

DATOS NOTIFICACION ELECTRONICA

Usuario conectado: MARTINO Maximiliano

Organismo: CAMARA DE APELACION EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - MAR DEL PLATA

Carátula: ASOCIACION DE MEDICOS DE LA REPUBLICA ARGENTINA C/ MUNICIPALIDAD DE VILLA GESELL S/INCIDENTE DE APELACION

Número de causa: A-11625-DO0E

Tipo de notificación: SENTENCIA

Destinatarios: 20276169557@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR,
20319989472@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Fecha Notificación: 11/03/2022

Alta o Disponibilidad: 8/3/2022 13:20:53

Firmado y Notificado por: RUFFA Maria Gabriela. SECRETARIO DE CÁMARA --- Certificado Correcto. Fecha de Firma: 08/03/2022 13:20:51

Firmado por: RICCITELLI Elio Horacio. JUEZ --- Certificado Correcto.
MORA Roberto Daniel. JUEZ --- Certificado Correcto.
UCIN Diego Fernando. --- Certificado Correcto.
RUFFA Maria Gabriela. --- Certificado Correcto.

Firma Digital:  **Verificación de firma digital:** Firma válida

TEXTO DE LA NOTIFICACION ELECTRONICA

Mar del Plata, 08 de marzo de 2022.

La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, de conformidad con lo establecido en el art. 8 el Anexo Único del Acuerdo S.C.B.A. 3975/20, en Acuerdo, pronuncia sentencia en las causas **A-11625-DO0E “ASOCIACION DE MEDICOS DE LA REPUBLICA ARGENTINA c. MUNICIPALIDAD DE VILLA GESELL s. INCIDENTE DE APELACIÓN”** con arreglo al siguiente orden de votación -según sorteo de ley-: señores Jueces doctores **Riccitelli, Mora y Ucin**.

ANTECEDENTES

I.1. El 15-11-2021 la titular del Juzgado de Paz Letrado de Villa Gesell hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la Asociación actora y, consecuentemente, ordenó a la Municipalidad de Villa Gesell que en modo inmediato procesada a asumir contrataciones, bajo la modalidad que crea conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología en el Hospital Arturo Illia de la ciudad de Villa Gesell hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos.

2. A instancias de un pedido de aclaratoria formulado por la amparista, el 17-11-2021 el **a quo** precisó la extensión del mandato cautelar, ordenando al Sr. Intendente de la Municipalidad de Villa Gesell que, de modo inmediato proceda a asumir contrataciones, bajo la modalidad que crea conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología en Hospital Municipal Arturo Illia de la ciudad de Villa Gesell, el que consistirá en la presencia efectiva de un personal médico con especialización en anestesiología durante todo el día, hasta tanto se dicte la sentencia definitiva que determine las características específicas que el servicio debe tener en el referido nosocomio.

3. El 18-11-2021 la accionada fue notificada por cédula del decisorio de grado.

4. El 25-11-2021 la Municipalidad se presentó en autos y dedujo recurso de apelación fundado.

5. El 26-11-2021 la magistrada de grado concedió el recurso con efecto devolutivo.

6. El 30-12-2021 se ordenó la elevación de los autos al Superior.

II. Recibida la causa en este Tribunal el 30-12-2021 y puestos al Acuerdo para admisibilidad del recurso y en su caso para Sentencia por providencia de -07-02-2022 -que se encuentra firme-, corresponde votar y plantear la siguiente

CUESTION

¿Es fundado el recurso de apelación deducido por la demandada?

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo:

I.1.1. El **a quo** hizo lugar a la medida cautelar requerida por la amparista, con el alcance indicado en el apartado I.1 y I.2. de los antecedentes.

Precisó el objeto de la medida peticionada, consistente en ordenar a la Municipalidad de Villa Gesell que proceda a asumir las contrataciones, bajo la modalidad que crea conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología en el Hospital Arturo Illia de la ciudad de Villa Gesell.

Reseñó que tal solicitud fue peticionada con base en las emergencias y urgencias médicas del Partido de Villa Gesell así como los siniestros producidos en Ruta 11, y en el número de cirugías programadas, no programadas y partos que se atienden en el nosocomio.

Analizó -a la luz de tal petición- la verosimilitud del derecho, ponderando que en el caso se encuentra en juego el derecho a la salud, que es garantizado por distintos Tratados Internacionales, así como por la Constitución Nacional y provincial, norma esta última que garantiza el acceso a la salud a todos sus habitantes (art. 36 inc, 2° y 8° de la Carta provincial; arts. 34 y 35 de la ley 13.928).

En cuanto al peligro en la demora verificó acreditada **prima facie** una situación de riesgo para la salud de la población de la ciudad y dispuso que la medida se mantuviera hasta el dictado de la sentencia definitiva.

1.2. A pedido de la parte actora, el **a quo** dictó resolución aclaratoria, precisando los alcances del mandato cautelar. Así ordenó al Intendente Municipal de Villa Gesell que de modo inmediato procesa a asumir contrataciones, bajo la modalidad que crea conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología al Hospital Municipal Arturo Illia de la ciudad de Villa Gesell, el cual consistirá en la presencia efectiva de un personal médico con especialización en anestesiología durante todo el día hasta tanto se dicte sentencia definitiva que determine las características específicas que el servicio debe tener en el Hospital Municipal Arturo Illia.

2. La Comuna accionada recurre el pronunciamiento.

Disiente con la decisión adoptada, precisando que el servicio de Anestesiología en el Hospital Municipal de Villa Gesell se encuentra garantizado con cinco profesionales médicos, a saber: **(i)** Dra. MARIA DELFIN LAURA DEL CARMEN, con contrato vigente hasta el 31 de diciembre de 2021, contrato registrado bajo el número 303; **(ii)** DARDO AUGUSTO DE MARCO, con contrato vigente hasta el 31 de diciembre de 2021 contrato registrado bajo el número 306; **(iii)** CESAR AUGUSTO CORDOVA CAMACHO, con contrato vigente hasta el 31 de diciembre de 2021 contrato registrado bajo el número 323; **(iv)** CONCEPCION DEL VALLE CUELLAR, designada en la Planta Temporaria mensualizada hasta el 31 de diciembre de 2021 mediante Decreto 2971 del 4/11/21 y **(v)** SERGIO JAVIER OLINDI HUESPI, designado en la Planta Temporaria Mensualizada hasta el 31 de diciembre de 2021 mediante decreto 3146 del 15/11/21. Aclara que hasta el mes de agosto del corriente año se desempeñaba también mediante contrato número 294, el Dr. Luis Oliveira Vargas, fecha en la que dejó de prestar servicios empero que ante la baja se procedió a la búsqueda de su reemplazo.

Reseña que en el Hospital se llevaron a cabo 83 cirugías en agosto, 96 en septiembre, 65 en octubre y 51 en lo que había transcurrido del mes de noviembre, hasta el momento de la articulación del recurso.

Afirma así que el objeto de la demanda está cumplido, ya que el servicio de anestesia es adecuado y permite brindar correctamente el servicio de salud y que la magistrada fue llevada a dictar un pronunciamiento que no se condice con la realidad.

II. El recurso se estima.

1.1. La Asociación de Médicos de la República Argentina articuló la presente acción constitucional contra la Municipalidad de Villa Gesell, a fin de que se condene a la accionada a implementar en el Hospital Municipal Arturo Illia un servicio de anestesiología permanente, con la dotación de personal y características que resulten adecuadas para brindar correctamente el servicio sanitario a la comunidad.

A título cautelar, peticionó que se ordene al Intendente municipal que de modo inmediato proceda a asumir las contrataciones, bajo la modalidad que estime conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología en el establecimiento de salud [fs. 5/39, archivo adjunto, escrito electrónico acompaña documentación 06-12-2021].

1.2. El 15-11-2021 la Juez de Paz Letrado hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la Asociación actora y, consecuentemente, ordenó al Intendente municipal de Villa Gesell que en modo inmediato procesa a asumir contrataciones, bajo la modalidad que crea conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología en el Hospital Arturo Illia de la ciudad de Villa Gesell hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos [fs. 40/45].

1.3. A instancias de un pedido de aclaratoria formulado por la amparista, el 17-11-2021 [fs. 78/79] el **a quo** precisó la extensión del mandato cautelar, ordenando al Sr. Intendente de la Municipalidad de Villa Gesell que, de modo inmediato proceda a asumir contrataciones, bajo la modalidad que crea conveniente, para brindar un servicio mínimo de anestesiología en Hospital Municipal Arturo Illia de la ciudad de Villa Gesell, el que consistirá en la presencia efectiva de un personal médico con especialización en anestesiología durante todo el día, hasta tanto se dicte la sentencia definitiva que determine las características específicas que el servicio debe tener en el referido nosocomio [fs. 80/81].

1.4. El 18-11-2021 la accionada fue notificada por cédula del decisorio de grado [cfr. cédula de notificación de fs. 129/133].

1.5. El 20-11-2021 la Asociación denunció el incumplimiento de la medida cautelar [v. fs. 138/139].

1.6. El 23-11-2021 la juez de grado intimó a la Municipalidad a que informe el modo de cumplimiento de la medida precautoria y acompañe documentos [fs. 140].

1.7. El 25-11-2021 la accionada se presentó en autos y dedujo recurso de apelación fundado. Acompañó documentación respaldatoria de los argumentos blandidos en el recurso [fs. 142/158].

1.8. El 25-11-2021 la demandante solicitó la aplicación de astreintes [fs. 159/160].

1.9. El 26-11-2021 la juez de grado concedió el recurso con efecto devolutivo [fs. 163].

1.10. El 28-11-2021 la demandante denunció hecho nuevo y acompañó el cronograma del servicio de anestesiología del Hospital Municipal bajo el régimen de guardias pasivas para diciembre de 2021 [fs. 168/172].

1.11. El 10-12-2021 el **a quo** corrió traslado de las manifestaciones anteriores [fs. 231].

1.12. Finalmente, el 30-12-2021 se ordenó la elevación de los autos al Superior.

2. Reseñado el derrotero de las actuaciones, es menester recordar que en numerosas ocasiones este Tribunal ha tenido oportunidad de sostener que las medidas cautelares reflejan una actividad de tipo preventiva dentro del proceso que, enmarcada en una objetiva posibilidad de frustración, riesgo o estado de peligro, según un razonable orden de probabilidades acerca de la existencia del derecho que invoca el peticionante, y exigiendo el otorgamiento de garantías suficientes para el caso de que la petición reciba finalmente auspicio, anticipa los efectos de la sentencia de fondo ordenando la conservación o mantenimiento del estado de cosas existentes o, a veces, su innovación según sea la naturaleza de los hechos sometidos a juzgamiento (cfr. doct. esta Cámara causas **A-3122-MP0 “Santillan”**, sent. de 04-4-2011; **A-3045-AZ0 “Nuñez”**, sent. del 29-2-2012; **A-4300-MP0 “Cachela”**, sent. del 8-10-2013; **A-5538-MP0 “Fagundez”**, sent. de 12-02-2015; **A-7110-BB0 “Manolis”** sent. de 04-05-2017, entre otras).

De ello se desprenden los presupuestos esenciales que habilitan el despacho de medidas cautelares, a saber: **(i)** el derecho invocado debe ser verosímil en relación con el objeto del proceso (cfr. doct. esta Cámara causas **A-2775-MP0 “Abad”**, sent. del 24-11-2011; **A-6199-AZ0 “Luna”**, sent. de 29-10-2015), y **(ii)** debe existir la posibilidad de sufrir, por quien introduce el planteo cautelar, un perjuicio inminente o el agravamiento de una determinada situación de hecho o de derecho (cfr. arg. doct. esta Cámara en causas **A-2758-AZ0 “Sole”**, sent. del 8-9-2011; **A-5883-AZ0 “Espejo”**, sent. de 20-08-2015; **A-9442-AZ0 “Hornau”**, sent. del 14-11-2019; **A-9864-AZ0 “Goñi”**, sent. del 02-07-2020; **A-10664-MP0 “Diacó”**, sent. del 29-04-2021).

Estos recaudos informan y delimitan el contenido valorativo que debe seguir todo juez para otorgar la tutela precautoria, exigiendo una mayor o menor presencia de los presupuestos legalmente establecidos, empero, sin llegar a justificar la total prescindencia de cada cual (cfr. doct. S.C.B.A. causas 65.043 “Trade”, res. de 4-7-2004; B. 64.769 “B., A.”, sent. del 08-11-2006; Q. 70.775 “Oberti”, sent. de 14-7-2013; esta Cámara causas **A-1424-AZ0 “Capdeville”**, sent. del 16-3-2010; **A-2093-AZ0 “Fornaro”**, sent. del 07-10-2010; **A-3215-MP0 “Ledesma”**, sent. de

07-6-2012; **A-4879-MP0 “Poggi”**, sent. del 10-4-2014; **C-3728-AZ1 “Crisafulli”**, sent. del 26-2-2015; **A-9145-MP0 “Monteagudo”**, sent. del 17-9-2019).

3. Partiendo de tales premisas y efectuando una valoración de las constancias de autos, y, en particular, de los antecedentes que sustentaron el dictado de la medida precautoria de fecha 15-11-2021 y su aclaratoria de 17-11-2021 a la luz de la cognición expedita y superficial propia del despacho cautelar, entiendo que no se encuentra debidamente justificado el primero de los recaudos de fundabilidad de la medida precautoria requerida.

Es que el objeto cautelar perseguido por la Asociación actora, esto es, que se garantice el servicio mínimo de anestesiología en el Hospital Municipal Arturo Illia de la localidad de Villa Gesell estaría -a tenor de la documental adjuntada por la accionada y de los dichos volcados en el memorial de apelación- *prima facie* satisfecho con la organización que presenta el nosocomio.

Tal como surge de los términos del escrito recursivo -no controvertido por la actora- el Municipio de Villa Gesell habría contratado profesionales de la salud para el área anestesiología [fs. 147, 149/154] y habría procedido -al menos durante los meses de agosto, septiembre, octubre y noviembre a llevar a cabo en sus instalaciones un número cercano a las trescientas (300) cirugías.

Esa información es bastante para enervar -al menos en este estadio larval del proceso- el fundamento sobre el que la accionante apoyó su apariencia de buen derecho al petitionar la medida cautelar, esto es, denunciar que en el nosocomio de Villa Gesell no se encontraría garantizado mínimamente el servicio de anestesiología. No solo que los antecedentes arrojados por la Comuna arrojan sombras sobre la tesis de la amparista sino que, para más, el cronograma vigente para el mes de diciembre que adjunta la propia parte actora al denunciar “hecho nuevo” mediante presentación de 28-11-2021, lejos de apuntalar la verosimilitud de su derecho, da cuentas de un mínimo *prima facie* aceptable de funcionamiento del servicio de anestesiología en el hospital.

Con todo, las constancias emergentes de autos vacían de verosimilitud la petición cautelar deducida por la Asociación actora.

A todo evento, evaluar si el servicio que brinda el hospital reúne o no las características que la Asociación Médica pretende le sean reconocidas a través de la acción principal [lo que implicará además sopesar adecuadamente su *legitimitatio ad causam*], es una tarea que desborda con creces la evaluación liminar, superficial y provisional que cabe efectuar en el marco de análisis de este tipo de medidas. Ese examen, más allá de la razón o desatino de los argumentos blandidos por la amparista, solo podrá ser materia de consideración al momento de dictar el pronunciamiento jurisdiccional definitivo sobre el derecho que la accionante invoca, una vez formalizado el debate y producida la prueba pertinente.

4. En suma, tal y como lo sostiene la recurrente, no existen indicios **prima facie** verosímiles que permitan vislumbrar que en el Hospital Arturo Illia de la localidad de Villa Gesell no se encuentre funcionando el servicio de anestesiología con mínimo de prestación satisfactoria.

5. Al no hallarse acreditada la verosimilitud del derecho invocada por la accionante, queda sellada la suerte adversa del pedimento cautelar incoado, desde que, ausente el primero de los extremos necesarios para su otorgamiento, deviene inoficioso analizar la existencia de los restantes requisitos de admisibilidad (cfr. doct. esta Cámara causa **A-10021-MP2 “Esperón”**, sent. del 5-11-2020).

Lo aquí ponderado -por cierto- no impide que, de constatare un cambio de circunstancias que apunten a la reedición del pedido cautelar durante la sustanciación del proceso, la parte actora así lo peticione adjuntando las constancias que acrediten la mutación del escenario sopesado hogaño por la jurisdicción.

III. Si lo expuesto es compartido, propongo al Acuerdo acoger el recurso de apelación incoado por la parte demandada y, consecuentemente, revocar el pronunciamiento grado de fecha 15-11-2021 y su aclaratorio de fecha 17-11-2021 en cuanto habían hecho lugar a la medida cautelar. Las costas de Alzada deberían imponerse en el orden causado por no mediar contradicción (arg. arts. 19 y 25 de la ley 13.928, texto según ley 14.192; 68 y ccs. del C.P.C.C).

Voto la cuestión planteada por la **afirmativa**.

Los señores **Jueces doctores Mora y Ucín**, por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, y con igual alcance, votan la cuestión planteada por la **afirmativa**.

De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente:

SENTENCIA

1. Acoger el recurso de apelación incoado por la parte demandada y, consecuentemente, revocar el pronunciamiento grado de fecha 15-11-2021 y su aclaratorio de fecha 17-11-2021 en cuanto hicieran lugar a la medida cautelar decretada. Las costas de Alzada se imponen en el orden causado por no mediar contradicción (arg. arts. 19 y 25 de la ley 13.928, texto según ley 14.192; 68 y ccs. del C.P.C.C).

2. Se deja constancia que no corresponde regular honorarios de alzada en atención a lo reglado por el art. 203 de la L.O.M.

Regístrese, notifíquese por Secretaría electrónicamente cfr. art. 10, Anexo Único del Acuerdo SCBA N° 4013/21 -t.o. Ac. SCBA 4039/21-. Hecho, devuélvanse las actuaciones a la instancia de grado.

Para verificar la notificación ingrese a: <https://notificaciones.scba.gov.ar/verificar.aspx>
Su código de verificación es: 2SH2M0



244401786001419745