

## Amparo De Salud

### JURISPRUDENCIA

### Amparo de salud

Se confirma la medida cautelar en una

acción de amparo de salud, pues atento la avanzada edad de la actora y teniendo en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar solo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo, sin que implique avanzar sobre la solución final de la controversia, la denegatoria podría ocasionar el agravamiento de las condiciones de vida de la demandante. Buenos Aires, 30 de abril de 2015.

**Y VISTO:** El recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 35/37, el que fue respondido por la Sra. Defensora Pública Oficial a fs. 43/45, contra la resolución de fs. 20/21, y **CONSIDERANDO:** 1. La resolución apelada hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la amparista -de casi 100 años de edad, quien actúa en esta causa con representación letrada de la Sra. Defensora Pública Oficial-. En consecuencia, el magistrado dispuso que la demandada cumpla con la cobertura del 100% de la prestación requerida -servicio de enfermería, dos veces por día, todos los días de la semana- de conformidad con lo ordenado por el médico tratante de la actora (cfr. fs. 20/21).

2. La demandada solicitó la revocación del pronunciamiento sobre la base de agravios que pueden resumirse en los siguientes: a) su parte nunca le negó a la demandante la provisión de la prestación requerida. El expediente administrativo se encuentra tramitando a los fines de su evaluación y otorgamiento de la prestación; b) de confirmarse el dictado de la medida precautoria, se estaría cumpliendo con el fondo de la cuestión debatida en la causa sin que la demandada pudiera esgrimir ninguna defensa; c) es innecesaria la vía judicial debido a que la afiliada cuenta con la instancia administrativa previa; y d) no corresponde hacer lugar a la medida precautoria en atención a que su parte no obró con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que afecte el derecho a la salud de la amparista.

3. En primer lugar corresponde señalar que se examinarán los reproches formulados por la demandada en esta instancia, en virtud del criterio amplio que emplea este Tribunal en el tratamiento de los recursos, en la inteligencia que dicha amplitud es la que mejor armoniza con el respeto del derecho de defensa en juicio y con el sistema de la doble instancia instituido por el legislador (cfr. esta Sala, causas 3041/97 del 19/6/01, 9173/00 del 19/3/04 y 24.052/94 del 22/3/05, entre muchas otras). En los términos expuestos, resulta adecuado recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido en repetidas oportunidades que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes o probanzas producidas en la causa, sino únicamente aquellos que a su juicio resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos 276:132, 280:320, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121).

4. Ello sentado, se debe señalar que no está discutida en el "sub lite" la condición de afiliada de la amparista al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (cfr. fotocopia de la credencial a fs. 4), la edad de la actora (cfr. fotocopia del documento que obra agregado a fs. 2/3), ni que debido a su padecimiento, el médico que la trata indicó -para su atención- el servicio de enfermería (dos veces por día) -cfr. fs. 6-. La controversia se plantea en cuanto a la "obligación cautelar" de la demandada de proveer la prestación requerida en estos autos.

5. Ello sentado, es importante puntualizar que el Programa Médico Obligatorio (PMO) fue concebido como un régimen mínimo de prestaciones que las obras sociales deben garantizar (Resolución 201/02 y 1991/05 del Ministerio de Salud). Es que, como sostuvo este Tribunal -en precedentes análogos al presente-, el PMO no constituye una limitación para los agentes de seguro de salud, sino que consiste en una enumeración no taxativa de la cobertura mínima que los beneficiarios están en condiciones de exigir a las obras sociales (cfr. esta Sala, doct. causas 630/03 del 15/4/03 y 14/06 del 27/4/06, entre otras), y el mismo contiene un conjunto de servicios de carácter obligatorio como piso prestacional por debajo del cual ninguna persona debería ubicarse en ningún contexto (cfr. esta Sala, causas 8545 del 6/11/01, 630/03 del 15/4/03 y 14/2006 del 27/4/06).

6. En cuanto a la coincidencia entre el objeto de la medida cautelar y la pretensión de fondo, cabe remarcar que la medida solicitada no reviste tal carácter, a poco que se repare en que atento sus efectos continuos, no se agota en un único cumplimiento, sino que se renueva periódicamente y deberá hacerse efectiva durante un período de tiempo prolongado.

Sin perjuicio de ello, no es ocioso destacar en lo atinente a la coincidencia invocada que se ha señalado que, en esas condiciones, no se puede descartar el acogimiento de la medida cautelar pedida so peligro de incurrir en prejuzgamiento, cuando existen fundamentos que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada (Corte Suprema, in re "Camacho Acosta, Maximino c. Grafi Graf SRL y otros", C.2348.XXXII, del 7-8-97). Y ello es así, pues es de la esencia de estos institutos procesales enfocar sus proyecciones sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, pues se encuentran dirigidos a evitar los perjuicios que se pudieran producir en el caso de que no se dicte la medida, tornándose de dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva. En consecuencia, una solución contraria a la que aquí se propicia convertiría a este tipo de medida en una mera apariencia jurídica sin sustento en las concretas circunstancias de la causa, habida cuenta de que toda presentación en tal carácter se enfrentaría con el impedimento de un eventual prejuzgamiento

sobre la cuestión de fondo. Esto no es así desde que la decisión del Tribunal sobre la medida cautelar no es definitiva sobre la pretensión y lleva ínsita una evaluación del peligro de permanencia de la situación actual dirigida a conciliar -según el grado de verosimilitud- los intereses de la actora fundados en un derecho verosímil y su derecho a la salud y el derecho constitucional de defensa del demandado (cfr. Corte Suprema, causa C.2348.XXXII, cit.). 7. A lo dicho, corresponde agregar que esta Cámara ha señalado en varios casos análogos al presente, que la existencia de un remedio administrativo no es óbice para la protección de un derecho constitucional a través de la acción de amparo o de las medidas precautorias que en ese proceso se pudiesen decretar en el caso de que concurran los recaudos pertinentes. A partir de la reforma de la Constitución Nacional en 1994 tales circunstancias no son requisitos insoslayables para la viabilidad de la acción, desde que el art. 43 garantiza ese remedio expedito ante la falta de otro remedio judicial más idóneo (esta Sala, causas 5483/00 del 14/9/2000 y 1783/13 del 9/8/13; Sala 3, causas 5459/00 del 30/11/2000 y 5635/09 del 23/12/2009; Sala de Feria, causa 10509/09 del 21/1/2010; entre muchas otras). 8. En tales condiciones, considerando los términos de la prescripción del médico tratante (cfr. fs.6), el reconocimiento de la demandada en cuanto a que otorgaría la prestación reclamada, considerando que la amparista requirió extrajudicialmente la prestación que constituye el objeto de esta litis (sin obtener una respuesta favorable -en tiempo oportuno-), ponderando los superiores intereses de la actora (de casi 100 años de edad) y teniendo en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo, sin que implique avanzar sobre la solución final de la controversia, cabe concluir que la decisión denegatoria puede ocasionar el agravamiento de las condiciones de vida de la demandante. 9. Entiende el Tribunal -en el mismo sentido que el señor juez de primera instancia- que hacer lugar a la medida solicitada es la solución que, de acuerdo con lo indicado por el médico tratante mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende -que compromete la salud e integridad física de las personas (Corte Suprema de la Nación, Fallos: 302:1284)-, reconocido por los pactos internacionales (art. 25, inc. 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el art. 12, inc. 2, ap. d, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional; cfr. esta Sala, causas 22.354/95 del 2/6/95, 53.078/95 del 18/4/96, 1251/97 del 18/12/97, 436/99 del 8/6/99, 7208/98 del 4/11/99, 53/01 del 15/2/01 y 2038/03 del 10/7/03, entre otras; en igual sentido, C.S. Mendoza, Sala I, del 1/3/93 y C. Fed. La Plata, Sala 3, del 8/5/200, ED del 5/9/2000). Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: confirmar la resolución de fs. 20/21 en cuanto fue materia de agravio, con costas por su orden en atención a las particularidades de la cuestión y al estado liminar de las actuaciones (arts. 68, segunda parte, y 69 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Regístrese, notifíquese -a la Sra. Defensora Pública Oficial en su despacho- y devuélvase. María Susana Najurieta Ricardo V. Guarinoni Francisco de las Carreras  
003568E