



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

"S., E. R. y otro/a c/ Principal
Plan S.R.L. y otros s/ Daños y
Perjuicios" C. 123.898

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín resolvió revocar la sentencia absolutoria dictada en la instancia anterior -v. fs. 1168/1178- y hacer lugar a la acción indemnizatoria promovida por E. R. S. y J. L. M., por sí y en representación de su hijo menor de edad N. M. M., condenando, en consecuencia, a E. D. F., a Principal Plan S.R.L. y a Servicios y Prestaciones Médicas S.R.L. a abonar a los actores nombrados el monto establecido para cada uno de ellos, en concepto de incapacidad sobreviniente, daño moral, daño psicológico, gastos de tratamiento -en favor del menor- y daño emergente -en favor de sus padres-, con más intereses y costas. Con posterioridad y a instancias del pedido de aclaratoria formulado por la parte actora, dispuso hacer extensiva la condena a Prudencia Compañía Argentina de Seguros Generales S.A., citada en garantía por la codemandada Servicios y Prestaciones Médicas S.R.L. (fs. 1488/1516 y vta. y decisión aclaratoria de fs. 1525/1526).

II.- Dicha forma de resolver el pleito es objeto de impugnación por el codemandado E. D. F. y por la compañía aseguradora nombrada quienes, a través de sus respectivos letrados apoderados, dedujeron sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley por medio de las presentaciones electrónicas de fechas 15 de septiembre y 6 de noviembre de 2019, respectivamente -cuyas copias en archivos PDF se adjuntan al sistema SIMP Procedimientos de esta Procuración General-, que merecieron oportuna concesión en la instancia de grado mediante la resolución obrante a fs. 1534 y vta.

III.- Recibidas las actuaciones en esta Procuración General a mi cargo con motivo de la vista conferida por V.E. el día 24 de junio de 2020 en los términos de lo dispuesto por el art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial, y anunciada a través del oficio electrónico del

25 de junio, procederé a examinar, seguidamente y en forma separada, el contenido de los intentos revisores sometidos a dictamen no sin antes enunciar, en prieta síntesis, los embates sobre los que los recurrentes apoyan su procedencia.

a.- Recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por el mandatario del profesional médico coaccionado, doctor E. D. F.:

El contenido de la impugnación se halla exclusivamente dirigido a descalificar el acierto de la atribución de responsabilidad civil endilgada a su mandante sobre la base de aseverar que la decisión que somete a la revisión de esa Suprema Corte deriva del absurdo incurrido por el órgano de alzada en la valoración de las probanzas colectadas en el proceso -en especial, de los tres dictámenes médico periciales y de la prueba presuncional-, vicio que lo llevó a inferir que medió un supuesto mal obrar médico en la asistencia del parto de la señora S. -configurado por presuntas maniobras inadecuadas en el período expulsivo del recién nacido N., con aptitud idónea para originar la parálisis del plexo braquial que afecta su miembro superior izquierdo-, asiéndose para ello sólo y únicamente de los indicios referidos a eventuales omisiones y/o falencias detectadas en la Historia Clínica neonatal sin advertir que los registros en ella contenidos fueron asentados y/o soslayados, en definitiva, por los facultativos de esa especialidad que recibieron al bebé inmediatamente después de su alumbramiento y hasta su alta, es decir, inimputables a su representado, doctor F., que desplegó su actividad profesional obstétrica en un ámbito de actuación bien distinto.

A los fines de evidenciar su aserto, desarrolla, en síntesis, las siguientes consideraciones:

i.- Las historias clínicas obstétrica y neonatológica se incorporaron al proceso -mandamiento de secuestro mediante- a instancias de los legitimados activos quienes en oportunidad de ampliar la demanda -v fs. 163/165- ninguna observación u objeción formularon sobre sus respectivos contenidos, como así tampoco redarguyeron de falsa su autenticidad o veracidad. En tales condiciones afirma que el principio de congruencia procesal contenido en el art. 266 del ordenamiento civil objetivo vedaba a los magistrados actuantes abordar los cuestionamientos que sobre los referidos instrumentos introdujeron los accionantes recién en ocasión de fundar la apelación del fallo absolutorio recaído en primera instancia.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

ii.- Las circunstancias a las que el sentenciante de grado calificó como indicios para edificar la prueba presuncional en la que sustentó básicamente la condena, aluden a presuntas falencias o irregularidades detectadas en la historia clínica neonatal cuyos registros fueron asentados y/o soslayados por los pediatras que se encargaron de la atención, control y seguimiento del menor N. inmediatamente después de ocurrido su alumbramiento, de manera que refieren a la actuación médica post natal y ninguna de ellas permite inferir a la luz de las reglas de la sana crítica la conclusión arribada por la alzada en el sentido de que su mandante, doctor F., habría efectuado maniobras impropias en el período expulsivo del recién nacido con aptitud idónea para generar la parálisis braquial que lo aqueja. Asegura, en otras palabras, que no media relación lógica entre los hechos indicadores apuntados en el fallo y el hecho que de ellos extrajo el juzgador de grado.

iii.- A ello se aduna, prosigue, que existen en autos contraindicios de significativa relevancia para enervar la conclusión extraída por vía de inferencias que fueron desatendidos en el pronunciamiento en crisis, tales como: la existencia de tres dictámenes periciales concordantes en determinar que la etiología de la parálisis braquial de N. no puede atribuirse al obrar médico obstétrico desplegado por su mandante en la atención y asistencia del parto.

En ese sentido menciona las pericias médicas obstétrica y traumatológica suscriptas por la doctora Calvo Izquierdo y el doctor Waisberg (v. fs. 565/578 y fs. 1143/1145, respectivamente) y las explicaciones orales que les sucedieron (v. actas de fs. 1021 y fs. 1165, respectivamente), cuyas conclusiones fueron contestes en descartar la existencia de relación causal entre la lesión presentada por el recién nacido en su miembro superior izquierdo y la atención médica brindada durante el parto por el accionado doctor F., teniendo en cuenta que no existen registros que consignen que haya habido dificultad en la extracción de los hombros.

Hace también referencia al informe practicado por la médica forense de la Asesoría Pericial departamental a la que fueron remitidas las actuaciones como medida para mejor proveer dispuesta -entre otras- por la alzada a fs. 1309/1310, destacando que la experta que lo suscribió compartió el criterio expuesto por los galenos antes citados en el

sentido de considerar que en el caso de autos no hubo una acción médica que se apartase de la Lex Artis y que tuviese vinculación causal con la lesión presentada por el menor N. (v. fs. 1392/1398 y vta, y ratificación vertida a fs. 1408/1409).

En virtud de lo expuesto, señala que sólo la consumación del vicio de absurdo puede explicar que el órgano de grado se haya apartado inmotivadamente de tan categóricas y contundentes consideraciones médicas unánimemente compartidas por los tres facultativos médicos que intervinieron en autos, en clara transgresión de los arts. 163 incs. 5° y 6°, 164, 384 y 474 del Código Procesal Civil y Comercial.

iv.- En otro orden, desmerece el presentante -invocación de absurdo mediante- el argumento referido al "secreto del quirófano" del que se sirvió la alzada para activar la aplicación del principio de cargas dinámicas y, con él, invertir la carga de la prueba.

Sostiene al respecto que la referida consideración no se condice con las constancias objetivas que obran en el expediente -en particular, aquéllas que dan cuenta de que el alumbramiento se produjo dentro de una sala de parto; que la señora S. estuvo lúcida y despierta en todo momento y que, por ello, tuvo pleno conocimiento de la intervención que le cupo al coaccionado F. en el ejercicio de su rol de obstetra-, así como tampoco con las propias manifestaciones vertidas por aquélla en el escrito de demanda en cuanto afirmó que *"el parto fue absolutamente normal, rápido y sin ningún tipo de inconveniente"*, hecho éste que aparece corroborado por los registros hospitalarios que dejaron asentado que la actora ingresó al sanatorio demandado a las 22.35 hs. con una dilatación de 8 cm. de diámetro, que a las 23.00 hs. se le practicó el último control y que a las 23.07 hs. nació N..

Sobre la base de lo expuesto, tacha de absurdo e injustificado el reproche que el sentenciante enrostra a su representado en orden a una supuesta falta de colaboración en la aportación de elementos de juicio y en el esclarecimiento de la verdad objetiva, a la luz de la teoría de las cargas dinámicas, toda vez que las circunstancias precedentemente señaladas se hallaban reconocidas expresamente por su contrincante y, consiguientemente, no requerían de prueba corroborante.

v.- Por último, denuncia infringida la doctrina legal imperante en torno del art. 901



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

del Código Civil en cuanto determina como presupuesto de la responsabilidad civil la existencia de vínculo causal adecuado entre el obrar del médico y el daño, esto es, una relación efectiva, adecuada (normal) entre una acción y omisión y el daño; éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla, extremo que, asegura, se halla ausente con relación a la actuación profesional desempeñada por el codemandado doctor F.

vi.- Delineados en prieta síntesis los reproches que informan la queja en estudio, estoy en condiciones de adelantar que el alzamiento extraordinario incoado se exhibe notoriamente insuficiente en su propósito de desmerecer los fundamentos sobre los que reposa el sentido del pronunciamiento en crisis (art. 279, C.P.C.C.).

Veamos: tras imponerse del contenido de los agravios que los accionantes sometieron a su conocimiento y revisión y de anticipar opinión favorable a su progreso, el órgano de apelación actuante desaprobó, de inicio, la tarea axiológica llevada a cabo por el juzgador de origen a los fines de dilucidar el caso sujeto a juzgamiento, en razón de considerar que *"...ha capitalizado de modo exclusivo y excluyente las académicas consideraciones periciales relativas a la etiología multicausal de la dolencia que aqueja al menor N., omitiendo la insoslayable y escrupulosa atención que merecen los antecedentes que aporta la historia clínica secuestrada (fs. 117/141), ello con despreocupación del contexto témporo-espacial en que se emplaza la lesión, esto es en el inexpugnable ámbito del quirófano, lo que conlleva la obvia la imposibilidad de los damnificados, de aportar una prueba directa para justificar la culpa o negligencia enrostrada al profesional demandado"* (v. fs. 1499 vta.).

Siguiendo esa inteligencia, procedió a examinar la eficacia probatoria de los informes periciales rendidos en autos en conjunción con los otros elementos de juicio colectados en el curso del proceso -en especial, con la historia clínica secuestrada y la prueba presuncional que juzgó abastecida a través de múltiples indicios que, a su turno, individualizó-, en ejercicio de las facultades que le acuerdan los arts. 474 y 163 inc. 5° del Código Procesal Civil y Comercial y con el apoyo de los principios de colaboración procesal y de las cargas probatorias dinámicas cuya actuación, destacó, cobran singular importancia en los casos en los que, como el presente, se somete a juicio la responsabilidad de los profesionales del arte de

curar.

Así explicitado el método que guió el estudio y ponderación de los hechos y pruebas de la causa, el tribunal revisor principió por posar su atención en las constancias obrantes en la Historia Clínica de fs. 117/141, documento que calificó de capital relevancia teniendo en cuenta que en él se asientan los acontecimientos principales relativos a los cuidados médicos del paciente.

En ese cometido y luego de un minucioso y exhaustivo análisis de todas y cada una de las fojas que la integran, advirtió el sentenciante de grado que la historia clínica revela graves omisiones en orden a las constataciones que deben realizarse en la atención inmediata del recién nacido según la puntillosa evaluación y compulsa llevada a cabo en torno de los informes aportados por la Sociedad Argentina de Pediatría (fs. 1348 y siguientes y por el Hospital Materno Infantil Ramón Sardá (fs. 1437/1440, en cumplimiento de las medidas para mejor proveer ordenadas a fs. 1309/1310 y fs.1429/1430 respectivamente, falencias todas ellas que, en su apreciación, guardan concordancia con el ocultamiento de la lesión padecida por N., oportunamente denunciado por la parte actora en sustento de la acción indemnizatoria incoada. En ese sentido, observó, en suma, que la disfuncionalidad del miembro superior izquierdo portada por el niño recién fue consignada en la historia clínica en fecha 2 de abril de 2004 por el doctor E. R. bajo la expresión "parálisis de miembro superior izquierdo de aparente origen obstétrico", es decir, luego de tres días de ocurrido su nacimiento el 30 de marzo de 2004, dejándose constancia inmediatamente después "impotencia funcional de MSI... pendiente interconsulta con Neurología para descartar componente neurológico" (v. fs. 141). Reparó, asimismo, que a la vuelta, en la misma fecha, "se indica MSI con impotencia funcional, flaccidez del mismo, se solicita interconsulta ortopedia y traumatología pendiente y con neurología para descartar compromiso neurológico", asiento suscripto por H. P. y reiterado posteriormente en fecha 3 de abril de 2004, con la firma de M. S. O..

Interpretó, seguidamente, que las irregularidades apuntadas en orden a la ausencia de todo antecedente que en relación a la dolencia habilita la constatación de la "fuerza muscular, motilidad, tono postural, reflejos superficiales y profundos y sensibilidad superficial y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

profunda" que registra la historia clínica a fs. 139 vta. y fs. 128 vta., punto 19 en en relación al rubro "lesiones" entre las que se incluye a la "Parálisis Braquial", que fueron *"inexplicablemente inadvertida por un número más que considerable de profesionales intervinientes en el seguimiento del bebé -particularmente grave en orden a su paso por la Unidad de Cuidados Intensivos-, contradice las exigibles constataciones..."* que deben realizarse en la atención inmediata del recién nacido según la información suministrada por las instituciones médicas antes mencionadas que se encargó de detallar, constituye un grave indicio que autoriza a inferir un ánimo de ocultamiento de información relevante, contrario al principio de colaboración (fs. 1503/1504).

Sobre el tópico, puntualizó con cita de doctrina emanada de la Corte nacional y provincial, que: *"Esta omisión no puede redundar en detrimento del paciente, computando al respecto la situación de inferioridad en que se encontraba y la obligación de la demandada de colaborar en el actividad esclarecedora de los hechos"*, agregando, seguidamente, que: *"...constituye una regla general y de comprobada experiencia que quien oculta información y no colabora con el conocimiento de la verdad en el proceso (teniendo fácilmente a su disposición los medios para hacerlo) lo hace porque carece de razón y porque de saberse la verdad sería derrotado en el proceso. Es por ello que, detectada tal actitud en la demandada, es posible inferir de ese hecho conocido -la ausencia de cooperación- un hecho desconocido: la existencia de los presupuestos fácticos alegados por la contraparte"* (fs. 1504 y fs. 1504 vta.).

Destacó, a continuación, que el referido criterio de interpretación resulta plenamente aplicable, en la especie, teniendo en consideración que los demandados se ampararon en una mera negativa de los hechos que complementaron a través de una información médica genérica relativa a la etiología multicausal de la dolencia sufrida por el menor -luego corroborada por las opiniones periciales que individualizó, en respuesta a los puntos de experticia por ellos solicitados-, sin atender que la objetiva ausencia de colaboración *"...evidenciada en un inexplicable 'bache informativo' en la historia conforma un indicio que opera como 'argumento de prueba'..."* (fs. 1504 vta.).

En ese orden de ideas, caviló inadmisibile la explicación ensayada por la perito

médica en pos de justificar la verificada ausencia de realización de las constataciones clínicas de rigor sobre el cuerpo del recién nacido -detalladas por las instituciones médicas de mención- y de excusar, con ella, la tardía información sobre la disfuncionalidad portada por N., como lo es la constituida porque el cuadro de insuficiencia respiratoria que presentó al nacer requirió de inmediata y prioritaria atención médica que tornó razonable la postergación de los referidos estudios, habida cuenta de que de los asientos contenidos en la historia clínica surge que al nacer recibió 02 halo de oxígeno por 2 dos horas con buena evolución de su cuadro de distrés respiratorio, con cita de fs. 137 y fs. 139 vta., habiéndose consignado en fecha 31-IV-2004 "...quitar halo cefálico, debido a la buena saturación presentada", con mención de la foja 140 (v. fs. 1505 vta.).

Otro de los indicios o argumentos de prueba tenidos en consideración por la alzada para resolver la contienda en el sentido condenatorio en que lo hizo, es el desistimiento del testimonio de la doctora M. formalizado a fs. 837 que, como se dijo, fue la médica pediatra que tuvo a su cargo la atención de N. en sus primeras horas de vida y las constataciones físicas y neurológicas de rigor que ilustran los informes emitidos por la Sociedad Argentina de Pediatría y por el Hospital Materno Infantil Ramón Sardá.

Al respecto, consideró que la conducta procesal que en ese sentido observó la parte demandada *"...evidencia una profundización de su renuencia colaborativa, poniendo de manifiesto una deliberada resistencia en el esclarecimiento de la puntual situación del bebé al momento del reconocimiento inicial inmediato al parto, desde que la Dra. M. fue la pediatra a cuyo cargo estuvieron las constataciones propias de ese vital tramo, a las que me refiriera precedentemente"* (fs. 1505 vta.)

Complementariamente el sentenciante de grado ponderó las declaraciones prestadas por las vecinas de la señora S. que la acompañaron y visitaron durante y luego del parto, cuyos dichos dan cuenta de que la coactora no tuvo contacto físico con el bebé recién nacido sino hasta después del cuarto día, oportunidad en la que advirtió inmediatamente la condición que presentaba N. en su bracito izquierdo (fs. 780 y vta. y fs. 784/785). De dicha circunstancia desprendió que el aislamiento de N. guarda concordancia con el ocultamiento de la disfuncionalidad braquial exhibida en la historia clínica



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

en tanto que no encuentra justificación en el episodio respiratorio invocado pues, como había expuesto, los asientos registrados a fs. 137 y 139 del citado documento "*...sólo permiten considerarla como una alternativa pasajera que no justifica la dilación de la tutelable cercanía del bebé con su mamá (arg. art. 163 inc. 5° y 384 del Cód. Proc.)*" (v. fs. 1506 vta., "*in fine*").

La ponderación de la prueba presuncional integrada con los indicios referenciados en conjunción armónica con las descripciones proporcionadas por la pericia médica de fs. 565/578 en torno de la mecánica correspondiente al tramo expulsivo del parto así como a las alternativas dañosas susceptibles de causar la parálisis braquial de los miembros superiores del recién nacido, llevó a la alzada a inferir "*...la presumible mediación de maniobras impropias en el período expulsivo del nacimiento de N. por parte del obstetra interviniente en el parto, configurativas de culpa con aptitud causal idónea para generar el daño que comporta la entidad nosológica rotulada como 'parálisis braquial' que afectara su miembro superior izquierdo*", a lo que añadió, que "*...la causalidad científica que esencial e insistentemente atribuyen los peritos a factores endógenos -aludiendo a fuerza propia del parto y situaciones prenatales (pericia fs. 565/578 puntos 13°, 16°, 22° 23° de la actora; 9 y 10° de Servicios y Prestaciones Médicas y sus conclusiones, explicaciones de fs. 685/687; pericia de fs. 1143/1145 punto 7°; pericia oficial fs. 1392/1398 e informe del Hospital Matero Infantil R. Sardá (fs. 1437/1440 punto f), g), h)-, no descalifica de modo terminante su causación derivada de las maniobras de parto que en ocasiones plantea la 'tracción excesiva del plexo braquial cuando se produce el desprendimiento de los hombros en el parto', posibilidad que contempla la pericia de fs. 565/678 punto 13° y 16° y también la de fs. 1392/1398 (fs. 1395 'aumento del ángulo del cuello-hombro), extremo que además se muestra razonablemente concordante con el silencio que guarda la historia respecto de la disfuncionalidad, formalmente exteriorizada recién al tercer día de vida del bebé, esto es cercana al alta*" (v. fs. 1508/1508 vta.).

A la luz del plexo probatorio precedentemente indicado, el órgano revisor interviniente tuvo por acreditada la responsabilidad médica reprochada al doctor E

D. F. en los términos de los arts. 512, 901, 902 y 1109 del Código Civil y 163 inc. 5º del ordenamiento civil adjetivo y la de las codemandadas Servicios y Prestaciones Médicas S.R.L. y Principal Plan S.R.L.

vii.- Sentadas hasta aquí las principales motivaciones de orden fáctico, probatorio y jurídico que estructuraron el sentido de la solución condenatoria adoptada en la sentencia en crisis, llegó el turno de explicitar las razones que me conducen a considerar, como adelanté, que los embates del quejoso no alcanzan a derribarlas.

En esa tarea, no resulta ocioso recordar, liminarmente, que en invariable y reiterada doctrina ese alto Tribunal tiene establecido que la valoración de la prueba aportada a la causa a fin de determinar la existencia de un obrar negligente por parte del profesional médico y, en su caso, su vinculación causal con los daños reclamados, configura una cuestión privativa de los jueces de grado que no puede ser abordada en la instancia extraordinaria salvo que a su respecto se invoque y demuestre que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo (conf. S.C.B.A., causas C. 107.483, sent. del 11-V-2011; C. 104.270, sent. del 14-IX-2011; C. 106.194, sent. del 8-VIII-2012; C. 106.780, sent. del 26-II-2013 y C. 116.629, sent. del 1-IV-2015, entre otras, esto es, el error grave, trascendente y fundamental que aquél supone.

De igual manera ha catalogado V.E. a la valoración de la prueba presuncional al decir que constituye una potestad privativa de los jueces de las instancias ordinarias y las declaraciones que emitan en tal sentido sólo son revisables en casación cuando se evidencia que las mismas pecan de absurdidad (conf. S.C.B.A., causas C. 112.820, sent. del 17-XII-2014; C. 117.750, sent. del 23-V-2015 y C. 117.312, sent. del 19-X-2016.

Y si bien observo que el contenido argumental de la protesta se halla directa y exclusivamente enderezado a poner en evidencia la existencia de la anomalía invalidante de mención en el examen y apreciación de las probanzas arrimadas a la causa, tengo para mí que las críticas formuladas a tal fin, lejos están de demostrar su concreta consumación en el caso sujeto a juzgamiento.

Así es. Cuadra desechar, de entrada, la procedencia del agravio vinculado con la eventual violación de la regla de congruencia procesal, no sólo porque las razones



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

desarrolladas para demostrar su configuración no vienen acompañadas de la denuncia de absurdidad en la interpretación de los escritos constitutivos del proceso, de conformidad con lo que exige la casación provincial atendiendo la naturaleza netamente fáctica de la cuestión (S.C.B.A., causas C. 116.430, sent. del 11-III-2015; C. 118.307, sent. del 23-V-2017 y C. 122.050, sent. del 5-VI-2019), sino porque, además, la somera mirada de la presentación inaugural de la acción pone fácilmente al descubierto que los actores dejaron expresamente planteada la existencia de serias razones que los llevaban a presumir que la Historia Clínica pudo haber sido objeto de adulteración (ver demanda, fs. 81/100 vta., capítulo V titulado "Falta de Información e Historia Clínica"), de modo que el meticoloso estudio que de su contenido llevó a cabo el tribunal "*a quo*", se corresponde con los términos de las alegaciones que integraron la demanda.

Idéntico destino adverso han de correr las objeciones encaminadas a cuestionar la aplicación del principio de distribución dinámica de las cargas probatorias, toda vez que su actuación en el "*sub-lite*" encuentra respaldo en la doctrina legal emanada del antecedente Ac. 82.684 "Abdelnur de Molina", fallada en fecha 31-III-2004, expresamente citado en el pronunciamiento sometido a revisión y que fuera luego reiterada por V.E. en las causas C. 102.034, sent. del 16-IX-2009; C. 92.810, sent. del 27-IV-2011; C. 100.061, sent. del 30-XI-2011; C. 116.663, sent. del 4-IX-2013; C. 112.820, sent. del 17-XII-2014; C. 121.010, sent. del 21-III-2018 y C. 122.865, sent. del 4-XII-2019, entre muchas más).

Y es precisamente en esa línea de pensamiento que se inscribe la flexibilización de las reglas de las cargas probatorias consagradas por el art. 375 del ordenamiento civil adjetivo, tornándolas dinámicas, concepto que, como enseña la casación local, permite adjudicar el peso de la ausencia de colaboración a la parte que, poseyendo los medios profesionales, técnicos o fácticos para formar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos, se conforma con una pasiva negativa en los términos del art. 354 del digesto procesal citado (conf. S.C.B.A., causas C. 115.771, sent. del 2-V-2013 y C. 118.280, sent. del 4-III-2015), tal como la sentencia caracterizó a la conducta asumida por el coaccionado, doctor F., al responder la acción, en conclusión que lejos de hallarse afectada por el error grave, trascendente y fundamental como denuncia el presentante, se muestra coherente

con los términos del escrito obrante a fs. 437/447 y vta.

En efecto, la ausencia de cooperación en el esclarecimiento y dilucidación del cómo, cuándo y por qué se produjo la parálisis braquial que lesionó el miembro superior izquierdo de N., reprochada al aquí quejoso, encuentra soporte en el contenido de la pieza de contestación de demanda en la que el doctor F. se limitó a manifestar que: *"Constan en la historia clínica controles a las 22:50 y a las 23 horas, y a las 23:07 mediante un parto absolutamente normal (eutócico), carente de complicación alguna, y sin que mediara ninguna maniobra de estiramiento o violencia sobre el recién nacido, se produce el nacimiento de un niño que pesó 3,570 kgs., que fue entregado de inmediato a la profesional médica neonatóloga, que tuvo a su cargo el examen inmediato"* (v. fs. 441), para enunciar, luego, ciertas teorías médicas acerca de las posibles causas que pueden ocasionar una lesión del plexo braquial, además ***"de las maniobras que en algunas circunstancias deben ser efectuadas por el obstetra a cargo de la atención de un trabajo de parto"***, agregando, inmediatamente después, que ninguna de estas últimas estuvo presente en el de la actora, señora S. (v. fs. 442 vta. *"in fine"*/443, el destacado en negrita no viene del original).

Dichas consideraciones tan teóricas como genéricas de ningún modo pueden ser interpretadas como un genuino intento de dilucidar la incógnita planteada concretamente con relación a N. M. M., teniendo en cuenta su condición de médico y su directa intervención en la asistencia y atención de parto y alumbramiento, actuación médica que, por otra parte, identificó como una de las múltiples causas con entidad para ocasionar parálisis del plexo braquial como la portada por el menor. De allí que la aspiración que exterioriza el libelo recursivo en el sentido de desmerecer el acierto de lo resuelto sobre el tópico por la vía del vicio lógico invocado, deviene por demás inatendible.

He de señalar, asimismo, que las críticas impugnativas enderezadas a controvertir la eficacia convictiva de cada una de las circunstancias fácticas a las que el sentenciante de grado otorgó el carácter de indicios, cuya conjunta y articulada ponderación a la luz de las consideraciones médicas provistas por las pericias y los informes de las instituciones médicas consultadas, le permitió inferir que la causa de la lesión sufrida por N., comunicada a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

padres recién al tercer día de vida, obedeció a la inadecuada actuación del obstetra doctor F. en las maniobras de extracción del feto, susceptible de comprometer su responsabilidad, en los términos de los arts. 901 a 906 y 1109 del Código Civil, no alcanzan a abastecer el nivel de suficiencia técnica exigido por el art. 278 del ordenamiento civil adjetivo.

Y es que, en mi criterio, la lógica del razonamiento desplegado por los magistrados actuantes a partir de la prueba presuncional a la que hubieron de acudir frente a las falencias e irregularidades halladas en la Historia Clínica, a la ocultación de la noxa portada por el menor al nacer y al aislamiento en el que se lo colocó hasta el tercer día de vida, alejado de todo contacto con su madre con motivo de una dificultad respiratoria de escasa entidad médica e inmediatamente revertida, a la falta de colaboración y cooperación observada por los accionados en punto a explicar el origen y causa de la lesión sufrida por el hijo de la actora S., no consigue ser enervada por los embates que aislada, individual y desarticuladamente, se formulan en la protesta respecto de cada uno de los indicios que concurrieron a abastecerla, pues, como es sabido, la elaboración del medio probatorio en comentario se constituye por la sumatoria de tales indicios que por su número, precisión, gravedad y concordancia coadyuvaron a formar la convicción arribada por aquéllos (arts. 163 inc 5° y 384 del Código Procesal Civil y Comercial).

En el sentido indicado, esa Suprema Corte se ha encargado de destacar que: *"Cuestionar de manera individual a las distintas presunciones que llevaron al tribunal a quo a la decisión final, evidencia una errónea técnica recursiva pues el medio probatorio de esta naturaleza lo constituyen tales presunciones tomadas globalmente y no en particular"* (conf. S.C.B.A., causas Ac. 75.331, sent. del 9-VIII-2000; C. 107.271, sent. del 17-VIII-2011 y C. 101.953, sent. del 14-IX-2011).

Sólo me resta abordar las impugnaciones vertidas en torno de la apreciación de las experticias obstétrica, traumatológica y forense practicadas en el curso del proceso, con el argumento de que la deliberada decisión del juzgador de apartarse inmotivadamente de las categóricas y contundentes conclusiones arribadas por los tres facultativos intervinientes en el sentido de descartar la existencia de nexo causal alguno entre la dolencia sufrida por el niño N. y la actuación profesional que le cupo a su mandante en la asistencia médica del parto,

constituye un grave desvío lógico que descalifica el pronunciamiento e impone su revocación.

Al respecto me parece conveniente destacar que en infinidad de oportunidades, ese alto Tribunal ha sostenido que: "*Las conclusiones de los peritos no tienen valor vinculante, no obligan al sentenciante, no resultando por ello absurdo el apartamiento de las mismas, cuando las razones alegadas son suficientes para ello*" (conf. S.C.B.A., C. 98.730, sent. del 18-III-2009 y C. 116.663, sent. del 4-IX-2013).

A la luz del temperamento transcrito, corresponde desechar la configuración del vicio lógico denunciado en el libelo de protesta ni bien se observe que el tribunal de alzada se ocupó de exponer las razones que justificaron su decisión de apartarse de la opinión vertida por los galenos en sus respectivos dictámenes, con arreglo a las prerrogativas que al efecto le otorga el art. 474 del Código Procesal Civil y Comercial (v. fs. 1499 vta./1500. Comparta o no el recurrente las justificaciones explicitadas en el pronunciamiento de grado, es lo cierto que el proceder seguido por la Cámara sobre el particular, en ejercicio de una atribución legal que le es propia, aleja la posibilidad de cuestionar la decisión así adoptada por el sendero de la absurdidad.

Cabe puntualizar finalmente y para terminar, que la solapada pretensión que advierto insinuada en la pieza impugnativa en el sentido de trasladar la responsabilidad del evento dañoso a otros profesionales médicos encargados del control y atención de N. inmediatamente después de su nacimiento -neonatólogos y pediatras-, debió ser canalizada por el quejoso a través de la figura procesal de la citación de terceros, en los términos de los arts. 94 y siguientes del Digesto procesal civil.

En consonancia con todo cuanto llevo dicho, es mi criterio que el pronunciamiento sometido a dictamen no exhibe fisuras de orden lógico y probatorio susceptibles de descalificar la razonabilidad de sus conclusiones por el carril del absurdo que, como dejé expuesto, el impugnante no alcanza a evidenciar, solución que me exime de abordar y responder el agravio vinculado con la presunta vulneración de la doctrina legal sentada en los precedentes jurisprudenciales citados en la protesta, habida cuenta de que su eventual virtualidad impugnativa quedó subordinada a la previa demostración del vicio invalidante mencionado.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123898-1

viii.- En mérito de las consideraciones hasta aquí vertidas, considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad bajo examen, deducido por el co-demandado E. D. F., no admite procedencia y debe ser desestimado, lo que así propongo a V.E.

b.- Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por la letrada apoderada de Prudencia Compañía Argentina de Seguros Generales S.A.:

Dos son los agravios sobre los que reposa su intento revisor, a saber:

i.- la atribución de responsabilidad civil del médico obstetra, doctor E. D. F., en la atención del parto de la coactora señora E. S. y,

ii.- la extensión de la condena a la aseguradora que representa desde un doble orden de argumentos: a) por haberse omitido abordar la defensa de falta de cobertura opuesta por su parte en ocasión de responder el memorial de agravios de la parte actora y, b) por haber extendido la condena recaída en autos hacia su representada, sin considerar los alcance y límites de la cobertura que surgen de la póliza n° 15.850, suscripta con el Sanatorio San Miguel de Servicios y Prestaciones Médicas S.R.L.

Dado que el embate dirigido a cuestionar el reproche de responsabilidad formulado contra el profesional médico que intervino en el alumbramiento del menor N. M. M., encuentra fundamento en alegaciones de igual tenor a las que sustentaron la impugnación extraordinaria incoada por aquél, me tomaré la licencia de remitir a las consideraciones y fundamentos precedentemente desarrollados en contra de su progreso y darlos aquí por reproducidos, en honor a la brevedad.

Inabordable resulta, en cambio, el segundo motivo de impugnación traído, en ambas de sus vertientes, por el presente carril recursivo.

Efectivamente, desde siempre, tiene dicho ese alto Tribunal que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no constituye la vía de impugnación idónea para canalizar los agravios suscitados por la eventual omisión de una cuestión esencial (conf. S.C.B.A., causas C. 99.273, sent. del 21-V-2008; C. 98.893, sent. del 5-XI-2008; C. 104.884, sent. del 3-XI-2010 y C. 122.514, sent. del 13-II-2019, entre muchas más), vicio cuyo tratamiento y eventual reparación conforma materia propia del recurso extraordinario de

nulidad, con arreglo a lo prescripto por los arts. 161, inc. 3 "b" y 168 de la Constitución provincial y 296 del Código Procesal Civil y Comercial.

También ha sostenido que: *"Si la cuestión del límite de responsabilidad de la cobertura planteada por la compañía aseguradora quedó sometida al conocimiento del tribunal al haber hecho éste lugar a la procedencia de los rubros indemnizatorios no aceptados por el decisorio de origen, se ha quebrantado el art. 168 de la Constitución provincial porque esta cuestión era esencial para el resultado del litigio"* (conf. S.C.B.A., causa Ac. 74.295, sent. del 13-XII-2000; C. 119.088, sent. del 21-II-2018; entre otras). Esencialidad que, no dudo, también reviste la defensa de no seguro planteada ante la segunda instancia.

En tales condiciones, es mi criterio que el reproche endilgado al tribunal de alzada en el tratamiento y consideración de ambas cuestiones, debió haber sido encausado por el recurso extraordinario de nulidad y no por el presente, tal como deficitariamente fuera planteado por la citada en garantía quejosa.

Por lo brevemente expuesto, considero que la vía de impugnación deducida por la aseguradora vencida, también merece ser desestimada, llegada su hora.

La Plata, 6 de octubre de 2020.-

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

06/10/2020 09:01:01