

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 248/2022

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 2ºTº

Sentencia No. 248/202219/7/2022

Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Segundo Turno

Ministro redactor: Patricia Hernández

Ministros firmantes: Rosario Sapelli, Adriana de los Santos y Patricia Hernández.-

VISTOS:

Para sentencia interlocutoria de segunda instancia estos autos caratulados “PIZZORNO RODRÍGUEZ, JAVIER c/ FERNÁNDEZ MONTEAGUDO, PABLO y otro – DAÑOS Y PERJUICIOS – IUE 2-52164/2020” venidos a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia interlocutoria nro. 2612 del 1/XI/2021 dictada por la Sra. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 7º Turno, Dra. Virginia Ginares Echenique.-

RESULTANDO:

1)Que por la sentencia interlocutoria de primera instancia nro. 2612 del 1/XI/2021 fue amparada la excepción de falta de legitimación pasiva del Dr. Pablo Salvador Fernández Monteagudo y diferido el pronunciamiento respecto a la excepción de prescripción extintiva en oportunidad del dictado de la sentencia definitiva.-

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 248/2022

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 2ºTº

2) Que de fs. 402 a fs. 405 compareció la parte actora e interpuso el recurso de apelación anunciado en la audiencia preliminar una vez dictada la sentencia interlocutoria antes individualizada.- Esgrimió como agravio el amparo de la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta.- Fundamentó el mismo en: (a) el Dr. Pablo Fernández Monteagudo debe responder debido a que su conducta causó daño a la parte actora: pérdida de visión de un ojo; (b) en casos como el de este juicio, existen dos sujetos obligados a reparar el daño en base a supuestos normativos diferentes: el funcionario público responde en tanto autor del ilícito culposo-dañoso (artículo 1319 del Código Civil) y el Estado responde como garante ante el hecho ilícito cometido por su dependiente (artículos 24 y 25 de la Constitución; artículos 1324 y 1326 del Código Civil); y (c) no existe norma constitucional ni legal que expresamente exima de responsabilidad al funcionario, autor material del hecho ilícito frente a particulares, por lo que el médico oftalmólogo debe responder personalmente.- En definitiva, solicitó que revoque la apelada y se desestime la excepción de falta de legitimación causal pasiva del co-demandado Dr. Pablo Fernández Monteagudo.-

3) Que por providencia nro. 2739 del 11/XI/2021 se confirió traslado del recurso de apelación a la parte demandada por el plazo de seis días.-

4) Que a fs. 409 y 410 compareció el co-demandado Dr. Pablo Fernández Monteagudo y evacuó el traslado conferido.- Manifestó en síntesis: (a) la diversidad de opiniones aludida por la parte actora es relativa ya que excluida la posición de Risso Ferrand, la doctrina del derecho público sin fisuras se pronuncia por la falta de legitimación pasiva del funcionario público, por lo que no puede ser demandado directamente por el usuario del servicio público; (b) lo propio sucede con la jurisprudencia nacional; (c) el fundamento normativa radica no sólo en el artículo 25 de la Constitución también en la Disposición L) de la misma; (d) la prestación de un acto médico como funcionario de un servicio público estatal no es un acto personalísimo sino un acto funcional, no exceptuado de la aludida prohibición constitucional; y (e) el constituyente quiso, en garantía del administrado, que el usuario del servicio pueda accionar directamente contra el Estado a fin de garantizarle la satisfacción patrimonial de su pretensión en caso de resultar ganancioso en el juicio.- Solicitó que se confirme la apelada.-

5) Que por providencia nro. 3037 del 7/XII/2021 se franqueó el recurso de apelación interpuesto con efecto suspensivo para ante este Tribunal.-

6) Que estos autos fueron recibidos el 8/II/2022 y por decreto nro. 30 del 16/II/2022 se dispuso su pasaje a estudio por su orden.- Cumplido éste, con fecha 15/VI/2022 las integrantes de este Tribunal acordaron el dictado de la presente por decisión anticipada (artículo 200 del Código General del Proceso).-

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 248/2022

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 2ºTº

CONSIDERANDO:

I-Que esta Sala con el voto concordante de sus miembros (artículo 61 de la Ley 15.750) habrá de confirmar la sentencia interlocutoria de primera instancia nro. 2612 del 1/XI/2021 por los fundamentos que se exponen a continuación.-

II- Que en el sub-lite el Sr. Javier Pizzorno Rodríguez promovió juicio ordinario por indemnización de daños y perjuicios contra: (a) el Banco de Seguros del Estado con invocación simultánea como fundamento de derecho: responsabilidad contractual con base en el artículo 1341 del Código Civil en virtud de aludido incumplimiento de contrato y responsabilidad extracontractual por hecho de su dependiente, el Dr. Pablo Salvador Fernández Monteagudo, en oportunidad de asistirlo a causa de lesión padecida en su ojo izquierdo en virtud de accidente de trabajo, con base en el artículo 1324 inciso 5º del Código Civil y artículos 24 y 25 de la Constitución; y (b) el Dr. Pablo Salvador Fernández Monteagudo (médico oftalmólogo) por responsabilidad extracontractual por hecho propio en virtud del artículo 1319 del Código Civil por haber incurrido en mala praxis aposta de la lesión padecida en el mismo accidente laboral.-

III- Que el co-demandado Dr. Pablo Salvador Fernández Monteagudo en oportunidad de contestar la demanda opuso la excepción de falta de legitimación pasiva, la que fue amparada por la apelada.-

La parte actora en oportunidad de interponer el recurso de apelación que anunció en audiencia preliminar luego del dictado de la sentencia interlocutoria de marras, fundamentó su agravio consistente en el amparo de la excepción de falta de legitimación pasiva, en la postura que admite la promoción de acción contra el funcionario público por responsabilidad por actos, hechos u omisiones cuya verificación atribuyó en ocasión del desempeño de sus funciones en el Banco de Seguros del Estado.-

IV- Que se desestimaré el agravio por lo que se dirá.-

V- Que fue admitido y probado con informe del BSE-Departamento Administración-División Capital Humano agregado a fs. 136, receta de fs. 1 y testimonio de historia clínica de la parte actora de fs. 176 a fs. 332 que efectivamente el co-demandado médico oftalmólogo Pablo Salvador Fernández Monteagudo se desempeña como tal en el Servicio de Oftalmología del BSE desde el mes de diciembre de 2012.- Asimismo, los hechos, actos u omisiones esgrimidos por la parte actora, con autoría que atribuyó a este co-demandado Dr. Pablo Fernández Monteagudo y en base a los cuales formuló sus

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 248/2022

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 2ºTº

reclamaciones, los ubicó como verificados en ocasión del servicio o del ejercicio de su función.-

VI- Que la cuestión suscitada por la impugnación refiere a si es viable al tercero accionar directamente contra el funcionario que con su acción u omisión le produjo un daño.-

Sabido es que el artículo 24 de la Constitución establece la regla general en materia de responsabilidad del Estado por acto o hecho de la Administración.-

Su interpretación y alcance constituyen un tema opinable, al punto que – como bien indicó el apelante – en la jurisprudencia se distinguen dos posiciones diversas, que son:

(a) la que sostiene que el tercero puede demandar directamente la reparación integral tanto al Estado como al funcionario público, en el entendido de que "... los artículos 24 y 25 no dicen ni que la única vía por la cual los terceros damnificados pueden lograr la reparación del daño sufrido sea la del artículo 24, ni que dichos terceros no pueden demandar directamente al o a los funcionarios, ya sea en forma principal o exclusiva, o en forma conjunta con el Estado ..." (Risso Ferrand, Martín en "Coloquio ...", págs. 17-18).- El funcionario autor del evento dañoso responderá por hecho propio y el Estado como responsable indirecto, en tanto garante ante el daño causado por el ilícito culposo de su dependiente (artículos 1324 y 1326 del Código Civil) (Dres. Minvielle, Tosi en Sentencia SCJ nro. 1121/2019 en ADCU, Tomo L, caso 414; LJU, caso 15.504); y

(b) la posición mayoritaria, según la cual el sistema constitucionalmente previsto es el de la responsabilidad directa de la Administración con acción de repetición contra el funcionario en ciertos casos (culpa grave o dolo).- Su basamento remite a lo otrora expuesto por Sayagués en cuanto a que: "... El texto constitucional es claro en cuanto a que la responsabilidad patrimonial frente a terceros recae sobre la Administración, no siendo posible accionar contra el funcionario.- Además, éste es el único punto sobre el cual pueden invocarse los antecedentes parlamentarios, que son claros y explícitos en ese sentido a través de las distintas fórmulas consideradas.- Más aún, fue la razón determinante de la reforma.- ...", lo que concuerda – como lo señaló la Suprema Corte de Justicia en Sentencia nro. 1121/2019 – con la Disposición Transitoria T) que introdujo la modificación normativa, en cuanto preveía: "Los juicios en trámite iniciados contra los funcionarios y el órgano del Estado de que dependen, de acuerdo con el artículo 24 de la Constitución vigente, proseguirán en adelante exclusivamente contra el órgano del Estado demandado sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 25" ..." (en "Tratado de Derecho Administrativo", Tomo I, FCU, 2002, págs. 642-645; cfe. Martins, Daniel en "Constitución y Administración", 1993, págs. 235-236; SCJ, Sentencia nro. 1121/2019 en ADCU, Tomo L, caso 414; TAC 4º Turno, Sentencias nros. 205/2005, 216/2005 en ADCU, Tomo XXXVI, casos 689, 690; TAC 5º Turno: Sentencias nro. 16/2011 en ADCU, Tomo XLII, caso 113; nro. 14/2014 en ADCU, Tomo XLV, caso 611; TAC 7º Turno, Sentencias nros. 54/2014, 148/2014 en ADCU, Tomo XLV, casos

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 248/2022

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 2ºTº

612, 613; entre otras).-

Esta Sala con anterior integración, participaba de la posición minoritaria relacionada en el literal (a) precedente (Sentencias nros. 169/2006, 369/2011, 232/2012, 175/2014, 494/2020).- No obstante, con la actual integración y en reconsideración de los citados artículos 24 y 25 de la Constitución, cohonesta la posición mayoritaria aludida en el literal (b), expresamente también consagrada en leyes (nros. 18.401, 18.182 como señaló la SCJ en sentencia multicitada nro. 1121/2019.- Por tanto, en aplicación de esta postura, ante la deducción en la especie de acción directa contra el funcionario Dr. Pablo Salvador Fernández Monteagudo por hecho, acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, correspondió amparar la excepción de falta de legitimación causal pasiva por él interpuesta como efectivamente se realizó en la hostigada.-

VII- Que la adecuada conducta de las partes no amerita la imposición de sanciones procesales.-

Por los fundamentos antes expuestos y de conformidad con los artículos 7, 12, 18, 24, 25, 72, 332 de la Constitución; artículos 24, 56, 133, 342 del Código General del Proceso; y disposiciones concordantes y complementarias; el Tribunal

RESUELVE:

Confírmase la sentencia interlocutoria nro. 2612 del 1/XI/2021.-

Las costas y costos por el orden causado.-

Modifíquese la carátula.-

Notifíquese en el domicilio.-

Oportunamente, vuelvan a la Sede de origen con las formalidades de estilo.-

Rosario Sapelli

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 248/2022

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 2ºTº

Ministra

Adriana de los Santos

Ministra

Patricia Hernández

Ministra