



Provincia del Neuquén
1983/2023 - 40 AÑOS DE DEMOCRACIA

Número:

Referencia: Recurso - Mateo Lautaro Bustamente - EX-2023-00281631-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El expediente electrónico EX-2023-00281631-NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **MATEO LAUTARO BUSTAMENTE** interpuso recurso administrativo y el expediente electrónico asociado EX-2023-00003437-NEU-DESP#MS; y

CONSIDERANDO:

Que el 07 de febrero de 2023 el señor Mateo Lautaro Bustamente, mediante apoderada y patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU-MS del Ministerio de Salud mediante la cual se rechazó su pretensión resarcitoria de daños y perjuicios por la suma de pesos tres millones ochocientos setenta y siete mil ochocientos cuarenta y uno (\$3.877.841), derivados de la presunta prestación deficiente del servicio de salud brindada en el Hospital Público de Plottier;

Que señaló el recurrente que el 15 de septiembre de 2020 comenzó con un dolor agudo en la zona testicular. Al notar que persistía, se dirigió a la guardia del mencionado hospital donde fue ingresado y atendido por un médico clínico de guardia, quien le informó que debería realizarse una ecografía para poder emitir un diagnóstico. No obstante, mencionó que el médico le habría indicado que no tenían disponibilidad para el ecógrafo por lo que debería volver a su casa y esperar el llamado del hospital. Así, le prescribió un calmante y le dio el alta médica el mismo día;

Que sostuvo que el 16 de septiembre de 2020 ante la persistencia del dolor concurrió nuevamente a la guardia, donde no fue atendido por ningún médico y simplemente se le informó que debía pedir la ecografía de urgencia, por lo que llenaron una orden y la depositaron en un buzón;

Que el requirente expuso que el 17 de septiembre de 2020 fue ingresado de urgencia a la guardia del Hospital Público de Plottier debido a que el dolor era intenso. Manifestó que, según el registro de ingresos a la guardia, la profesional que lo atendió en tal oportunidad le diagnosticó dolor testicular con días de evolución y consignó que no se conseguía turno para la ecografía, derivándolo al Hospital Heller. Asimismo, se habría dejado constancia que sería trasladado por el padre del requirente debido a la falta de disponibilidad de ambulancia. Una vez ingresado en el Hospital Heller, se le diagnosticó torsión testicular y fue intervenido quirúrgicamente, lo cual estima que podría haberse evitado de haber recibido una atención primaria oportuna y adecuada;

Que en virtud de los hechos narrados, sostuvo que el daño padecido fue consecuencia de una deficiente

atención médica, una falta de servicio que le ocasionó un grave perjuicio;

Que sostuvo que en el marco de los artículos 134° y 135° de la Constitución Provincial, la Provincia del Neuquén asumió su calidad de garante de un adecuado sistema de salud. Luego, afirmó que la incorrecta actuación del personal médico del Hospital Público de Plottier debe ser considerada como realizada por el propio Estado, ello por cuanto funcionarios y empleados estatales no son sujetos diferentes del Estado;

Que en orden a ello aseguró que la deficiente prestación del servicio médico se configuró inicialmente por el error de diagnóstico cometido por el primer médico de guardia que le brindó una atención inadecuada e incompleta. Así, sostuvo que la deficiente prestación médica, sumado a que no se realizaron los controles adecuados en el servicio de guardia del Hospital Público de Plottier, constituyó causalidad adecuada del daño padecido;

Que discriminó los rubros indemnizatorios en daños patrimoniales y extrapatrimoniales. Luego, se agravio de que la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU-MS no tenga por acreditado el daño ni la relación de causalidad, todo lo cual entendió que surgía suficientemente probado con los hechos que obran registrados en la historia clínica, lo que llevó a calificar de “desconocimiento dogmático” a la respuesta del Ministerio de Salud. Finalmente, ofreció prueba documental e instrumental;

Que surge de los antecedentes que el 13 de abril de 2022 el señor Bustamante interpuso reclamo administrativo ante el Ministerio de Salud, a fin de obtener un resarcimiento por los daños y perjuicios derivados de la presunta prestación deficiente del servicio de salud brindada en el Hospital Público de Plottier;

Que por Dictamen DICTA-2023-20-E-NEU-LEGAL#MS el 02 de enero de 2023 la Dirección Provincial de Asistencia Legal y Técnica del Ministerio de Salud sugirió rechazar el reclamo administrativo del señor Bustamante;

Que el 23 de enero de 2023 mediante la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU-MS el Ministerio de Salud rechazó el reclamo administrativo interpuesto por el señor Bustamante, siendo ello debidamente notificado el 01 de febrero de 2023;

Que el 07 de febrero de 2023 el señor Bustamante interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU- MS del Ministerio de Salud, lo que originó el caso bajo análisis;

Que el 18 de mayo de 2023 el requirente realizó una nueva presentación ante el Poder Ejecutivo Provincial en igual sentido a la formulada con anterioridad;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia, en tal sentido se procederá a analizar si la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU-MS del Ministerio de Salud resulta ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284 y demás normas aplicables al presente caso;

Que del planteo efectuado por el recurrente surge que la presente impugnación tiene su punto de partida en la supuesta responsabilidad del Estado provincial por su falta de servicio;

Que el Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994, vigente desde el 01 de agosto de 2015 dispone en su artículo 1765° que: “*La responsabilidad del Estado se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda*”;

Que así, respecto de la responsabilidad del Estado no resulta en principio aplicable el Código Civil y Comercial y tampoco se ha sancionado en la Provincia del Neuquén una ley especial que la regule, como sí

acontece en el ámbito nacional. Por ello, dicho tópico deberá regirse por los lineamientos dictados por el Tribunal Superior de Justicia (en adelante TSJ), en virtud del artículo 65° de la Ley 1305;

Que tal como fuera mencionado resulta asimismo aplicable la Ley 1284 y la jurisprudencia dictada por el TSJ, atento a la cuestión de índole de derecho público local, conforme al precedente “Barreto” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación;

Que a fin de predicar la responsabilidad del Estado se exige indefectiblemente desandar taxativamente los presupuestos configurativos de esa responsabilidad;

Que así, el Estado es responsable siempre que sea posible acreditar la existencia de un daño injusto y cierto; que el acto, hecho u omisión pueda ser imputado al agente u órgano estatal; que exista relación de causalidad directa e inmediata entre el daño ocasionado y la conducta estatal; y que dicha conducta comisiva u omisiva constituya una falta de servicio (BALBIN, Carlos F.; Manual de Derecho Administrativo; 3ª edición actualizada y ampliada, Thomson Reuters La Ley, CABA, 2015; ISBN N° 978-987-03-3001-1; p.630. TSJ Neuquén; “Lardani Leonardo y otro c/ EPAS y otro s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 4546/2013, Acuerdo N° 92 del 15 de marzo de 2018);

Que el daño resarcible es el daño jurídico entendido como todo menoscabo a los derechos, siempre que no exista un deber legal de soportarlo ni se encuentre autorizado por el ordenamiento jurídico;

Que luego, el daño jurídico debe ser cierto (actual o inminente) y no meramente conjetural o hipotético. Así, verificado el daño a un interés jurídicamente tutelado (injusto), surge como consecuencia la necesidad de reparar;

Que la indemnización es el resultado que provoca el evento dañoso. El propósito de la indemnización es restablecer al damnificado a la situación anterior al hecho dañoso y se traduce en el nacimiento de una obligación en sentido técnico: obligación de dar sumas de dinero o cosas, de hacer o de no hacer. Por lo tanto, el resarcimiento siempre posee sustancia patrimonial, aunque el interés subyacente pueda no tenerlo;

Que en cuanto al origen del daño, el mismo habría acaecido el 15 de septiembre de 2020 cuando el señor Bustamante en ocasión de asistir a la guardia del Hospital Público de Plottier habría sido mal diagnosticado por el médico de guardia tratante, ocasionándole un agravamiento de su cuadro clínico, el cual concluyó días después con una intervención quirúrgica. En virtud de dicho evento el recurrente imputa responsabilidad al Ministerio de Salud – Estado provincial, atribuyéndole una serie de consecuencias dañosas cuyo resarcimiento reclama por esta vía;

Que conforme surge de los hechos narrados el daño sufrido por el señor Bustamante se habría producido como consecuencia de un inadecuado diagnóstico realizado por el médico de guardia del Hospital Público de Plottier;

Que respecto a la responsabilidad del Estado y la relación de causalidad, resulta dable destacar que la teoría de la causalidad adecuada se concibe como el antecedente que según el curso natural y ordinario de las cosas resulta eficiente e idóneo para producir el resultado dañoso;

Que dentro de la complejidad que encierran los hechos de la vida diaria, varios factores pueden conspirar y converger en la producción del daño (condición eficiente), pero cierto es, que no todos ellos revestirán la calidad de idóneos para configurar “causalidad adecuada”. Así, el hecho imputable constituye causa adecuada o idónea si suprimiendo las condiciones eficientes de igual modo el daño ocurriría;

Que conforme parámetros jurisprudenciales no basta con la sola ocurrencia de un evento dañoso, sino que es carga procesal del requirente acreditar de manera indubitable la configuración de cada uno de los presupuestos de responsabilidad estatal;

Que de este modo, debe existir relación de causalidad directa e inmediata entre la conducta negligente o

culposa y el daño acontecido. Es decir debe comprobarse un enlace, un nexo o un vínculo entre el hecho o acción antecedente que sirve de causa y su consecuencia, el daño;

Que en el presente caso si bien el requirente manifestó que el hecho dañoso se originó a partir de la demora en la atención primaria (guardia médica) por parte del facultativo interviniente, debe repararse que tal circunstancia no se encuentra debidamente acreditada. Tan solo se limitó a considerar que hubo una deficiente prestación del servicio médico, tal como lo entiende la ciencia médica, en razón que observa claramente el error en el diagnóstico efectuado por el médico de guardia que lo atendió, al no sólo haber efectuado un deficiente examen físico, sino además haber solicitado una ecografía de forma ambulatoria sin indicar la urgencia y haciéndolo esperar por un tiempo excesivo, que su patología no admitía;

Que así, solo se puede tener por invocada la ocurrencia del hecho dañoso, pero luego predomina la orfandad probatoria respecto del contexto circunstancial del mismo, no siendo posible predicar la falta de servicio ni trazar la necesaria relación de causalidad directa e inmediata entre el daño alegado y la supuesta omisión estatal;

Que en otros términos, no surge acreditado que el procedimiento médico (acto medical) desplegado por el facultativo tratante haya sido insuficiente u obrado con impericia;

Que asimismo pretende una suma resarcitoria, sin embargo, además de la carencia probatoria mínima de los presupuestos de responsabilidad estatal, también incurre en un déficit probatorio en cuanto a la extensión del resarcimiento pretendido;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor Mateo Lautaro Bustamente contra la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU-MS del Ministerio de Salud;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que el solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante Dictamen DICFC-2023-56-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1º: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **MATEO LAUTARO BUSTAMENTE** contra la Resolución RESOL-2023-135-E-NEU-MS del Ministerio de Salud, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: Notifíquese al interesado lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3º: El presente decreto será refrendado por la señora Ministra de Salud.

Artículo 4º: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.

