Comodoro Rivadavia, de febrero de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **“G., A. R. c/ MINISTERIO DE SALUD DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT Y OTRO s/ MEDIDA CAUTELAR (Protección de Personas) (Actuaciones art. 250 inc. 2° CPr)” Expte. Nro: 509/2010**, venidos del Juzgado Letrado Civil y Comercial N°1, Sría. N° 2 (Expte. N° 363/07).

I.- Que llegan las presentes actuaciones a conocimiento y estudio de esta Sala por haber interpuesto la demandada, Provincia del Chubut a fs. 130, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 121/125 de este incidente.-

Concedido el recurso, a fs. 133/136 la recurrente expresa agravios.

Se agravia contra la sentencia dictada por el a quo por cuanto se rechaza el pedido de levantamiento de la medida cautelar decretada a fs. 27/28 de este incidente, y rechaza la impugnación de la liquidación practicada. En tal sentido y como primer agravio, sostiene que el a quo se equivoca al considerar que la impugnación efectuada es insuficiente por cuanto sólo se ha acompañado la documentación que acredita actuaciones administrativas sin demostrar los cuestionamientos a los gastos practicados por el accionante, sosteniendo la recurrente que el señalado no es fundamento legal suficiente a fin de rechazar su impugnación y que debió analizarse la misma dentro del marco legal del programa Federal de Salud del Ministerio de Salud de la Nación. En tal sentido, afirma que es una facultad discrecional del prestador establecer la metodología más adecuada para brindar, -dentro del límite financiero del estado-, el mejor servicio.

Como segundo agravio, sostiene la recurrente que carece de fundamentación suficiente el rechazo del pedido de levantamiento de embargo planteado por su parte. Entiende que el estado provincial ha cumplido con las obligaciones a su cargo con el Sr. G., habiendo sido éste, siempre atendido como beneficiario del Profe, por lo cual, carece de fundamento el mantenimiento de la cautelar decretada a fs. 27/28 de este legajo.

A fs. 138 la parte actora requiere la elevación a ésta Alzada, manifestando que no contestará la expresión de agravios, por resultar éstos una reiteración o reedición de la cuestiones ya planteadas, contestadas y resueltas en autos.

II.- A fin de resolver, hacemos breve reseña. La presente medida se inicia a fin de obtener por parte del Ministerio de Salud de la Provincia y la Obra Social PROFE el traslado del actor a la ciudad de Buenos Aires para el control médico de la patología que padece –epilepsia– el día 7 de septiembre de 2007. Perseguía además que se le entreguen las sumas requeridas para cubrir los gastos del peticionante y un acompañante para el traslado por vía aérea, estadía y alojamiento y los que resulten de la derivación. En atención al carácter permanente de la incapacidad que padece, solicitó que la atención y el traslado se cumplan en cada oportunidad –mientras se mantengan las situaciones fácticas actuales- que sea indicado por los médicos tratantes.

Con anterioridad se promovieron medidas similares, ante el incumplimiento de la demandada y que tramitaron por los Exptes. N°s. 1058/03 y 514/2006 que corren por cuerda.

La medida fue parcialmente admitida, se dispuso el traslado a Buenos Aires para ser atendido el día del turno asignado con cobertura de gastos y traslado, alojamiento y estadía con un acompañante. En cuanto a la cobertura de atención y traslado para los controles médicos que en cada oportunidad sea indicada, ordenó el a quo a peticionarlo en las oportunidades en que tales hecho ocurran, a efectos de un adecuado control judicial y por la contraparte.

A fs. 57 se agrega la cédula de notificación dirigida a la Provincia demandada notificando la medida cautelar decretada con fecha 06 de noviembre del año 2007.

Respecto de la atención recibida el 7 de septiembre de 2007, los gastos fueron rendidos (fs. 42/52), e intimadas que fueron las codemandadas (fs.55/56), depositaron las sumas requeridas conforme surge de las constancia de fs. 59/61 de fecha 21 de diciembre del año 2007, es decir, con posterioridad a la notificación de la medida decretada.

Ahora bien, surge una nueva derivación en el mes de octubre de 2008. Se presenta rendición de cuentas respectiva a fs. 66/69 y denuncian el incumplimiento del reintegro por parte de la demandada. Solicita se intime a la

misma a abonar la suma que resulta.

Frente a ello, previa resolución de ésta Sala, se corrió traslado de la liquidación y rendición de gastos practicada por el actor a la Obra Social Profe – ver fs. 92- notificándose a fs. 93/94 y provocando la presentación de la Provincia del Chubut de fs. 105/109.

Corrido el pertinente traslado de ley, a fs. 121/125 el Juez a quo resuelve mediante auto interlocutorio, rechazar los planteos efectuados por la demandada, dar intervención al Sr. Gobernador de la Provincia y al Fiscal de Estado. Resolución contra la que se alza, parcialmente, la provincia demandada.

Han sido ofrecidos como prueba instrumental, los autos acordelados caratulados: “G. A. R. c/ MINISTERIO DE SALUD DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT Y OTRO s/ MEDIDA CAUTELAR (Protección de Persona) (Actuaciones art. 250 inc. 2 ° CPr)” Expte. Nro 514/06” y “G. A. R. c/ MINISTERIO DE SALUD DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT Y OTRO s/ MEDIDA CAUTELAR (Protección de Persona) (Actuaciones art. 250 inc. 2 ° CPr)” Expte. Nro. 1058/2003”.-

III.- En este orden de idea, corresponde destacar que llega firme a ésta instancia, lo dispuesto por el juez a quo respecto a la excepción de falta de legitimación para obrar pasiva de parte de la Provincia del Chubut, el rechazo del pedido de citación de tercero, la intervención otorgada al Sr. Gobernador de la Provincia del Chubut y al Fiscal de Estado, como asimismo la imposición de costas.

Quedando cuestionado, lo dispuesto en primera instancia respecto al rechazo de la impugnación de la liquidación y rendición de gastos efectuada por el actor a fs. 63/69 y el rechazo del pedido de levantamiento de la medida cautelar decretada a fs. 27/28.

Analizado el memorial presentado por la parte recurrente conforme las premisas ya sentadas por esta Sala y el Superior Tribunal de Justicia, surge que si bien es cierto que la expresión de agravios aparece insuficiente, se debe tener presente que impera un criterio amplio y flexible respecto al juzgamiento de la suficiencia técnica de los recursos. Conforme a dicho criterio se ha resuelto que: “Una expresión de agravios deficiente o incompleta no autoriza a declarar desierto el recurso si es dudoso que no reúne los méritos exigidos por aquella pieza procesal” (LL 100-809, LL 137-857, entre otros). Por ello y en virtud de las graves consecuencias que conlleva al derecho de la parte la aplicación de un excesivo

rigorismo formal en la declaración de deserción del recurso, se dará tratamiento al mismo.

Ahora bien, de un análisis pormenorizado de los antecedentes que vincularon extrajudicial y judicialmente a las partes, especialmente de las constancias obrantes en los trámites cautelares conexos al presente, puede afirmarse que las prestaciones de salud requeridas en el presente y la modalidad en que el actor efectúa sus controles y recibe tratamiento médico, datan, al menos del año 2003, fecha del primer planteo cautelar de iguales características.

En el mismo sentido, previa resolución cautelar judicial que ordena la cobertura y asistencia en la salud al actor, dictadas en cada uno de los trámites judiciales, la actitud de ambas partes ha sido similar. En efecto, notificado el Profe –Programa Federal de Salud- y el Ministerio –o Secretaría- de Salud de la Provincia de la orden de cubrir el traslado, alojamiento y estadía del actor en la ciudad de Buenos Aires para el tratamiento o control de su afección, la parte practica liquidación y rinde los gastos y la contraria, procede al pago del dinero correspondiente.

En los tres trámites judiciales, tanto la Provincia como el Profe, han consentido la medida cautelar decretada, las liquidaciones presentadas por el actor y procedido a reintegrar los gastos por éste efectuados con origen en los sucesivos traslados a la ciudad de Buenos Aires para tratamiento de su afección.

Difiere la actitud asumida por la Provincia, en el último traslado dispuesto respecto a la liquidación practicada por el actor. Recién aquí, toma participación en autos, interponiendo defensas al progreso de la medida y planteando la impugnación a los gastos incurridos por el actor en su último traslado a la ciudad de Buenos.

Válido es destacar que la impugnación que efectúa en esta oportunidad no se refiere, concretamente a los gastos, por su cuantía o improcedencia, sino que, a través de la impugnación a la liquidación, cuestiona la validez de la medida cautelar decretada, sosteniendo, tardíamente, los argumentos que llevan a la negativa de cubrir las prestaciones requeridas por el actor afiliado al Profe. Introduce, en tal oportunidad, los cuestionamientos a la actitud asumida por el actor en la vinculación afiliado – Obra Social que mantienen, criticando que los controles requeridos pueden efectuarse en esta ciudad sin necesidad de trasladarse a Buenos Aires, que el actor no explica ni da razón de porque efectúa dichas consultas con distintos profesionales médicos de la misma especialidad en diferentes hospitales de la ciudad de Buenos Aires, entre otros argumentos defensistas.

Sin embargo, tales argumentos, apuntan a desvirtuar la procedencia de la medida cautelar decretada en autos, más no a impugnar la última rendición de gastos efectuada por el actor, la cual en iguales términos, a las anteriores, expresamente consentidas mediante el pago de su saldo. Resuelto esto, por lógica derivación, caen los argumentos referidos al pedido de levantamiento de la cautelar, los que a más que nsuficientes, también aparecen como extemporáneos y contradictorios con la propia actitud asumida.

Es que la teoría de los actos propios, plasmada en la máxima venire contra factum proprium non valet, y con base legal en diversas disposiciones del Código Civil consiste en que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con una anterior, deliberada y jurídicamente eficaz. Los requisitos para su aplicación son: una primera conducta que resulte relevante

jurídicamente y que ostente validez (que haya sido formulada con discernimiento, intención y libertad); una segunda conducta contradictoria o incompatible o incoherente con la primera, contradicción que debe estar referida a los aspectos fundamentales de la relación, y debe ser de tal magnitud que surja en forma obvia y absoluta; que exista identidad de partes, entendida como identidad jurídica aunque no física entre los sujetos intervinientes en la primera y la segunda conducta. Encontrándose reunidos tales requisitos, la aplicación de la teoría de los actos propios, tiene como consecuencia la inadmisibilidad de la segunda conducta, ya que si bien tomada aisladamente es legítima, resulta inatendible en relación a la primera conducta.

"La teoría de los actos propios es aquella que vela por la coherencia de la conducta de los intervinientes en el proceso y según la cual las partes, aquí la demandada, no puede contradecir en juicio sus propios actos anteriores, deliberados, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, tal principio, que nuestro más Alto Tribunal Nacional sostiene desde antiguo, torna inadmisible la pretensión incoada que coloca a la parte en contradicción con su comportamiento jurídico anterior. "Robin, Carlos Bonifacio c/ Instituto Mariano Moreno s/ Amparo" - CC0001 - MO 29494 RSD- 287-92 S - 17-11-1992 (elDial.com - W99E0.

Es por ello, que la quejosa debió rebatir el argumento central que hace al rechazo de la impugnación y del pedido de levantamiento de la cautelar de protección de persona, cual es el consentimiento a la medida expresado por la recurrente, en primer término, a través de su silencio ante la notificación de la medida cautelar, y posteriormente, depositando las sumas correspondientes a la primer rendición de gastos efectuada por el actor, sin efectuar impugnación o cuestionamiento alguno.

Los reparos propuestos por el recurrente

exhiben meras discrepancias con el criterio del Juez de la causa en relación con la valoración de circunstancias de hecho y prueba, a través de una reiteración de los agravios, sin hacerse cargo adecuadamente de las razones que informaron la resolución de esas cuestiones, desde que no acredita en su presentación cuales son, específicamente los gastos en que ha incurrido el actor y que no se encontraban comprendidos en la cautelar dispuesta por el a quo y aceptada por la recurrente o dentro del Programa federal de salud al que se encuentra afiliado el actor.

El magistrado explicó, siguiendo un hilo conductivo sistemático, que la materialidad del suceso surge, no de la valoración aislada de una pieza probatoria, sino de la evaluación de las pruebas conducentes allegadas al proceso.-

En consecuencia, no es procedente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, no solo por aplicación de la doctrina "de los actos propios", si no que indefectiblemente debe sumarse a ello la insuficiencia de los agravios expuestos, debiendo confirmarse lo dispuesto por el a quo.

IV.- Con costas a la demandada por el principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPr.). A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada y las pautas brindadas por la ley arancelaria.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Rechazar el recurso de apelación deducido por la Provincia del Chubut y confirmar en todas sus partes la sentencia interlocutoria de fs. 121/125.

2) Costas a la demandada vencida de acuerdo al considerando respectivo, regulándose los honorarios profesionales de la Dra. I. A. M. en la suma de pesos quinientos ($ 500,00).

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS