



Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2 de septiembre de 2015

Cámara de Apelaciones - SALA I

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 2 días del mes de septiembre dos mil quince, se reúnen en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para dictar sentencia en los autos caratulados “M.M.Z C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MEDICA)”, expte. N°21.824/0, y habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Mariana Díaz, Fabiana H. Schafrik de Nuñez y Fernando E. Juan Lima, resolviendo plantear y votar la siguiente cuestión: ¿es justa la resolución apelada?

A la cuestión planteada, **la jueza Mariana Díaz dijo:**

I. La señora M.Z.M, por derecho propio, promovió demanda ante la Justicia Nacional en lo Civil contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA), el Hospital de Emergencias Psiquiátricas Torcuato de Alvear (en adelante, Hospital Alvear) y/o quien resulte responsable del fallecimiento del señor C.A.L -hijo de la accionante-, por los daños y perjuicios que dijo haber sufrido como consecuencia del suceso mencionado en concepto de daño moral, con más intereses y costas. Indicó que a su hijo, en el mes de noviembre de 2.002, luego de ser suspendido en su trabajo, se le diagnosticó psicosis aguda y, por tal motivo, se lo internó, hasta el 22 o 23 de diciembre de 2.002, en la clínica Alem de la localidad de Banfield. Señaló que, el 8 de junio de 2.003, su hijo se hizo presente en su domicilio, “totalmente desquiciado, en pleno delirio” (fs. 14 vuelta), por lo que se comunicó con la Comisaría N°9 de la ciudad y se dio intervención al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N°84. Agregó que, la jueza allí interviniente, ordenó la internación del señor L. en el Hospital Alvear. Expresó que, en el nosocomio señalado, “se alojó a [su] hijo en el pasillo por no haber cama, contando al parecer con custodia policial” (fs. 14 vuelta). Manifestó que, el 12 de junio de 2.003, su hijo se escapó del establecimiento médico, “dirigiéndose a un edificio de la calle Araoz y Vera (...) arrojándose al vacío desde el 8° piso, falleciendo en el Hospital Durand, donde fue trasladado, mientras se lo intervenía quirúrgicamente” (fs. 14 vuelta/15). Adujo “que la muerte de su hijo aconteció por negligencia e incumplimiento del cuidado y custodia debida por parte del Hospital” (fs. 15). Por lo expuesto, reclamó en concepto de daño moral la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000). Para finalizar, citó jurisprudencia que estimó aplicable al caso, ofreció prueba y solicitó que se hiciera lugar a su reclamo, con costas (fs. 8/8 vuelta, fs. 14/19 vuelta y fs. 25/25 vuelta).

II. El GCBA, a fs. 69/83 vuelta, opuso excepción de falta de legitimación pasiva respecto del Hospital Alvear, denunció haber efectuado un planteo de inhibitoria ante el presente



fuero y contestó la demanda. En particular, expresó que, un día antes de la fuga del hijo de la demandante, la magistrada civil interviniente había ordenado la baja de consigna policial dispuesta oportunamente, pese a la opinión en contrario del médico de guardia que manifestó la necesidad de mantener la custodia ante el riesgo de huida del paciente (fs. 72). Asimismo, agregó que, en el contexto descrito, el señor L. “debía ser trasladado a otro nosocomio, con diferente sistema (...) a uno de un régimen de `puertas cerradas” (fs. 72). Concluyó que “[e]n autos no existió negligencia, imprudencia o impericia de los profesionales tratantes sino que se arbitraron todos los medios adecuados para el tratamiento y cuidado del paciente” (fs. 79 vuelta), siendo el escape del paciente, a su criterio, un hecho imprevisible. Por último, ofreció prueba, hizo reserva de caso federal y solicitó que se rechazara la demanda, con costas.

III. A fs. 100/104 vuelta, la jueza de la Justicia Nacional en lo Civil hizo lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por el GCBA, por tanto entendió que esa parte “integró la litis en nombre y representación del Hospital de Emergencias Psiquiátricas Torcuato de Alvear”. A fs. 137, a fin de dirimir la contienda positiva de competencia suscitada entre el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N°105 y el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N°6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se elevaron las presentes actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN). A fs. 142, el Alto Tribunal declaró que resultaba competente para entender en autos el Juzgado de Primera Instancia en los Contencioso Administrativo y Tributario N°6 local, por lo que ordenó remitir las presentes actuaciones a este fuero.

IV. A fs. 299, se pusieron los autos para alegar, habiendo sido ejercido este derecho por la parte actora y la parte demandada, a fs. 315/319 y fs. 321/326 vuelta, respectivamente.

V. A fs. 329/332 vuelta, obra la sentencia de grado mediante la cual se hizo lugar a la demanda y, en consecuencia, se condenó al GCBA a abonar a la señora M.ZM. la suma de cincuenta mil pesos (\$50.000) en concepto de daño moral a valores actuales, con más intereses y costas. Para así decidir, la jueza de grado, en primer lugar, señaló que “se configuran en el caso los requisitos de procedencia de responsabilidad estatal extracontractual, por el ejercicio de actividad ilícita” (fs. 330 vuelta). Luego, la sentenciante de grado remarcó que “existían antecedentes de intento de suicidio y una orden judicial clara que disponía [la] internación” del señor L., “por lo que poco importa que se tratara de un hospital `de puertas abiertas”, de modo “que el Hospital incumplió con el deber de custodia a su cargo, configurándose un supuesto de responsabilidad en los términos del art. 1112 del Código Civil” (v. por las citas fs. 331/331 vuelta).

VI. Contra la sentencia indicada, interpusieron recursos de apelación la parte actora a fs. 337 y el GCBA a fs. 334, cuyos memoriales obran a fs. 346/347 y fs. 349/360 vuelta, respectivamente. La accionante cuestionó, únicamente, el monto otorgado por la jueza de



grado en concepto de daño moral por considerarlo insuficiente. A su turno, el demandado, se agravió por considerar que: i) la responsabilidad de su mandante debe ser analizada en los términos del art. 1.109 del Código Civil (en adelante, CC); ii) el Hospital Alvear al ser un nosocomio de los denominados de “puertas abiertas” tenía con el paciente una obligación de medios y no de resultados; iii) no existió relación causal “entre la conducta de la administración local y el daño denunciado por la accionante” (fs. 351); y, por último, iv) el resarcimiento otorgado a la demandante por daño moral debe ser dejado sin efecto o, por lo menos, reducirse en atención a que “la reclamante admitió que su hijo abandonara su tratamiento” (fs. 359 vuelta).

VII. Preliminarmente, resulta necesario señalar que encontrándose la causa a estudio de este tribunal, entró en vigencia el Código Civil y Comercial (en adelante, CCyC) aprobado mediante la ley N°26.994 y su modificatoria ley N°27.077. En virtud de ello, con respecto al alcance del cambio normativo suscitado, cabe destacar que el hecho ilícito sindicado como fuente del daño reclamado es anterior a la reforma legal aludida. El nacimiento de la relación jurídica a la que se refiere este pleito, por tanto, quedó agotado al momento de producirse aquel hecho y la procedencia de la responsabilidad imputada al demandado, entonces, no puede ser juzgada con arreglo a la nueva ley sin darle un efecto retroactivo categóricamente prohibido por las disposiciones del artículo 7° del CCyC. Ello así, conforme se pronunció la CSJN con relación a la eficacia temporal de la reforma mencionada, el principio de irretroactividad impide la aplicación de las nuevas disposiciones a relaciones y situaciones jurídicas consumidas bajo el anterior régimen legal (en “D.I.P., V. G. c/ Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas s/ amparo”, sentencia del 6 de agosto de 2015). Establecido lo anterior, corresponde abordar el análisis de las objeciones planteadas por los recurrentes.

VIII. En ese marco, como punto de partida, cabe aclarar que, tal como señaló la a quo y propició la señora Fiscal ante la Cámara en su dictamen, la relación entablada entre el GCBA (Hospital Alvear) y la demandante (madre del paciente psiquiátrico fallecido) “pone en juego la responsabilidad extracontractual” del demandado (CSJN, Fallos 317:1921; 322:1393). A ese respecto, conviene recordar que, al margen de otras particularidades distintivas, son requisitos comunes para la procedencia de un reclamo fundado en la responsabilidad extracontractual del Estado tanto por su actividad lícita como ilícita: a) la existencia de un daño actual y cierto; b) la relación de causalidad entre el accionar lícito o ilícito del Estado y el perjuicio; y, por último, c) la posibilidad de imputar jurídicamente ese daño al Estado (CSJN, Fallos 306:2030; 307:821; 321:2144; 324:3699; 330:2748; entre otros). A su vez, es menester destacar que “quien contrae la obligación de prestar un servicio [en el caso, de salud] lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución” (CSJN, Fallos 306:2030; 312:1656; 315:1892, 1902; 316:2136; 320:266; 325:1277; 328:4175; 329:3065; entre otros). Asimismo, para lo



que aquí interesa, se ha señalado que “el adecuado funcionamiento del sistema asistencial médico no se cumple tan sólo con la yuxtaposición de agentes y medios o con su presencia pasiva o su uso meramente potencial, sino que resulta imprescindible, además, que todos ellos se articulen activamente en cada momento y en relación a cada paciente. Porque cada individuo que requiere atención médica pone en acción todo el sistema y un acto en cualquiera de sus partes (...) necesariamente ha de comprometer la responsabilidad de quien tiene a su cargo la dirección del sistema y su control” (CSJN, Fallos 306:178; 317:1921; 322:1393). Bajo ese temperamento, “el nosocomio público se encuentra obligado constitucionalmente a organizar el servicio de salud, y frente a un deficiente funcionamiento del mismo, el Estado responde directa y objetivamente, pues hace a su propia función, y no a la actuación del profesional o dependiente. De tal modo, si el servicio no funcionó, funcionó mal o tardíamente, queda atrapada la responsabilidad del Estado, pues parte de una situación objetiva de falta o deficiencia del servicio que el Estado por mandato constitucional debe garantizar, pues constituye uno de los fines esenciales del Estado que justifican su propia existencia” (cf. Sala II del fuero en los autos caratulados “Armendariz, Viviana Carolina y otros c/ GCBA s/ responsabilidad médica”, expte. Nº5.972/0, sentencia del 17/2/14).

IX. Sentado lo anterior, vale resaltar que los establecimientos psiquiátricos asumen una obligación de medios “reforzada” o “agravada” que se traduce en que el nosocomio debe tomar especiales recaudos de acuerdo a las particulares circunstancias en que se hallen los pacientes, aun cuando se trate de un establecimiento de los denominados de “puertas abiertas” (cf. Kraut, Alfredo H. y Sosa, Guillermina Leontina, “Pacientes mentales. Suicidio de un internado: Sistema de puertas abiertas”, La Ley 2013-C, 346). Dicha circunstancia, “no exonera al GCBA de proveer los recursos necesarios, tales como los impedimentos de salida y medidas de seguridad tendientes a la contención de los pacientes psiquiátricos allí internados” (cf. “Armendariz” ya citado).

X. En el contexto descripto, toca determinar si el servicio de salud brindado al señor C.A.L en el Hospital Alvear resultó irregular -como postuló la jueza de grado- o, por el contrario, fue conforme a lo que corresponde a un nosocomio público de los denominados de “puertas abiertas” -como remarcó el GCBA en sus agravios- para luego, en su caso, analizar la relación de causalidad entre el comportamiento del demandado y los daños reclamados. Para comenzar, según surge de la historia clínica (en adelante, HC) reservada en secretaría a fs. 177, el señor L. , el 8/6/03, tuvo un intento fallido de arrojar al vacío desde el domicilio de la actora y, posteriormente, se lo internó por orden judicial en el Hospital Alvear, con un diagnóstico de psicosis aguda. Ese mismo día, el juzgado civil interviniente ordenó que, pese a la falta de camas en el nosocomio señalado, se aloje al paciente en el establecimiento psiquiátrico con custodia policial (fs. 2 de la HC). Asimismo, la HC también da cuenta de que la médica psiquiatra que examinó al señor L. constató la necesidad de que continúe en el establecimiento pues resultaba peligroso para sí mismo y



para terceros. Los días posteriores a su breve internación, según señalaron los médicos del instituto psiquiátrico, el paciente se mostraba “globalmente orientado”, “algo reticente”, “delirante”, “clínicamente estable”, “asintomático”, “con actitud demandante y querellante”, “enojado”, etc. (fs. 4/4 vuelta de la HC). A su vez, el 11/6/03, a las 16.30 horas, se recibió en el nosocomio la nota N°209-01-000681/03 (fs. 17 de la HC) mediante la cual la comisaría 9° comunicó que el juzgado civil interviniente había “dispuesto el levantamiento a partir de [ese] momento de la consigna policial que pesa[ba] sobre el paciente C.A.L”. En dicha oportunidad, agentes del hospital le hicieron saber al principal Hernández la necesidad de conservar la custodia debido al riesgo de fuga del hijo de la demandante y, ante el retiro del agente policial, el establecimiento indicó que se debían tomar “recaudos” y “cuidados intensivos” (fs. 11 vuelta de la HC). Posteriormente, el 12/6/03, a las 19 horas, se advirtió que el señor L. no se encontraba en el hospital. Ante ello, personal del establecimiento se comunicó telefónicamente con la pareja del paciente, la que informó que el señor L. se hizo presente en su domicilio y se arrojó al vacío desde la ventana del departamento. Finalmente, el hijo de la accionante falleció en el Hospital Durand mientras se lo intervenía quirúrgicamente (fs. 65 del expte. N°37.693/03). En suma, de lo hasta aquí expuesto, vale puntualizar que: i) el paciente tenía un antecedente fallido de intento de suicidio y fue internado por orden judicial en el Hospital Alvear, institución especializada en psiquiatría, con diagnóstico de psicosis aguda; y, ii) los galenos que lo examinaron en el Hospital Alvear señalaron la peligrosidad del señor L. y, además, la necesidad de tomar los recaudos y cuidados necesarios ante el retiro de la custodia policial.

XI. Sentado lo anterior, cabe señalar que se encuentra acreditado en las presentes actuaciones que existió una prestación irregular del servicio de salud brindado por el Hospital Alvear al hijo de la parte actora, más aún, reitero, teniendo en consideración que los propios galenos del nosocomio público habían advertido la necesidad de que el paciente continúe internado y, a su vez, el eventual riesgo de fuga (cf. CNCiv., Sala H, en los autos “Carrasco, Jorge M. c/ Clínica San José de Flores s/ daños y perjuicios”, sentencia del 15/10/99, y Sala E, en los autos “B. J. A. y otro c/ F. J. y otros s/ daños y perjuicios”, sentencia del 19/12/12). Asimismo, nótese que la transgresión en la que incurrió el nosocomio local al deber de vigilancia resultó una omisión al deber de cuidado -impuesto por las características del cuadro del paciente- que permitió la fuga y el posterior suicidio del señor L., soslayando la parte recurrente acreditar que tal situación haya constituido un hecho imprevisible, máxime teniendo en consideración la patología, los antecedentes del internado y la evaluación formulada en la institución médica a su respecto. También corresponde advertir que el hecho de que el establecimiento psiquiátrico haya solicitado el mantenimiento de la custodia policial o, en su defecto, el traslado del paciente a otro establecimiento, no logra desvirtuar lo aquí decidido puesto que, en el contexto antes reseñado, el demandado no se encontraba relevado de brindarle al señor L. un correcto tratamiento hasta tanto quedara resuelta la situación del internado. Por otra parte, resta aclarar que las manifestaciones del demandado relativas a que habría mediado negligencia



por parte de la accionante al permitir que su hijo abandonara el tratamiento realizado con anterioridad a su internación en el Hospital Alvear y, además, que existiría un apoyo familiar inadecuado para afrontar la patología que presentaba el paciente, no constituyen circunstancias que eximieran al demandado de prestar regularmente el servicio en juego. Así entonces, frente al cumplimiento irregular de las obligaciones a cargo del demandado - originadas a partir de una internación que tuvo por objeto resguardar la integridad de quien por un cuadro agudo de psicosis representaba un peligro para sí mismo-, queda interrumpida “la cadena concausal con el hecho de la víctima en la producción de su deceso pues el deber de mantener la indemnidad física de[l paciente] constituyó el núcleo de la relación” más aún cuando la historia clínica da cuenta de que debían tomarse a su respecto “recaudos” y “cuidados intensivos”(fs. 11 vuelta de la HC) y, por todo ello, la “violación en la que se incurrió en el deber de vigilancia revela el encadenamiento causal entre este comportamiento idóneo para la fuga y posterior suicidio del paciente” (cf. “Armendariz” ya citado). En tales condiciones, de conformidad con lo manifestado por la sentenciante de grado, toda vez que se encuentra acreditada la relación de causalidad entre el accionar del demandado y el perjuicio cuya reparación se reclama, sumado a que el factor de atribución encuentra apoyo en la falta de servicio verificada (art. 1.112 del CC), los agravios del accionado destinados a cuestionar estos puntos deben ser desestimados.

XII. Llegados a esta altura, toca analizar las objeciones de las partes destinadas a criticar la cuantificación del resarcimiento otorgado por la jueza de grado a la señora M. en concepto de daño moral. El rubro bajo análisis constituye una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, por una lesión a un interés no patrimonial, que se traduce en un estado diferente de aquél que existía antes del hecho que resulta anímicamente perjudicial y debe ser reparado con sentido resarcitorio (cf. esta Sala en “Bottini Carmen Beatriz c/ GCBA s/ daños y perjuicios”, expte. N°2.835, sentencia del 25/2/05). Por su parte, la actora, por el rubro bajo estudio, solicitó la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000). Ahora bien, los presupuestos exigibles para que el daño moral no requiera la producción de prueba autónoma para su acreditación —pues opera in re ipsaloquitur— comprenden la existencia de un hecho capaz de causar perjuicios espirituales, así como que éstos, además, aparezcan como consecuencia inevitable del evento dañoso, por eso la afección moral puede presumirse y no se exige a su respecto mayor labor probatoria para la procedencia del rubro bajo estudio. En efecto, para el supuesto que nos ocupa, el daño moral queda ligado al padecimiento que inevitablemente provoca una muerte violenta que tuvo lugar, según ya fue dicho en el considerando precedente, frente a la desprotección suscitada por el incumplimiento del deber de seguridad que pesaba sobre el demandado en función del diagnóstico efectuado en el Hospital Alvear. En tales condiciones, teniendo en consideración la entidad de la pérdida sufrida por la actora agravada por las condiciones en las que se produjo el deceso de su hijo, resulta pertinente elevar el importe reconocido en la instancia de grado a la suma de



ciento cincuenta mil pesos (\$150.000) a valores actuales a la fecha del pronunciamiento cuestionado.

XIII. Por último, en cuanto a las costas del proceso ante esta instancia, por aplicación del principio objetivo de la derrota, corresponde imponerlas a la parte demandada (art. 62 del CCAyT). XIV. En consecuencia, propongo al acuerdo que, en caso de compartirse este voto: a) se haga lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, por tanto, se modifique el pronunciamiento de grado en ese aspecto (v. punto XII); b) se rechace el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; c) se confirme el resto del decisorio impugnado en cuanto fue materia de agravios; y, por último, d) se impongan las costas del proceso ante esta instancia, a la parte demandada (art. 62 del CCAyT). A la cuestión planteada, la jueza **Fabiana H. Schafrik de Nuñez dijo**: Adhiero al voto de mi colega que antecede a excepción a la tasa de interés a aplicar. Ello es así dado que considero que en el presente caso se trata de un evento dañoso –la muerte de un hijo– que provoca uno de los mayores daños que el ser humano pueda sufrir (ver CSJN “Meza, Dora c/ Corrientes, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, CSJ 259/1998 [34-M]/CS1 del 14 de julio de 2015 y “Gatica, Susana Mercedes c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”, G.383.XL. del 22 de diciembre de 2009). En ese sentido teniendo en cuenta la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, aunque sea de difícil cuantificación (v. Fallos: 321:1117; 323:3564, 3614; 325:1156; 332:2842; 334:1821; y causa CSJ 201/ [23-B] “Bustamante, Elda y otra c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”, todos citados en el pronunciamiento “Meza, Dora c/ Corrientes, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios” antes referido) coincido en elevar la suma reconocida en la instancia de grado a ciento cincuenta mil pesos (\$ 150.000) -monto solicitado por la parte actora-, no así respecto al momento en que se debe cuantificar el daño, que será al momento del accidente de marras. En consecuencia, los intereses se calcularán desde el 12 de junio de 2003 –día del accidente– hasta el efectivo pago (conf. CSJN S. 101. XXXI “Saber Ciro Adrián c/ Río Negro, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios” del 9 de noviembre de 2000, entre muchos más) empleando la tasa de interés fijada por esta Cámara en pleno en el caso “Eiben”. Es decir, al monto aquí reconocido se aplicará un coeficiente que resulte del promedio de (i) la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina y, de (ii) la tasa pasiva promedio que publica el BCRA (comunicado 14.290). Así voto. A la cuestión planteada, el juez **Fernando E. Juan Lima adhiere al voto de la jueza Mariana Díaz**. En mérito a las consideraciones vertidas, normas legales aplicables al caso y oída el Señor Fiscal de Cámara; el Tribunal

RESUELVE: a) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, por tanto, modificar el pronunciamiento de grado en ese aspecto (v. punto XII del voto de la jueza Mariana Díaz); b) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; c) Confirmar el resto del decisorio impugnado en cuanto fue materia de



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

agravios; y, por último, d) Imponer las costas del proceso ante esta instancia, a la parte demandada (art. 62 del CCAyT). Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.
Mariana Díaz Fabiana H. Schafrik de Nuñez Jueza de Cámara Jueza de Cámara Fernando
E. Juan Lima Juez de Cámara