



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

C-124277-2

"M.C.A. c/Clínica Privada y otros s/Daños y Perjuicios deriv. resp. por ejercicio prof. (Sin Resp. Estado)"
C. 124.277

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca revocó la sentencia dictada en la instancia anterior que, a su turno -v. fallo de 9-VIII-2019 y aclaratoria de 5-IX-2019-, había hecho lugar a la acción indemnizatoria promovida por C.A.M., por sí y en representación de su hija B.M. -por entonces, menor de edad-, contra el médico O.A.G., la Clínica Privada S.R.L. y las citadas en garantía TCP Compañía de Seguros S.A. y Seguros Médicos S.A. y dispuso, en consecuencia, rechazar su procedencia (v. sentencia de 24-VII-2020).

Para así resolver, los magistrados actuantes entendieron prioritario partir por examinar el escenario normativo, nacional y local, vigente al tiempo de producirse el nacimiento de B. en fecha 3-XI-2003 que establecía la obligatoriedad de llevar a cabo las pruebas de rastreo correspondientes para la detección precoz de anomalías o patologías metabólicas congénitas del recién nacido, en sus primeros días de vida, como la fenilcetonuria que afectó la salud psicofísica de la pequeña dejándole graves e irreversible secuelas neurológicas discapacitantes que hubieran podido ser evitadas o aminoradas si se le hubiera dispensado el tratamiento médico respectivo de manera también temprana.

En ese cometido y tras citar el contenido del art. 1º de la ley nacional n° 23.413 -sancionada el 1º-X-1986 y promulgada el 23-X-1986- cuyo texto declaraba con carácter obligatorio la realización de una prueba de rastreo para el diagnóstico precoz de fenilcetonuria "*...en todas las maternidades y establecimientos asistenciales que tengan a su cuidado a niños recién nacidos*", señaló, a continuación, que sus disposiciones no fueron objeto de adhesión por parte de la Provincia de Buenos Aires dentro de cuyo territorio ya regía la ley n°10.429 (promulgada el 1/VIII/1986 y publicada el 15-VIII-1986) que juzgó de aplicación para la dilucidación del supuesto ventilado en autos, en el entendimiento de "*que el dictado de la normativa en materia de salubridad es una facultad no delegada al Estado Nacional*

(art. 121, C.N. y 36 inc. 8, C.P.B.A)", de conformidad con el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia nacional en el sentido de que: *"es un hecho, y un principio de derecho constitucional, que la policía de las provincias está a cargo de sus gobiernos locales, entendiéndose incluidos en los poderes que se han reservado el de proveer lo conveniente a la seguridad, salubridad y moralidad de sus vecinos (Fallos 7:150, v. igualmente 3:468)"*.

Descartada, por los motivos expuestos, la aplicación al *sub lite* de la legislación nacional comentada, procedió la alzada a analizar los alcances de la ley local n° 10.429 vigente al momento del nacimiento de B., con transcripción de su art. 1° que reza: *"Es obligatorio en todo el territorio de la Provincia de Buenos Aires, la investigación masiva con la finalidad de diagnóstico precoz de todo tipo de anomalías para el desarrollo del sistema nervioso de los niños recién nacidos y el consecuente tratamiento de los enfermos detectados por esa pesquisa"*, resaltando, a renglón seguido, que a diferencia del art. 1° de la regulación nacional antes citada, su texto no contiene la expresión *"...a todas las maternidades y establecimientos asistenciales que tengan a su cuidado a recién nacidos"*, circunstancia que, en su opinión, descarta la existencia de la redundancia lógica y lingüística susceptible de autorizar una "interpretación dual" -como entendió el juzgador de la instancia anterior para asignarle el sentido y significación en la forma en que lo hizo-, pues -prosiguió- la imposición legal transcrita *"...constituye una manda de carácter general..."* que ha de integrarse con el resto de los preceptos que la suceden y que se ocupan de delimitar e individualizar con precisión los sujetos sobre quienes recae el cumplimiento de la obligación consagrada, a saber: *"los servicios hospitalarios públicos de la Provincia; las obstetras y los profesionales médicos que asistan al nacimiento o que con posterioridad presten asistencia a los recién nacidos"* (art. 2, ley cit.) y *"Los padres, tutores, curadores y guardadores de los recién nacidos..."* (art. 3, ley cit.).

Con sujeción y respeto a la literalidad de los términos empleados por el legislador provincial en la seguridad de que *"...aunque pueda haber numerosas reglas de interpretación, la más elemental y muchas veces olvidada es que cuando la letra es clara, sobra la interpretación"*, la Cámara concluyó en que: *"No cabe dudas que,*



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

C-124277-2

centrando la obligatoriedad de la realización de la pesquisa neonatal en los hospitales públicos, quedan comprendidos en ella los profesionales que allí prestan servicio. No puede interpretarse de otro modo porque si la universalidad de los obstetras y médicos se hallaran alcanzados por el carácter normativo de la norma cualquiera sea el lugar en que desarrollen su labor profesional, obviamente quedarían incluidos también los establecimientos privados, lo que no sólo torna contradictoria la exclusividad impuesta a los de carácter público sino que la priva de efectos", criterio que entendió corroborado por los fundamentos de la ley local n° 13.905 ulteriormente sancionada (Promulgada el 3-XII-2008 y Publicada el 18-XII-2008) en cuanto propiciaron "...ampliar la obligatoriedad de la cobertura incluyendo no solo a los efectores de salud públicos, sino también a los privados", así como en el contenido de su art. 3° que extendió la obligatoriedad a los establecimientos privados y a todos aquellos profesionales de la salud que brinden asistencia a los recién nacidos en los citados nosocomios.

A la luz de las consideraciones precedentes y como corolario de ellas, el órgano de apelación actuante concluyó en que *"...al momento de producirse los hechos que motivaron las presentes actuaciones, no se hallaban obligados los establecimientos privados, ni los obstetras y profesionales médicos que atendían recién nacidos en esos nosocomios privados, a la realización de la pesquisa neonatal"* (el subrayado se encuentra en el original).

Tras dejar ello sentado y sin perjuicio de la conclusión arribada en derredor de la ley 10.429 que, como se vio, juzgó de aplicación a la controversia planteada en autos, el tribunal *a quo* acometió seguidamente la tarea de dilucidar y dirimir la responsabilidad profesional endilgada al doctor O.G., coaccionado en autos, que atendió a B. en ocasión de su alumbramiento, en la inteligencia de que aún cuando no recaía sobre él obligación legal ninguna de efectuar el denominado "examen de talón" para diagnosticar de manera oportuna la patología congénita que afectó su salud psicofísica brindándole, en su consecuencia, el tratamiento terapéutico correspondiente, no podía pasarse por alto que *"...la comunidad médica se hallaba en conocimiento de la importancia de la pesquisa neonatal para la detección precoz de una enfermedad con tan graves consecuencias para la persona que*

no recibe tratamiento desde muy temprana edad, y teniendo en mira además la obligación general prevista tanto en la legislación antes citada, no podía el Dr. G. permanecer indiferente frente a ello sino que debía extender las órdenes necesarias para la toma de las muestras en los laboratorios que en esa época los realizaban, situación esta última que sostienen cumplidos los demandados y niega categóricamente el actor."

Con ese propósito, ingresó en el examen de las circunstancias fácticas invocadas por cada uno de los contendientes en sustento de sus respectivas y antagónicas posiciones en torno de la procedencia del reclamo indemnizatorio impetrado en autos y, tras evaluar los medios probatorios ofrecidos en pos de acreditarlos, llegó a la conclusión de que con anterioridad a otorgarse el alta a la madre y a la recién nacida en fecha 15-XI-2003 el profesional nombrado extendió a los padres de B. la orden correspondiente para la realización del examen de talón fuera de las instalaciones de la Clínica codemandada, sin que éstos la llevaran a cabo no obstante la responsabilidad que al efecto les adjudica el art. 3 de la ley 10.429.

Siendo ello así, los sentenciantes de grado juzgaron que *"...no cabe reproche alguno al galeno, correspondiendo rechazar la demanda contra O.G., rechazo que debe hacerse extensivo a la Clínica Privada y a ambas aseguradoras citadas en garantía, con costas de ambas instancias al actor, que resulta vencido"*.

II. Frente a lo así resuelto se alzó la parte actora, con asistencia letrada, a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley plasmado en el escrito electrónico de 12-VIII-2020 cuya concesión fue denegada en la instancia ordinaria (v. resol. de 10-IX-2020) y admitida, luego, por esa Suprema Corte en oportunidad de resolver la queja incoada por los recurrentes en los términos del art. 292 del Código Procesal Civil y Comercial (v. resol. de 8-VI-2021).

El contenido argumental de la protesta apunta única y exclusivamente a controvertir la actividad interpretativa desplegada por el órgano de apelación actuante en torno de las disposiciones legales involucradas en la resolución de la cuestión sometida a juzgamiento sobre la base de afirmar substancialmente que fue realizada al margen del ordenamiento constitucional y convencional vigente, con grave afectación de los derechos a la vida, salud,



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

C-124277-2

integridad psicofísica y dignidad humana de una niña menor de edad discapacitada cuyo reconocimiento y ejercicio en condiciones de igualdad consagran los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución nacional a través del art. 75 inc. 22.

En ese orden de ideas, se agravia en primer lugar de que los magistrados de alzada hayan descartado la aplicación de la ley nacional n° 23.413 y su modificación por la ley n° 23.874 al supuesto de autos, en razón de sostener que obedece a una errada interpretación de los arts. 121 y 126 de la Carta Magna respecto de lo que corresponde entenderse por facultades no delegadas por las Provincias al Estado nacional que se aparta de la doctrina consolidada por el Máximo Tribunal de Justicia del país categórica en establecer que la tutela del derecho a la vida y a la salud no es exclusivamente federal sino concurrente con el derecho público local, por lo que no cabe sino concluir en que resultan de aplicación tanto la legislación nacional citada como la ley local n° 10.429 en cuanto es compatible con aquella de rango superior dentro de la pirámide normativa.

Se ocupa, luego, el quejoso de reproducir el razonamiento desplegado por el juez de primera instancia en torno de los textos legislativos de mención propiciando su confirmación en el entendimiento de que es el que mejor se ajusta al espíritu y finalidad del legislador quien tuvo en mira alcanzar a la universalidad de los niños y niñas recién nacidos/as imponiendo la obligatoriedad de realizar una prueba de rastreo para la detección temprana de la fenilcetonuria, entre otras patologías, en todas las maternidades y establecimientos asistenciales que los tengan a su cuidado, sean públicos o privados, hermenéutica que se concilia, por lo demás, con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos incorporados a nuestro ordenamiento positivo que exigen atender de manera prioritaria el superior interés del niño y garantizar el derecho a la vida, a la salud, a la integridad psicofísica y a la dignidad humana.

Teniendo en mira tan altos objetivos, expresa que el análisis de la controversia suscitada alrededor de las regulaciones legales en comentario no debe centrarse en establecer sobre qué establecimientos médico asistenciales y/o qué médicos pesa la obligación de llevar a cabo la pesquisa neonatal de referencia sino, antes bien, qué niños y niñas resultan beneficiarios del cumplimiento de dicho deber y, desde esa óptica, afirma que: "*Considerar que sólo los niños y niñas nacidos/as en establecimientos públicos ven garantizado su*

derecho a la vida, la salud e integridad psicofísica mediante la impuesta obligatoriedad a estos últimos de realización del análisis genético en cuestión en desmedro de los nacidos en hospitales privados, resulta absolutamente contraria a la "ratio legis" y manifiestamente violatorio del principio de igualdad ante la ley".

Se dedica, luego, el agraviado a cuestionar el acierto de la interpretación efectuada por la alzada en torno de los alcances de la ley provincial n° 10.429 en la que encuadró la resolución de la pretensión ventilada en el proceso y, en ese cometido, asevera que los conceptos elaborados en su consecuencia lejos están de compadecerse con el método literal o gramatical que el pronunciamiento anunció seguir.

Sobre el tópico, asegura que las conclusiones alcanzadas acerca de que la obligatoriedad del análisis de detección precoz de las anomalías para el desarrollo del sistema nervioso de los niños recién nacidos -fenilcetonuria, en la especie- impuesta por la legislación de marras recae única y exclusivamente sobre los servicios hospitalarios públicos de la Provincia de Buenos Aires y sólo sobre las obstetras y médicos que asistan al nacimiento o que luego presten atención a los recién nacidos en dichos centros hospitalarios públicos, adolecen de serios vicios e irregularidades del razonamiento lógico que las invalidan.

Lo entiende así, porque sostiene que el alcance universal de la obligación expresado por el legislador al establecer con meridiana claridad que *"es obligatoria en todo el territorio de la Provincia de Buenos Aires la investigación masiva con la finalidad de diagnóstico precoz..."*, fue absolutamente dejado de lado por los sentenciantes de grado quienes, desconociendo las aspiraciones y objetivos perseguidos en el texto de la regulación citada, centraron su atención en la mera mención de *"...los servicios hospitalarios públicos de la Provincia"* contenida en el artículo 2° subsiguiente concluyendo que los servicios y establecimientos médico asistenciales privados no se hallan sujetos al cumplimiento de la obligación legal enunciada, exclusión que, en su opinión, importa una construcción normativa elaborada de su propia cosecha pues no sólo no aparece consignada en la letra de los preceptos examinados sino que además se exhibe contraria al alcance universal que el mandato contenido en la normativa que lo precede, predica.

Análogas críticas dispara contra la interpretación llevada a cabo por el juzgador de



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

C-124277-2

segunda instancia sobre el art. 2 de la ley 10.429 citado en el sentido de que la obligación legal de realizar la pesquisa neonatal sólo pesa en cabeza de los profesionales de la salud encargados de asistir el nacimiento y posterior atención del recién nacido que ejerzan su arte en hospitales o servicios médicos de carácter público, conclusión restrictiva que, insiste, fuera de alejarse del método gramatical que dijo aplicar, constituye una falacia de petición de principio haciendo decir al legislador lo que la ley no dice.

Dando así por demostrados los vicios de razonamiento que denuncia cometidos por el tribunal sentenciante en la interpretación de los textos legales, nacional y local, implicados en la resolución del reclamo resarcitorio impetrado en las presentes actuaciones, se encarga luego el agraviado de desarrollar las razones por las que entiende que el método sistemático es el criterio hermenéutico que, a su juicio, corresponde seguir para alcanzar la solución que la delicada situación debatida exige, de resultas del cual propone recurrir a la intención y voluntad del legislador plasmados en los fundamentos que impulsaron su sanción y desentrañar, así, el significado de sus disposiciones de manera integral y acorde con el resto del ordenamiento jurídico nacional, constitucional y convencional.

IV. Sucintamente reseñados los fundamentos esenciales sobre los que reposa el sentido del pronunciamiento revocatorio -en lo que constituye materia de alzamiento y agravios- así como el contenido de las réplicas vertidas para desmerecerlos, me encuentro en condiciones de anticipar mi opinión favorable al progreso del carril impugnativo incoado.

Estimo útil partir por resaltar, de inicio, que se halla fuera de toda discusión en autos que el día 13 de noviembre de 2003 tuvo lugar el nacimiento de B.M. en la Policlínica Privada S.R.L. y que, en la ocasión y hasta que recibió el alta del nosocomio -15-XI-2003-, no le fueron practicados los estudios y rastreos neonatales correspondientes para detectar precozmente la enfermedad de fenilcetonuria, patología que afectó su salud psicofísica generándole con el correr del tiempo severos daños neurológicos discapacitantes que habrían podido ser evitados o amenguados si hubiera recibido el tratamiento médico terapéutico debido, de manera también temprana.

Sí es, en cambio, objeto de debate entre los contendientes la normativa legal -nacional o local- que resulta de aplicación al supuesto sujeto a juzgamiento, así como también, la

determinación de los sujetos sobre los que pesa la obligación de realizar la denominada "pesquisa neonatal" en los primeros días de vida del recién nacido con el objeto de diagnosticar de manera precoz la presencia de la patología de mención -entre otras- impuesta tanto en la ley provincial n° 10.429 cuanto en la ley nacional n° 23.413 vigentes al tiempo de producirse el nacimiento de B. para deslindar y dirimir, en su consecuencia, las responsabilidades civiles que el incumplimiento del referido deber legal trajo aparejadas a los legitimados pasivos, en su caso.

Y si bien la labor jurisdiccional desplegada en ambas instancias ordinarias posó prioritariamente su atención en la dilucidación de las temáticas enunciadas, es lo cierto que su resolución arrojó disímiles y antagónicas respuestas pues, como se vio, mientras el magistrado de primera instancia juzgó aplicables a la pretensión indemnizatoria ventilada en autos las regulaciones legales de mención declarando, en su consecuencia, la procedencia de la acción sobre la base de considerar que el comprobado incumplimiento del deber de llevar a cabo la denominada "prueba de talón" en los primeros días de vida de B. importó una actuación antijurídica tanto del médico que intervino en su atención y asistencia luego del alumbramiento -Dr. G. - cuanto de la clínica donde éste tuvo lugar que, unida al también demostrado nexo causal entre la inobservancia y el daño, comprometió la responsabilidad civil de ambos legitimados pasivos; el órgano revisor actuante, en cambio -en lo que constituye materia de agravios-, no sólo excluyó de plano la aplicación de la legislación nacional sino que recortó, además, la extensión de los sujetos obligados por la ley n° 10.429 vigente en el territorio provincial, circunscribiéndola a los servicios hospitalarios públicos y a los profesionales de la salud que en ellos ejercían su actividad médica.

Pues bien, las impugnaciones enderezadas a cuestionar la convencionalidad, constitucionalidad y legalidad de la solución jurídica alcanzada en el pronunciamiento de grado, trasladan a esa instancia extraordinaria el debate hermenéutico suscitado alrededor de las regulaciones normativas examinadas, por lo que corresponde encarar sin más el análisis de los textos legales implicados en el esclarecimiento de la pretensión resarcitoria impetrada, típica cuestión de derecho acerca de la cual tengo ya formada opinión en el sentido de que la dilucidación de las discordancias interpretativas habidas entre los jueces de ambas instancias



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

C-124277-2

ordinarias en torno de la inteligencia que cuadra asignarles debe buscarse de la mano y con el auxilio y guía del método sistemático, esto es, confrontando el precepto a interpretar con el resto de las prescripciones contenidas en su propio cuerpo y en las demás normas que integran el ordenamiento jurídico en su conjunto "*... de tal manera que las normas armonicen entre sí y no de modo que se produzcan choques, exclusiones o pugnas entre ellas*", (conf. SCBA, causas Ac. 87.609, sent. de 13-IV-2005 y C. 121.810, sent. de 28-XI-2018).

En efecto, es mi opinión que la índole y jerarquía de los derechos fundamentales en juego -acceso a la salud y a la integridad psicofísica- y la condición de vulnerabilidad de su titular, B.M. -una niña al tiempo de ocurrir el hecho por el que se reclama y una persona adulta con discapacidad, hoy, como consecuencia de él y, por tanto, merecedora de una redoblada protección- imponen acudir a la referida pauta hermenéutica y acometer la recta exégesis de las normativa involucrada teniendo en consideración el conjunto de disposiciones que emergen de los tratados de derechos humanos, los principios y valores jurídicos vigentes del modo que mejor concilien y armonicen entre sí, de consuno con el criterio propiciado por el actor recurrente que esta Procuración General bajo mi conducción, acompaña.

Tengo para mí que los métodos interpretativos tradicionales se muestran por sí insuficientes para desentrañar el significado y sentido de las normas jurídicas si el resultado al que su empleo o utilización conduce se exhibe incompatible con los derechos y garantías amparados por el bloque constitucional y convencional vigentes.

La dimensión transnacional de los derechos humanos por vía de su reconocimiento a nivel internacional y en el derecho comparado, acarrea, a su vez, tres dimensiones de la justicia comparada: la dimensión constitucional (vinculada a mecanismos de protección de los derechos fundamentales que garanticen la libertad y dignidad humana), la dimensión social de la justicia (centrada en el acceso a la justicia como medio que garantiza la equidad entre ciudadanos), y la dimensión transnacional de la justicia (propia de la globalización e integración entre países).

A mi modo de ver, a partir de la incorporación en nuestra Constitución de los tratados internacionales de derechos humanos y la constitucionalización del derecho privado, no hay

hoy una interpretación verdadera y única de aquéllas sino una interpretación más o menos compatible con los principios y valores del sistema normativo vigente integrado, como antes dije, con los instrumentos internacionales de mención que permean todo el derecho positivo y obligan al Estado a velar por su estricta y rigurosa observancia .

Dichos lineamientos han sido explícitamente receptados en el Capítulo I del Título Preliminar del Código Civil y Comercial vigente cuyo art. 2 exige que la interpretación de la ley sea llevada a cabo teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento habida cuenta que, como enseñó con notable lucidez el recordado doctor Eduardo De Lázzari, *"Interpretar el texto legal para encontrarle una significación compatible con el bloque constitucional a la luz de un necesario diálogo de fuentes, no es ya una mera opción para el juez sino un imperativo constitucional y convencional"* (conf. SCBA, causa C. 119.616, sent. de 5-IV-2017, Juez De Lázzari, OP).

En esa línea de pensamiento, forzoso es concluir en que la comprensión y significado otorgado por el órgano de alzada al marco regulatorio en el que encuadró la resolución de la controversia planteada en autos -ley 10.429-, desentona del concierto jurídico del que forma parte en tanto traduce una comprensión restrictiva del derecho a la salud, íntimamente ligado al derecho a la vida y a la integridad física, psíquica y moral, cuyo reconocimiento como valor y como derecho humano fundamental consagran los tratados de derechos humanos incorporados por la Carta Magna con jerarquía suprallegal y constitucional.

Debe destacarse que el concepto de salud ha variado, de modo que se ha pasado de una definición negativa (ausencia de enfermedad) a otra que le da sentido positivo, como estado de bienestar físico, mental y social (conf. Constitución de la Organización Mundial de la Salud, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, Nueva York, 22-7-46). Consecuentemente, la ampliación del concepto mismo de salud se proyecta sobre el derecho a la salud y sus mecanismos de protección. Por otro lado, la salud presenta no sólo la faz que corresponde a la cuestión pública -la salud pública, asumida en una macroescala atendiendo al bienestar general y la evitación de perjuicios a terceros, donde ciertas problemáticas justifican



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

C-124277-2

su planeamiento, organización, diseño del servicio, etc. (problemáticas como la prevención de enfermedades, la protección de los sectores en riesgo, el tratamiento de enfermedades infecciosas, etc.)-, sino también como derecho individual. Ello importa que, aunque el tema de la salud pública fue tempranamente asumido y convalidado como una competencia estatal incuestionable, la salud como derecho individual es de data más reciente, teniendo en la Argentina expresión constitucional a partir de la reforma de 1994, en los tratados internacionales incorporados con jerarquía constitucional. Esta doble concepción y proyección de la cuestión sanitaria (pública y privada) incide también, posiblemente, sobre las reglas hermenéuticas para la solución del caso.

Así, el art. 11 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre consagra el derecho de toda persona a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales; los arts. 1, 4, 5, 19 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconocen el derecho de la persona a que se respeten su vida y su integridad física, psíquica y moral, dotando a los niños del derecho a medidas de protección en condiciones de igualdad; el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por el Estado nacional por medio de la ley 23.313, reconoce el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental imponiendo a los Estados parte la adopción de aquellas medidas necesarias que aseguren el sano desarrollo de los niños, la prevención y el tratamiento de las enfermedades y la lucha contra ellas, en consonancia con dispuesto en los arts. 6 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la ley 23.849 y el art. 10 del Protocolo Adicional de San Salvador.

Por último, al caso se agrega además la cuestión particular de la discapacidad (provocada por la falta de diagnóstico y tratamiento oportunos): si bien la normativa especial se caracteriza en nuestro país por un altísimo grado de fragmentación, falta de precisión conceptual y contradicciones, las personas con discapacidad gozan de un status especial de derechos por vía de su reforzada protección integral (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, año 2006).

Es pues a la luz de las obligaciones asumidas por el Estado al suscribir cada uno de los documentos citados y teniendo en consideración que los derechos humanos fundamentales

comprometidos que encuentro reprobable la exégesis acometida por la alzada en torno de la regulación provincial en la que enmarcó el juzgamiento de la pretensión incoada, toda vez que desconociendo y dejando de lado la amplitud "*masiva*" con que la pesquisa fue concebida por el legislador local así como la amplia extensión espacial designada para que sea llevada a cabo -"*todo el territorio de la Provincia de Buenos Aires*"- (v. art. 1º, ley 10.429) -coherente, a su vez, con los objetivos y fines expuestos en los fundamentos que inspiraron su sanción-, limitó el ámbito de su aplicación por la circunstancia de que el precepto que inmediatamente le sucede haya enunciado "*sujetos a las disposiciones de esta ley a los servicios hospitalarios de la provincia*", expresión de la que no puede válidamente extraerse que los establecimientos médicos del sector privados hayan sido excluidos de la obligación pues ello no surge de la redacción del precepto bajo análisis.

En tales condiciones y como anticipé, el alcance y extensión de la clara y categórica imposición contenida en el art. 1º no pueden entenderse derogados o suprimidos por efecto de la inferencia realizada en torno de los términos del artículo subsiguiente, haciéndole decir algo que no dice. Y menos aún, cuando como consecuencia de dicha implicancia resulte la limitación o restricción del ejercicio y goce de derechos humanos fundamentales, como lo son la vida, la integridad psicofísica y el acceso a la salud de niños y niñas recién nacidos -únicos destinatarios de la pesquisa-, cuyo interés superior debe ser objeto de consideración y atención primordial, con arreglo a los compromisos internacionales asumidos.

Por lo dicho, no abrigo dudas acerca de que esa Suprema Corte atendiendo la naturaleza de los derechos humanos comprometidos, la condición de su titular, B. -reitero, niña recién nacida al tiempo del hecho dañoso del que derivó que sea hoy una persona adulta con discapacidad-, y los valores y principios que dimanen de la Constitución y de los Tratados de Derechos Humanos equiparados a ella, concederá la razón al presentante y dejará, consiguientemente, sin efecto la interpretación llevada a cabo el tribunal de alzada en torno de la plataforma normativa implicada en la resolución del "*sub-lite*".

V. En línea con el criterio expuesto, considero que los embates blandidos tanto por el médico, doctor O.G. y su aseguradora Seguros Médicos S.A. -el primero con la asistencia letrada de la misma profesional apoderada de la aseguradora de mención- cuanto



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

C-124277-2

por la Policlínica S.R.L. y su aseguradora TPC Compañía de Seguros S.A. -bajo la misma representación letrada- en ocasión de fundar sus respectivas apelaciones contra el fallo condenatorio recaído en la instancia de origen (v. escritos electrónicos de fechas 6-XII-2019 y 16-XII-2019), lucen insuficientes para desmerecer el acierto de los fundamentos que llevaron al juez de primera instancia a endilgarles la responsabilidad emergente del incumplimiento del deber legal que pesaba sobre cada uno de ellos, con arreglo al criterio interpretativo observado en torno del marco regulatorio en el que encuadró la resolución de la controversia ventilada en autos y que, por las consideraciones desarrolladas en el capítulo anterior, el Ministerio Público a mi cargo, comparte.

Lo entiendo así, puesto que las defensas ensayadas por ambos legitimados pasivos en el sentido de que entregaron a los padres de B. las órdenes y planillas correspondientes para que le realicen el *screening* metabólico fuera de las instalaciones del centro médico que, a la sazón, no contaba con laboratorio propio, carecen de relevancia para eximirlos de la responsabilidad que deriva del incumplimiento de la obligación de resultado que la legislación por entonces vigente colocó en cabeza de ambos -en igual medida-, previo al alta de la madre y de la recién nacida, conforme decidió el sentenciante de origen. De allí que las mismas no pasan de trasuntar, en mi apreciación, la exteriorización de sus opiniones discordantes con las conclusiones del fallo, que, como es sabido, no constituye base idónea de agravios para habilitar la apertura de la casación al conocimiento y revisión de cuestiones fácticas que le son, en principio, ajenas (conf. SCBA causas C. 108.676, sent. de 27-VI-2012 y C. 123.026, sent. de 14-VIII-2020).

VI. En sintonía con los argumentos expuestos hasta aquí, opino que esa Corte debería declarar la procedencia del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido, revocar, en consecuencia, la sentencia impugnada y confirmar las responsabilidades atribuidas en el pronunciamiento de primera instancia con sustento en que el verificado incumplimiento del deber legal de realizar la pesquisa neonatal en los primeros días de vida de B. y previo a recibir el alta del nosocomio, importó una actuación antijurídica de ambos codemandados causalmente relacionada con los daños que se reclaman y por los que, consiguientemente, deberán responder. En ese caso, debería asimismo reenviar las actuaciones al órgano de

alzada para que, con nueva integración, aborde los agravios referidos a la procedencia y cuantía de las partidas indemnizatorias correspondientes.

La Plata, 16 de marzo de 2022.-

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

16/03/2022 08:52:39