

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 16/2008

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 5ºTº

SENTENCIA Nº 16/2008

TRIBUNAL DE APELACIONES EN LO CIVIL DE QUINTO TURNO

MINISTRO REDACTOR: Dra. Sandra Presa

MINISTROS FIRMANTES: Dr. Luis María Simón

Dra. Beatriz Fiorentino

Dra. Sandra Presa

MINISTRO DISCORDE:

FICHA Nº 2-48356/2007

Montevideo, febrero 22 de 2008

VISTOS:

Para sentencia de segunda instancia estos autos caratulados "SASIA, Pablo Javier, y otros c/ Unidad Centralizada de Adquisición de Medicamentos y Afines del Estado. Proceso de amparo" IUE: 2-48356/2007 procedentes del Juzgado Letrado de lo Contencioso Administrativo de 3er. turno en mérito al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia Nº 8/2007 agregada a fs. 526.

RESULTANDO:

Que por dicha resolución, a cuya correcta relación de antecedentes cabe remitirse, se desestimó la demanda sin especial condena procesal.

Apela la actora a fs. 585 expresando agravios que, en lo medular y en cuanto se ajusten a las características de tal actuación procesal, serán expuestos al ser considerados por la Sala.

Conferido traslado se evacúa por el MSP a fs. 634 y por el Poder Ejecutivo a fs. 652, franqueándose luego la alzada.

Recibidos los autos, el Tribunal acordó sentencia.

CONSIDERANDO:

La Sala confirmará la decisión desestimatoria de la que se agravia la actora en mérito a que nada de lo que ella expone al formular su recurso de apelación permite disentir con los fundamentos que llevarán al a-quo a estimar improcedente la acción de amparo.

I. Resulta a la Sala por demás claro que la situación que denuncian los accionantes, y de la cual pretenden ser amparados, no sólo no encaja en el perfil que requieren las que son objeto de este excepcional proceso sino que, menos aún, es pasible de ser sustancialmente estimada.

I.1. Formalmente, basta considerar el lapso que ha insumido este procedimiento y lo voluminoso (a la vez que engorroso) de la prueba ofrecida y aportada al mismo, para concluir que pretensiones como la formulada no puede ser dilucidada en un proceso sumario y ágil como previó el legislador fuera éste. Si el legislador requiere actualidad o inminencia en la lesión e ilegitimidad en el accionar del reclamado,

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 16/2008

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 5^oT^o

no es dable aceptar que la prueba de la existencia de tales características en la situación que se plantea pueda insumir más de 2 meses de tramitación y 542 fojas (hasta la audiencia de lectura de sentencia de primera instancia).

La propia actora reconoce en su apelación que lo pretendido es "...una protección del Poder Judicial frente a una clara y grosera agresión de un derecho constitucionalmente protegido..."

No obstante, lo actuado está demostrando que la agresión que denuncia no resulta clara y grosera. La cantidad de testimonios, informes, e incluso pericia agregados a autos (que a la fecha conforman 3 piezas) así como el tiempo que demandó su recibo, de manera alguna resulta compatible con un proceso de amparo.

Porque va contra su esencia.

Pero, y fundamentalmente, el procedimiento desarrollado en autos va contra el espíritu y la letra de la ley que creó un proceso tan especial, en tanto en forma por demás terminante el art. 7 de la ley N°16.011 establece plazos dentro de los cuales deben ser cumplidas sus etapas, a la vez que determina el contenido de las mismas.

Y sumados ellos, el previsto en la ley para la instancia es de 6 días.

Atento a ello, no puede dudarse que en este proceso se transgredió groseramente tal previsión legal.

I.2. Es el caso precisar que al establecer la procedencia del recurso, la apelante señala, entre otros agravios, la distorsión del objeto de la causa.

Y en diversos pasajes de su escrito menciona que el supuesto del accionamiento es que se contraviene el pliego de condiciones "...que en el presente proceso licitatorio no se ha dado cabal cumplimiento a las pautas establecidas en el Pliego de Condiciones que regulan el mismo, actuándose arbitrariamente y en forma abusiva por parte de la Administración..." (fs.609 vto. y ss.)

Parece claro, en consecuencia, que la vía elegida no es la acertada, en tanto es indubitable que nunca ella puede ser empleada para suplir fundadas decisiones administrativas.

Y, en el caso, estima la Sala que la hay.

Si la propia Administración quitó a la recurrentia de la actora el efecto suspensivo, y si al hacerlo explicitó el fundamento de su decisión en "...inaplazables necesidades de los usuarios, y por ende, de la salud humana, ocasionando graves perjuicios", parece que más que atender contra el derecho a la salud, la decisión administrativa la está protegiendo.

Tal conclusión resulta confirmada por el hecho de que la propia actora, en repetidas ocasiones a lo largo de su exposición recursiva señala la impostergable necesidad de consumo diario de la medicación, lo que obligadamente lleva a preguntarse cómo la obtendría ella, y todos quienes la requieren, si se accediera a la pretendida suspensión de la adjudicación.

II. Pero aún si se ingresara a considerar la procedencia sustancial de la pretensión, la solución no varía, en tanto igualmente resulta de autos que los hechos que se denuncian no atentan, en ninguna de las formas que prevé la ley (lesión, restricción, alteración, o amenaza) el derecho constitucional a la salud que invoca la actora.

Porque no ha probado que el objeto de la licitación adjudicada haya tenido, tenga, o pueda tener tal consecuencia.

Específicamente, señala el a-quo al finalizar el Considerando IV que "...no hemos podido percibir que existan diferencias sustanciales entre los fármacos llamados originales, genéricos, o copias, como dice

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 16/2008

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 5^oT^o

el médico legista Dr. Guillermo López, que afecten con "reacciones adversas graves y mucho menos letales".

Y tal fundamento no resulta concretamente rebatido en la expresión de agravios.

Siendo así, no hay mérito para considerar que la Resolución 266/007 (cuya suspensión pretenden por esta vía) que adjudica la licitación "Suministro de Medicamentos Antiretrovirales" con el mismo criterio de la licitación anterior (otorgando 20% de los productos originales) pueda, de ninguna forma, representar una clara y grosera violación del derecho a la salud de los actores.

Porque se viene suministrando medicación semejante desde el año 2005, según expresa el MSP, sin que hayan existido variaciones en aspectos clínicos, inmunológicos, y virológicos conforme declara a fs.307 el Dr. Dutra, testimonio éste al que, si bien la apelante cuestiona la importancia que se le otorga, no enerva ella su contenido con prueba que emerja de autos.

III. No existe, entonces, desconocimiento de ningún derecho.

Ni tampoco el accionar ilegítimo que debe acompañarlo.

Porque a la fecha de dictado de la resolución, los previos estudios de bioequivalencia y biodisponibilidad no eran obligatorios.

En suma, el dictado de la resolución N° 266/007 no violó ninguna norma, ni su contenido lesionó (en la forma requerida por la ley N° 16.011, ningún derecho de la actora.

IV. Fundada la decisión que confirmará la del a-quo, la Sala no puede dejar de señalar la forma totalmente carente de estilo, respeto, y profesionalismo, en que la actora ha formulado su recurso. Que ella tenga su propia valoración de la prueba, y que la misma no resulte similar a la del Magistrado no la faculta, ni por norma ni por ética, a expresarse como lo hace al referirse a la persona del Sr. Juez, y a los fundamentos de su decisión.

Acertadamente, señala el Poder Ejecutivo al evacuar el traslado de la apelación y reiterando conceptos también expresados por el MSP en oportunidad similar: "Consideramos que los actores no pueden perder la línea de lo que debe ser una correcta actuación judicial por el simple hecho de que su pretensión no encuadre dentro del proceso escogido para hacerla valer. La Sede ha admitido el diligenciamiento de abundante prueba. Mucho más abundante de la que es admisible y necesaria en un proceso de amparo. Y, porque esa prueba no alcanzó el objetivo deseado por los actores, no pueden proferir expresiones como las que se citan precedentemente, que incurren en la falta de respeto e incluso podrían calificarse de injuriantes"

El hecho de que todos quienes conforman las partes del proceso coincidan en la valoración de la conducta procesal de quien lo iniciara, está pautando, en forma innegable, que dicha valoración es acertada.

También, sin duda, ella conforma malicia temeraria, en tanto se vale de medios espurios (como lo es descalificar profesional y éticamente al decisor) para alcanzar su objetivo en la instancia.

En consecuencia, se pondrán de su cargo las costas y costos del proceso.

A la vez, y en uso de las facultades disciplinarias que acuerda el art. 148 nal .1° de la ley N° 15.750, al Tribunal corresponde prevenir a la letrada firmante a efectos de que, en el futuro desarrollo de su profesión, cumpla una conducta profesional adecuada a la dignidad de la Justicia y al respeto del Tribunal (art. 5 del CGP).

Por los fundamentos desarrollados, y atento a lo establecido en las normas legales citadas en ellos, el

Sistema de Jurisprudencia Nacional

Nro: 16/2008

Oficina: Tribunal Apelaciones Civil 5^oT^o

Tribunal,

FALLA:

Confírmase la sentencia dictada en autos.

Con costas y costos a la actora.

Honorarios fictos: \$20.000; y prevención a su letrado.

Notifíquese, y devuélvase.