede; consecuentemente, no podían servir de base para fundar una sentencia, denegatoria de responsabilidad civil en la especie.

5º) Que por otra parte, en la sentencia de grado se afirma dogmáticamente que al no haber sido demandado el Dr. Ricardo Aníbal Encina o citado a este proceso contencioso administrativo, pronunciarse sobre su conducta implicaría vulnerar su derecho a la defensa. De allí, de acuerdo a la inteligencia del fallo en cuestión, no podría atribuirse responsabilidad al Estado, ya que tal conclusión derivaría de la actuación de aquél.

El tópico, a poco que se examina, resulta medular en orden a definir la suerte de la pretensión de la recurrente. Ello es así porque, con absoluta independencia de las normas citadas en la demanda y merced al inveterado principio "iura novit curia", surge con meridiana claridad que ésta fue dirigida directamente contra el Estado provincial, tanto por el hecho de uno de sus dependientes como por circunstancias que le son propias y que hacen, excluyentemente, a la debida prestación de un servicio esencial como lo es el de salud.

Justamente en lo relativo al derecho de defensa esos dos aspectos fueron objeto de expresa contestación por parte de la Provincia y de tratamiento en la sentencia. Así, por ejemplo, en el conteste de Fiscalía de Estado se alude que: "... Se actuó dentro de los estándares normales ..."; "... P. recibió las prestaciones médicas adecuadas, conforme los servicios que presta el hospital público, habiendo sido atendida de inmediato a su ingreso y habiéndosele brindado todos los medios técnicos y humanos con que cuenta el hospital público para brindarle un mejor servicio"; "... Las praxis médicas y los tiempos de internación

resultaron en un todo acorde con la ciencia médica y, de acuerdo a los síntomas que expresaba la paciente y posibilidades concretas del Hospital ...".

De tal modo se advierte que para rechazar la demanda se alegaron vicios e impedimentos fictos, lo que también descalifica a la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido.

6°) Que los puntos señalados repercuten en la tercera de las cuestiones anunciadas, la cual posee determinantes alcances sustantivos sobre lo decidido. Concretamente, sin pasar por alto que el objeto del proceso versa sobre dos aspectos -responsabilidad por el dependiente y por la prestación del servicio-, ello ocurre con las reglas de la prejudicialidad aplicables al presente caso y los efectos que cabe asignar a la absolución del profesional médico ya nombrado.

Específicamente el art. 1103 del Código Civil (Ley 340), al tratar sobre el ejercicio de las acciones para la indemnización de los daños causados por el delito, establecía que después de la absolución no podía alegarse en juicio civil la existencia del hecho principal sobre el que ésta recayera.

El concepto de hecho es aquí tomado en sentido general e independientemente del significado jurídico que se le asigna tanto desde la faz administrativa, civil y penal. De ello se sigue que los efectos de la regla varían según cuál sea la concreta causal que en los términos del ordenamiento jurídico vigente dé lugar a la absolución y cuáles los puntos que, a partir de ese pronunciamiento, se identifican en las distintas materias comprometidas. En consecuencia, la inexistencia del hecho es única y alcanza a todo el derecho, pero no ocurre necesariamente lo mismo con otros motivos liberatorios de la responsabilidad criminal.

Sucede, pues, que esa única realidad constituida por el hecho humano y fáctico es susceptible de ser conceptualizado mediante distintos elementos dogmáticos que permiten su examen. El hecho, así, es categorizado como "punible" si resulta típico, antijurídico y culpable; luego, la absolución puede proceder por exclusión de cualquiera de esos elementos, produciendo, en orden a la prejudicialidad, distintos efectos (v. Delitala, Giacomo, "El 'Hecho' en la Teoría General del Delito", BdeF, Bs. As., 2009, traducción y estudio preliminar de Pietro Sferrazza Taibi, págs. 55 y sgtes.; título original "II 'fatto' nella teoría generale del reato", Padova, 1930).

En efecto, los juicios para determinar la concurrencia o exclusión de cada uno de esos elementos jurídicos siguen un orden lógico, concatenado y lineal, de modo que el análisis de un elemento subsiguiente se encuentra condicionado a la verificación de su anterior: la tipicidad solo puede estudiarse si se verifica la existencia de una acción atribuible al agente; la antijuridicidad, si es positiva la conclusión sobre la acción, la atribución y la tipicidad, y así sucesivamente (v. Radbruch, Gustav, "El Concepto de Acción y su Importancia para el Sistema del Derecho Penal", BdeF, Bs. As., 2011, traducido por José Luis Guzmán Dalbora, pág. 49; título original Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem. Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der rechtswissenschaftlichen Systematik, Berlín, 1904).

Normativamente, dicho orden es traducido en específicas disposiciones de estricto carácter imperativo, que condicionan la

actuación jurisdiccional; tales preceptos no son otros que los mencionados arts. 326 y 403 del C.P.P. (texto según Ley 6345 y modificatorias). El segundo menciona el procedimiento de toda deliberación y el primero dispone cómo deben examinarse las posibles causales de sobreseimiento, enumerándolas prolijamente una a una y siguiendo el método descriptivo de los elementos del hecho punible. _____

_____ 7º) Que a tenor de lo expuesto, de la sentencia obrante en la causa penal surge que la absolución lisa y llana dictada a favor de Ricardo Aníbal Encina lo fue por inexistencia de los supuestos normativos de la forma culposa admitida por los delitos imputados (arts. 84, 91 y 94 del C.P.); esto es, negligencia, impericia e inobservancia de los deberes a su cargo. _____

_____ Siendo ello así, de conformidad al art. 1103 del Código Civil (Ley 340) en sede contenciosa administrativa no podía concluirse en la responsabilidad de Encina por delito o cuasidelito civil y, consecuentemente, del Estado por aplicación del art. 1113 de ese cuerpo orgánico. _____

_____ Por consiguiente, esa sentencia penal exige examinar la responsabilidad del Estado provincial a la luz del cúmulo de actividades que le son imputables directamente -y no solo por el hecho de sus dependientes- en virtud de su función de garante respecto a la debida prestación de los servicios esenciales a su cargo. Además, en esa operación intelectual, se colige imprescindible considerar, como punto de partida, la condición aportada por la acción de Encina a la producción del daño reclamado, sin perjuicio de la posible concurrencia de otras causas no excluyentes. _____

_____ 8º) Que en esa línea de razonamiento, se advierte que el evento dañoso causado a N. G. P. -pérdida de su hija por nacer y la extracción de su útero (histerectomía)- ha sido el resultado de un conjunto de actividades y circunstancias que corresponden a la órbita de deberes del Estado provincial y cuya concurrencia en el caso provocó una deficiente atención, lo que exige la consecuente reparación. _____

_____ En tal contexto es dable recordar que en los supuestos de responsabilidad por falta de servicio no es necesario individualizar al autor material del daño porque es el servicio en su totalidad el que, funcionando irregularmente -como se verifica en autos-, produce daño (López Miró, Horacio G., "Causales para demandar por responsabilidad civil médica", Astrea, Buenos Aires, 2014, págs. 415/417). _____

_____ Este tipo de responsabilidad presenta particularidades que la tornan autónoma pues el concepto de falta de servicio es radicalmente extraño al derecho privado, independiente de la noción de culpa, y está caracterizado por el funcionamiento anormal, defectuoso o incorrecto de la Administración, ya sea por acción o por omisión, cuando pesa sobre aquélla la obligación de actuar (esta Corte, Tomo 213:259, entre otros). _____

_____ En efecto, para que se configure la responsabilidad estatal por falta de servicio se requiere, puntualmente, la presencia de determinados requisitos, a saber: imputabilidad material del acto o hecho administrativo a un órgano del Estado en ejercicio de sus funciones; falta o funcionamiento defectuoso o irregular del servicio; existencia de daño cierto; y, relación causal entre el hecho y el daño (CSJN, Fallos, 320:266; 325:1277; 328:4175; 334:376; esta Corte, Tomo 205:629). _____

_____ 9º) Que para tener por configurada una omisión antijurídica constitutiva de falta de servicio se requiere que el Estado o sus entidades incumplan una obligación legal, que puede estar expresa o implícitamente impuesta por el ordenamiento jurídico o por otras fuentes como la costumbre y los principios generales del derecho y vinculada con el ejercicio de competencias específicas, como la que en la especie surge del art. 41 de la Constitución Provincial, que determina como competencia del Estado el cuidado de la salud de los habitantes de la Provincia (esta Corte, Tomo 213:259). _____

_____ De ese modo y en atención a la finalidad esencialmente pública del servicio de salud a cargo de la Provincia de Salta, cabe recordar la regla fijada por el Alto Tribunal Federal según la cual quien contrae la obligación de prestar un servicio, debe cumplirla en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que aquél ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución (CSJN, Fallos, 182:5; 306:2030; 315:1892; 320:266; 325:1277; 329:3065, entre otros). _____

_____ En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que para determinar la existencia de una violación o anomalía frente a las obligaciones del servicio regular se debe analizar ciertos extremos en el caso en concreto: a) la naturaleza de la actividad, b) los medios de que dispone el servicio, c) el lazo que une a la víctima con el servicio y d) el grado de previsibilidad del daño (Fallos, 306:2030; 321:1124; 330:563, entre otros). _____

_____ En el caso bajo examen, el servicio de salud ha sido prestado de modo irregular e ineficaz, contrariando la naturaleza propia de la actividad que debe prestar la Provincia que implica justamente la debida atención de la salud de las personas y el cumplimiento de las funciones específicas que le han sido encomendadas. _____

_____ En efecto, el derrotero de actos y circunstancias a las que se vio sometida la actora desde el inicio de sus dolencias -pérdidas de sangre-, el 29 de abril de 2009, a horas 05:00 a.m., encontrándose ya en el tramo final de su embarazo, dan cuenta de las múltiples falencias en las que incurrió el Estado provincial en su atención; entre ellas el primer traslado en ambulancia, que tuvo lugar el mismo día a horas 06:00, desde el domicilio de P. hasta el hospital de Apolinario Saravia, que fue realizado sin la presencia de un profesional en medicina que pudiera asistir a la paciente; solo se contaba con la presencia del chofer a cargo de la conducción vehículo. _____

_____ La prueba de la causa ilustra con detalle el tratamiento recibido por la actora. _____

_____ Al arribar a horas 6.40 al Hospital de Apolinario Saravia, con contracciones y dolores, fue derivada a la sala de partos, siendo allí atendida por la médica Yolanda Betancur quien le efectuó la práctica de tacto y concluyó en la inexistencia de dilatación y en la falta de actividad cardíaca del feto pese a que la actora manifestó que sentía los movimientos de la niña. _____

_____ Momentos después la enfermera Miriam Rodríguez detectó los latidos del bebé y se lo comunicó a Betancur. Resulta imprescindible precisar que P. -quien, cabe destacar, había tenido dos cesáreas previas y la niña por nacer se encontraba en posición podálica- tenía fecha ya programada para una tercera cesárea, el día 15 de mayo de ese año (es decir que solo restaba una quincena

para el nacimiento planificado). _____

_____ Más tarde la Dra. Betancur informó -vía telefónica- al Dr. Luis Oscar Jáuregui -médico del Hospital de Joaquín V. González- que tenía una paciente embarazada, con el feto muerto. _____

_____ La llamada efectuada por Betancur tenía como fin verificar que estuvieran presentes el anestesista y demás profesionales para practicar la cirugía. Derivó hacia allí a la paciente (v. informe de fs. 186 del Expte. N° 19.131/10, agregado por cuerda), quien fue trasladada en la misma ambulancia en la que había llegado, ahora sí con la compañía de una enfermera, Elda Gómez. _____

_____ El viaje desde Apolinario Saravia a Joaquín V. González se inició a horas 07:15 y culminó una hora después. Al ingresar al nosocomio de esta última localidad P. fue llevada directamente a la sala de partos. En ese momento había cambiado la guardia y el médico Jáuregui ya no se encontraba en el lugar; debido a ello, fue atendida por el Dr. Ricardo Aníbal Encina quien, conociendo que la actora estaría en la semana 36 de gestación, con placenta previa y pérdidas -coágulos de sangre-, realizó un nuevo tacto (v. fs. 190 del Expte. N° 19.131/10). _____

_____ En ese contexto Encina decidió una nueva derivación, esta vez hacia el Nuevo Hospital del Milagro en la ciudad de Salta. Ante el inminente traslado, la paciente solicitó que le practiquen allí mismo la cesárea. Recibió como respuesta que el bebé necesitaría una incubadora y que, después de operada, igualmente debería ser trasladada a Salta. En ese escenario la actora solicitó la realización de una ecografía y mencionó que, en caso de ser necesario, la pagaría. Encina respondió que ese examen no aportaría nada, ante lo que, la actora requirió la presencia de una pediatra para que constatará el estado de salud de la niña por nacer; sin embargo no fue posible contar con la profesional de esa rama de la medicina desconociéndose el motivo de su ausencia en ese nosocomio (v. fs. 340 del Expte. N° 19.131/10). _____

_____ En definitiva la derivación se llevó a cabo. El viaje se inició a las 09:20 hrs. en la misma ambulancia, con el mismo chofer, sin médico y con la misma enfermera. Cabe resaltar que ésta no recibió indicación de tratamiento médico ni instrucciones sobre cómo actuar ante la situación particular de la paciente y su posible agravamiento (v. fs. 141 vta. y 340 del mencionado expediente). _____

_____ En el trayecto de Joaquín V. González a Salta, al pasar la localidad de El Galpón, P. sintió que no le estaba pasando el suero que le habían colocado y que los dolores iban en aumento. Pidió a su marido que hiciera detener la ambulancia. Recién allí la enfermera Elda Gómez, quien hasta ese momento viajaba junto al chofer en la cabina, abrió las puertas de atrás de la ambulancia y preguntó que ocurría. Sin subir ni efectuar control alguno, explicó que cuanto más doliera sería mejor pues la cesárea se haría más rápida; dicho ello, se volvió a la cabina para continuar el viaje. _____

_____ Pasando la localidad de Lumbreras P. dejó de sentir los movimientos de su bebé y su cónyuge advirtió que había empalidecido. Hizo detener nuevamente la ambulancia; la enfermera le tomó el pulso y continuaron el viaje a Salta. _____

_____ A horas 12:20 arribaron al Nuevo Hospital del Milagro en Salta; al verificarse el estado en el que se encontraba la paciente y ante lo manifestado por ésta respecto a que había dejado de sentir los movimientos del bebé se le realizó una

ecografía, constatándose que la niña ya no tenía vida. _____

_____ En el mismo acto se informó a la actora que se trataría ahora de salvar su propia vida y que su estado era grave. Finalmente se le practicó una histerectomía y, tras cinco días en terapia intensiva, fue derivada a una sala de recuperación. _____

_____ En definitiva, el "iter" secuencial de los hechos descriptos, ilustra sobre los defectos e irregularidades del servicio de salud, lo que se vio plasmado no solo en la carencia del equipamiento necesario tanto en el centro de atención primaria -lugar de residencia de la actora- como en los hospitales de Apolinario Saravia y Joaquín V. González, para la realización de prácticas urgentes e inmediatas -puntualmente, para la atención de partos o cesáreas en pacientes con menos de treinta y seis semanas gestación- sino también en la falta de provisión de los medicamentos, insumos y protocolos necesarios para tratar casos como el de esta mujer y su hija por nacer, que son los que concretamente sufrieron las graves consecuencias de tal situación.

_____ El lazo que unía a la víctima con el servicio está suficientemente probado en autos, como también lo que concierne a la previsibilidad del daño que podía y debía valorarse del traslado y que, como lamentablemente ocurrió, desencadenó el desprendimiento de la placenta y con él tanto la muerte de la niña (v. fs. 173 del Expte. N° 19.131/10) como la puesta en riesgo de la vida de la actora (v. fs. 126/176 del expediente citado). _____

_____ En virtud de todo lo expuesto se concluye sin hesitación que los daños y perjuicios ocurridos podrían haber sido evitados si la prestación del servicio hubiese sido la correcta y ello, en suma, determina la falla del sistema de salud de la Provincia de Salta en esta eventualidad y, consecuentemente, la responsabilidad objetiva del sistema, con encuadre en la doctrina de la falta de servicio elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la base del art. 1112 del Código Civil, vigente al momento del evento dañoso. _____

_____ 10) Que la concepción objetiva de la falta de servicio o, si se prefiere, de una responsabilidad sin culpa, con fundamento en el art. 1112 del Código Civil, terminó por generalizarse en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Cassagne, Juan Carlos, "La Responsabilidad del Estado (Balance y Perspectivas)", en Derecho Administrativo - Doctrinas Esenciales, La Ley, Bs. As., 2010, Tomo IV, pág. 1198). Es decir que puede predicarse su existencia sin necesidad de identificar al empleado o funcionario autor de la acción u omisión, o aún sin tener que determinar la culpabilidad del agente (Cassagne, Juan Carlos, "Derecho Administrativo", Lexis Nexis, Bs. As., 2006, Tomo 1, pág. 521). Dicho en otras palabras, no se trata de un juicio sobre la conducta de los agentes, sino sobre la prestación del servicio y, por ello, la responsabilidad involucrada en el concepto de falta de servicio no es subjetiva, sino objetiva (Fallos, 330:563), concepto que no fue atendido por la "a quo" en la sentencia dictada a fs. 296/305 vta. _____

_____ En consecuencia, atendiendo a las circunstancias analizadas en esta causa, corresponde atribuir responsabilidad a la Provincia de Salta, con el encuadre normativo referido. Ello sin perjuicio de las acciones que ésta tuviera contra sus agentes, pues la Administración responde siempre directamente ante la víctima, independientemente de las acciones de regreso que pueda intentar contra sus funcionarios (Hutchinson, Tomás,

"Lineamientos generales de la Responsabilidad Administrativa del Estado", en Revista de Derecho de Daños, Rubinzal Culzoni, 2010 - 3, pág. 110).

11) Que a fin de cuantificar el daño, debe considerarse que la actora reclamó en concepto de daño material la suma de \$ 60.000 (pesos sesenta mil) y por daño extrapatrimonial o daño moral, la de \$ 150.000 (pesos ciento cincuenta mil).

Corresponde analizar sobre la base de todo lo expuesto la indemnización reclamada en autos.

Así, el daño físico irrogado a la actora por la extirpación de su útero y con ello la imposibilidad de ser madre nuevamente autoriza a fijar la indemnización en la suma de \$ 60.000 (pesos sesenta mil).

En relación al daño extra patrimonial o moral se sostuvo que es "una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial o, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial" (Pizarro, Ramón D., "Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho", Hammurabi, Bs. As., 2004, pág. 31).

En el caso, analizada la naturaleza del evento descripto y las circunstancias fácticas que lo rodearon, es dable inferir que la actora ha sufrido no solo malestares físicos sino también psíquicos de lógico impacto sobre su espíritu al haber perdido una hija que se encontraba en condiciones de nacer y la posibilidad de una nueva maternidad, potenciando los padecimientos que integran este rubro y lo hacen procedente.

El daño moral puede medirse en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido (Galdós, Jorge M., "Breve apostilla sobre el daño moral [como 'precio del consuelo'] y la Corte Nacional", RCyS, 2011, pág. 259).

En conclusión, teniendo en cuenta los elementos de valoración propuestos, los cuales fueron examinados según las reglas de la sana crítica racional y el principio de reparación integral, se considera justo fijar indemnización por daño extrapatrimonial o moral, en función de la habilitación que otorga el art. 165, "in fine" del Código Procesal Civil y Comercial, en la suma de \$ 150.000 (pesos ciento cincuenta mil) (esta Corte, Tomo 196:387; 213:259, entre otros).

En cuanto a los intereses moratorios que corresponde aplicar sobre el capital de condena, deberán ser computados desde el momento de la mora, es decir, desde el acaecimiento del hecho dañoso hasta la fecha de la presente sentencia, calculados a la tasa del 8 % anual; y desde entonces y hasta el efectivo pago, a la tasa activa, cartera general de préstamos, nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. La razón de esta determinación obedece a que, en la especie, se fija el valor de la indemnización al momento de esta sentencia; es por ello que la tasa activa debe regir recién a partir de allí, ya que, de imponérsela desde el origen de la mora, se provocaría una alteración del capital y se configuraría un enriquecimiento indebido. Ello es así en la medida de que uno de los factores que

consagran la entidad de la referida tasa activa lo constituye la paulatina pérdida de valor de la moneda por efecto de la inflación, extremo que, en la especie, ya fue ponderado al definir el capital a valores actuales (esta Corte, Tomo 213:259). _____

_____ 12) Que por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación de fs. 310 y, en su mérito, revocar la sentencia de fs. 296/305 vta. y condenar a la Provincia de Salta a abonar a la actora la suma de \$ 210.000 (pesos doscientos diez mil) en concepto de daño material y moral, con más los intereses que se deberán calcular al 8 % anual desde el momento del hecho hasta el presente pronunciamiento y, a partir de éste y hasta el efectivo pago, a la tasa activa cartera general -préstamos- nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina. _____

_____ 13) Que las costas deberán ser afrontadas por el orden causado en ambas instancias (art. 15 del C.P.C.A.). _____

_____ Por ello, _____

_____ **LA SALA IV DE LA CORTE DE JUSTICIA,** _____

_____ **RESUELVE:** _____

_____ I. **HACER LUGAR** al recurso de apelación de fs. 310 y, en su mérito, **revocar** la sentencia de fs. 296/305 vta. y **condenar** a la Provincia de Salta a pagar a la actora la suma de \$ 210.000 (pesos doscientos diez mil), en concepto de daño material y moral, con más intereses, según considerandos. _____

_____ II. **DISTRIBUIR** las costas por el orden causado en ambas instancias. _____

_____ III. **MANDAR** que se registre y notifique. _____

(Fdo.: Dr. Horacio José Aguilar, Dras. Teresa Ovejero Cornejo, Adriana Rodríguez Faraldo y Dr. Ernesto R. Samsón -Juezas y Jueces de Corte, Sala IV-. Ante mí: Dra. María Jimena Loutayf -Secretaria de Corte de Actuación-).