



Fiscalía de Cámara
Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario
Ministerio Público Fiscal
Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“LEIBKOWICZ PEDRO CARLOS Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE RESPONSABILIDAD MEDICA”, EXPTE: EXP 5262 / 0

Sala 1

E X C M A. C A M A R A:

I. Llegan estos autos a conocimiento de V.E. en razón del recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 142) contra la resolución dictada por la señora juez de grado (fs. 137/138) que dispuso rechazar la excepción de prescripción opuesta..

II. El recurso de apelación fue interpuesto y fundado (fs. 147/156) en debido tiempo y forma, habiendo la actora y el Asesor Tutelar contestado los traslados, respectivamente, a fs. 158/167 y a fs. 169/174.

III En el “sub lite”, el 30 de diciembre de 2002 (fs. 1/20), se inició demanda contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires reclamando la reparación de los daños y perjuicios supuestamente ocasionados por la mala práctica médica dispensada al hijo de los actores el 26 de agosto de 1993, en ocasión de su nacimiento ocurrido en el Hospital Rivadavia

La demandada opuso la excepción de prescripción, considerando que los actores habían iniciado la demanda vencido el plazo de dos años previsto en el art. 4037, aplicable al caso, pues la actuación de los médicos y del Hospital se encuentra dentro del ámbito de la responsabilidad extracontractual del Estado (fs. 100/107).

La Sra. Juez “a quo” rechazó la excepción de prescripción, entendiendo que al no existir en el derecho administrativo una norma que rija el tema relativo a la prescripción de la acción por responsabilidad extracontractual, debe recurrirse, por vía de analogía a las normas del Código Civil, y

por conducto de su art. 16, aplicarse el plazo de prescripción contractual previsto por el art. 4023 de dicho cuerpo legal.

La demandada se alzó contra el decisorio, expresando entre sus agravios que toda vez que el caso de autos es un supuesto de responsabilidad extracontractual y directa del Estado (conf. art. 1112 C.C.), resulta aplicable el plazo de prescripción de dos años previsto en el art. 4037 del C.C., por lo que, a la fecha de presentación de la demanda, el plazo se encontraba vencido (fs. 147/156).

IV. Encuadrada así la cuestión sometida a estudio de V.E., corresponde efectuar las siguientes consideraciones.

a) En primer lugar, estimo necesario referirme a la naturaleza jurídica de la relación que vinculara a las partes.

En mi opinión, el caso trata de la prestación del servicio médico efectuado en un Hospital Público en cumplimiento de una de las funciones estatales, en el caso, la función administrativa, que ha sido definida como "la actividad permanente, concreta y práctica, del Estado que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades del grupo social y de los individuos que lo integran" (Tratado de Derecho Administrativo, Marienhoff, t. I, Abeledo Perrot, 1990).

Así, la Ciudad presta el servicio público de atención médica, y para ello, dispone de una red de hospitales y de un cuerpo médico que se desempeña en ella. Estos médicos son agentes dependientes de la Administración y revisten en el ejercicio de su función la calidad de órganos administrativos que imputan su actividad al ente del cual forma parte (ver García - Trevijano Fos, Tratado de Derecho Administrativo, T. II, pag. 176, y conf. Giannini, Massimo Severo, "Derecho Administrativo", Trad. Luis Ortega, V. 1º, pág. 142, año 1991).

La Ciudad, entonces, es responsable por el cumplimiento defectuoso o irregular de las funciones que le son propias, de acuerdo a



Fiscalía de Cámara
Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario
Ministerio Público Fiscal
Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

la doctrina de la falta de servicio que encuentra fundamento en la aplicación por vía subsidiaria del art. 1112 del C.C. (conf. CSJN, in re “Hotelera Río de la Plata SACI c/Buenos Aires, Provincia de s/restitución de dólares” del 4 de junio de 1985; y “Vadell, Jorge c/Prov. Bs. As.” del 18/12/1984; Fallos 306:2030).

Por lo tanto, la relación jurídica con un establecimiento asistencial público se basa en el ejercicio de una función estatal y condiciona la responsabilidad del Estado por falta de servicio. En consecuencia, no se deriva de ello una responsabilidad de naturaleza contractual sino extracontractual, precisamente por aplicación de los arts. 1112 y normas del título IX del Código Civil (conf., asimismo, dictamen de esta Fiscalía del 25 de setiembre de 2003, *in re*: “Raimondo Inés Beatriz c/GCBA s/Daños y Perjuicios (Excepto Resp. Médica)”, Expte. N° 1679/0).

b) Ello establecido, advierto que los agravios de la demandada se centran en el rechazo de la excepción de prescripción con fundamento en el art. 4023 del Código Civil, entendiendo que corresponde aplicar al caso el art. 4037 del C.C., por tratarse de un reclamo de origen “*extracontractual*”.

Al respecto, señalo que tuve oportunidad de expedirme en un caso similar al presente el 13 de mayo de 2002, *in re*: “De Simone Juan José c/GCBA s/Daños y Perjuicios”, Expte. N° 2217/0, a cuyos fundamentos cabe remitirme, por razones de brevedad, indicando que no desconozco el criterio contrario sostenido en aquellos autos por V.E. con fecha 22-5-2002.

En dicho precedente, expresé que el plazo de prescripción del art. 4023 del C.C. es aplicable siempre que no exista otra “*disposición especial*”, siendo necesario, entonces, efectuar la interpretación normativa.

Al respecto, destaco que si bien en el caso “*Los Lagos*” la Corte Suprema de Justicia sostuvo que las disposiciones de la ley civil sobre

nulidades podrán aplicarse por analogía, lo cual implica que se aplican al derecho público solamente en cuanto son compatibles con la índole de éste (*CSJN, in re “Los Lagos S.A. c/Gobierno de la Nación s/nulidad de decreto”, Fallos: 190:142, del 30 de junio de 1941*), en muchos casos las normas del Código Civil tienen una aplicación directa por tratarse de normas de derecho administrativo ubicados en el Código Civil, por ejemplo en materia de: 1) Capacidad de las personas físicas; 2) Personas jurídicas; 3) Locación de cosas; 4) Dominio privado; 5) Instrumentos públicos; 6) Prescripción, etc. (*conf. Cassagne, Derecho Administrativo, T. I, pág. 197. Ed. Abeledo Perrot, año 1998*). También es el caso del art. 1112 que fundamenta la responsabilidad del Estado. Esta norma se encuentra en el Título IX de la Sección II del Libro II del Código Civil que se refiere a las *“Obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos”*, y es una norma civil para la responsabilidad del Estado que se aplica en forma *“directa”* y no *“por analogía”*. Tanto para la responsabilidad del Estado como para la responsabilidad civil, cabe clasificar a las obligaciones de origen contractual o extracontractual, y aquí la norma civil comprende en el mismo título ambos supuestos de responsabilidad extracontractual, es decir, la civil y la administrativa. En tal sentido, sostiene Spota que: *“El fundamento jurídico de la responsabilidad aquiliana del Estado, según la construcción jurisprudencial argentina, importa la recepción del derecho civil en la materia por el derecho administrativo”* (*“Tratado de Derecho Civil. El Sujeto del Derecho. Personas jurídicas”, pág. 500, citado por Marienhoff, nota 274, “Tratado de Derecho Administrativo”, T. I, pág. 290, Ed. Abeledo Perrot, año 1995*).

En consecuencia y siguiendo con la aplicación de las normas civiles, en materia de prescripción, el art. 4023 establece que la prescripción por deuda exigible es de diez años, *“salvo disposición especial”*. Resulta, por ello, claramente de aplicación el art. 4037 que fija una prescripción de dos años por responsabilidad civil extracontractual, siendo que en nada modifica esta conclusión



Fiscalía de Cámara
Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario
Ministerio Público Fiscal
Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

que la norma se refiere a la responsabilidad “civil” ya que como se dijo son las normas sobre la responsabilidad civil extracontractual las que se están aplicando a la responsabilidad aquiliana del Estado.

Por ello, para el caso de autos, tratándose de una relación extracontractual, estimo que no cabe apartarse de lo dispuesto en el art. 4037 del C.C. (*conf. CSJN, in re “Celano, Marta Graciela c/ Estado Nacional (Ministerio del Interior) s/ daños y perjuicios” del 1 de Noviembre de 1988; “Ricardo Avalos c/ Estado Nacional s/ Recurso Extraordinario - Improcedencia - Prescripción - Responsabilidad del Estado - Detención de Personas - Querrela - Responsabilidad Extracontractual” del 29 de Abril de 1986; y CACAyT, Sala 1, in re “Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires c/GCBA s/Cobro de Pesos”, Expte. N° 881, del 15/3/2002).*

Por último, y a mayor abundamiento, señalo que, en relación al régimen de la prescripción de la acción en esta materia, también he tenido oportunidad de expedirme en una causa similar a la presente, el 15 de febrero de 2002, in re “Nuñez, Marcela Alejandra contra GCBA sobre Daños y Perjuicios” (*Dictamen N° 933 –FCCAT*). Allí sostuve que la prescripción consiste, básicamente, en la pérdida o adquisición de un derecho por el transcurso del tiempo, y extingue la acción judicial correspondiente, quedando el derecho relegado a la mínima eficiencia de la obligación natural –arts. 515, 516 y 518 del C.C.

También consideré que el plazo de prescripción de la acción debe contarse a partir del momento en que el perjudicado tomó conocimiento del hecho ilícito y del daño proveniente de él (*conf. Fallos CSJN, in re “Hotelera Río de la Plata SACI c/Buenos Aires, Provincia de s/restitución de dólares” del 4 de junio de 1985*), o cuando la acción nace, es decir, desde que el crédito es exigible

(conf. CSJN 29/2/68, LL 131-211; CF, 18/6/48, JA 1948-II-219, f. 8987; CCiv., Sala D, 6-7-71, JA 13-1972-439, f. 20.325)

Teniendo en cuenta que los supuestos daños se habrían producido el 26 de agosto de 1993, y que se habría tomado conocimiento de ellos, aproximadamente el 26 de octubre de 1993 (ver fs. 2 vta., último párrafo, y fs. 3, primer párrafo), a la fecha de inicio de la demanda, el 30 de diciembre de 2002 (ver cargo de fs. 20 vta.), considero que ya se encontraba vencido el plazo de prescripción.

V. Por lo expuesto, opino que V.E. debería hacer lugar al recurso articulado por la demandada, y revocar el pronunciamiento apelado, declarando prescripta la acción intentada, por aplicación del art. 4037 del Código Civil.

Fiscalía, 23 de octubre de 2003.-