

Amparo Derecho A La Salud Derecho A La Vida

JURISPRUDENCIA

Amparo. Derecho a la salud. Derecho a la vida Se hace lugar

a la acción de amparo contra PAMI, disponiendo que preste a su afiliada cobertura del 100% de los medicamentos que requiere por padecer cáncer de colon. Paraná, 22 de junio de 2015. Y VISTOS: Estos autos caratulados: ?FERNANDEZ, EVANGELINA DIONISIA CONTRA I.N.S.S.J.P.-PAMI UGL XIV SOBRE AMPARO LEY 16986?, Expte. N° FPA 790/2015, provenientes del Juzgado Federal N° 2 de Paraná, y; CONSIDERANDO: I- Que, llegan estos actuados a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto y fundado por los apoderados de PAMI a fs. 50/52, contra la resolución de fs. 45/47 que hace lugar a la acción de amparo trabada contra PAMI y dispone que la accionada Instituto Nacional de Servicios Sociales Para Jubilados y Pensionados (I.N.S.S.J.P) P.A.M.I., Delegación Paraná preste al 100% de inmediato, con carácter de urgente, y sin trámites de ningún tipo a su afiliada, de manera oportuna y suficiente, con la antelación del caso y mientras así resulte necesario (conforme indicaciones de su médico tratante) de lo siguiente: CAPECITABINA 500 mgs en comprimidos, comercializada como ?CATEPEN? en conjunto con CETUXIMAB 500 mg presentación en frasco comercializada como ERBITUX. Impone las costas a la parte demandada vencida, difiere la regulación de honorarios profesionales y tiene presente la reserva del caso federal efectuada. El recurso se concede a fs. 53. A fs. 54/56 la parte actora contesta agravios y quedan los presentes en estado de resolver a fs. 59 vta. II- a) Que, los apoderados de PAMI, primeramente desarrollan una breve referencia de los antecedentes de la acción promovida y una síntesis de la contestación efectuada. Seguidamente manifiestan que el fallo no cuenta con ninguna justificación médica por la que el Instituto deba incumplir protocolos oficiales en el marco de la ANMAT. Alegan que el propio Juzgado no meritua lo que es un protocolo del ANMAT y entiende que se le ordena a su mandante ignorarlo. Indican que el sentenciante obvió valorar el aporte médico que la codemandada PAMI realizó a la causa y que señaló las fundamentales razones que determinaron la denegatoria de su entrega y que tampoco trajo a autos conclusiones que contradigan lo precisado por normas ANMAT y que, en su caso, demuestren que el uso de la medicación es beneficiosa para la salud de la afiliada. Además les agravia que no se tenga en cuenta que la ANMAT se integra con un cuerpo de profesionales y técnicos que trabajan con moderna tecnología, interviniendo eficazmente en los procesos de autorización, registro normatización, vigilancia y fiscalización de los productos y/o medicamentos utilizados en medicina. También cuestionan que se concluyera que la actitud asumida por su mandante deja en situación de desamparo a la afiliada, en desmedro de su salud y vida, pese a que puntualmente se señalaron los motivos de la denegatoria, y fundamentalmente la existencia de un protocolo que PAMI debe acatar. Señalan que la Obra Social donde se resguarda la salud de la amparista, de ningún modo puede sustraerse a cumplir normas básicas de los organismos oficiales reguladores de la salud sino que su conducta debe estar a dichos lineamientos. Aducen que la medicación objeto de la presente no está autorizada por la ley y que les resulta sorprendente que este comportamiento legal sufra objeciones. Concluyen expresando que es muy difícil explicar y defender este caso donde la apelante fue condenada por cumplir la ley. Hacen reserva del caso federal. b) Que, la actora al contestar agravios, por los fundamentos que expone, solicita se confirme el fallo en crisis en todas sus partes. Actualiza la reserva del caso federal. III- Que, la amparista, ocurre a la jurisdicción y promueve acción de amparo contra el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (PAMI) Delegación Paraná y solicita se ordene a la demandada la provisión de las prestaciones que detalla en el promocional. Destaca que pese a su patología de colon y a la seriedad que ello importa no se le provee de manera conjunta la medicación que necesita; se la somete a distintos tipos de trámites burocráticos que, dice, tampoco fructifican. Que el a quo hizo lugar a la pretensión de amparo esgrimida y contra dicha decisión se alza la accionada. IV- a) Que, en forma liminar, corresponde señalar que solo se abordarán aquellas cuestiones que, constituyendo agravio, hayan sido introducidas con un sólido planteo argumental y que, además, resulten conducentes para el tratamiento de la cuestión traída al Tribunal. b) Que, conforme la prueba documental obrante en la causa, se encuentra debidamente acreditada la enfermedad que padece la Sra. Evangelina Dionisia Fernandez (cfr. fs. 2/11) y no existe, además, controversia respecto de ello. Por su parte, el Sr. Médico de Cámara dictamina a fs. 40 de autos que la amparista padece de Cáncer de Colon con metástasis múltiple de hígado por lo que requiere continuar sin interrupciones con tratamiento oncológico protocolizado de Catepen (Capecitabina 500 mg) y Erbitux (Cetucimab 500) en dosis, periodicidad y duración del tratamiento según necesidad en la evolución. V- Que, en su recurso de apelación, PAMI justifica su negativa a brindar el medicamento requerido por razones de protocolo médico y en estricta sujeción a las disposiciones de la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT). Al respecto cabe sostener que, la mera invocación de la falta de aprobación del medicamento requerido por parte de la ANMAT, no alcanza para revocar la sentencia de grado, desde que no ha brindado fundamentos científicos suficientes para demostrar que resulta equivocada la prescripción efectuada

por los médicos tratantes de la afiliada (cfr. fs. 2 y vta. y fs. 11), quienes son los únicos responsables de los efectos que la medicación produzcan en su salud de la amparista. Por su parte la CSJN en autos ?Recurso de hecho deducido por la Obra Social de la Actividad de Seguros, Reaseguros, Capitalización y Ahorro y Préstamo para la Vivienda en la causa Gómez, Claudia Patricia c/ Saden S.A y otro s/ despido? (sentencia del 30 de diciembre del 2014), estableció que el rol prioritario que cumplen las obras sociales en su carácter de agentes naturales del Sistema Nacional del Seguro de Salud es administrar los recursos económicos para que una parte sustancial de ellos sea destinada a garantizar a sus beneficiarios la prestación de los servicios de atención de la salud previstos en el seguro. ?Que no es ocioso recordar que la prioritaria aplicación de los recursos económicos de las obras sociales a garantizar la prestación de los servicios de asistencia médica es una condición indispensable para que estas puedan cumplir adecuadamente con su función de agentes naturales de un sistema de seguro cuyo objetivo fundamental es proveer el otorgamiento de prestaciones tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad posible (cfr. art. 2 de la Ley 23661)? Frente a ello se concluye que, el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, es una institución destinada a procurar el pleno goce del derecho a la salud de sus afiliados, con el objeto fundamental de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud integrales. En este caso se encuentra involucrado el reconocimiento del derecho a un nivel de vida adecuado y atento a lo prescripto por los profesionales tratantes, y la falta de una prueba terminante en cuanto a los efectos perjudiciales para la amparista, en el caso que nos ocupa, los agravios de la recurrente no son atendibles. Por su parte el Alto Cuerpo en autos ?Duich Dusan Federico c/ Cemic (Centro Educ. Medica E Invest. Clinicas Norberto Quirino)? (sentencia del 29-04-2014), al compartir los fundamentos y conclusiones del dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal ha dicho que: ?...al vedar el acceso a una terapéutica más moderna y segura -y, por añadidura, someter a esta persona a una mecánica que entraña mayor peligro de muerte-, desnaturaliza el régimen propio de la salud (uno de cuyos estándares es, reitero, proporcionar el mejor nivel de calidad disponible), dejando sin cobertura una grave necesidad, que los jueces admitieron como tal?. En ese contexto, la conducta adoptada por la accionada PAMI, quien dilata la cobertura de la prestación que la accionante necesita imperiosamente para la atención de la afección que padece, resulta lesiva del derecho a la salud. La salud como valor y derecho humano fundamental encuentra reconocimiento y protección en diversos instrumentos comunitarios e internacionales en materia de Derechos Humanos, que ahora gozan de jerarquía constitucional en virtud de lo preceptuado en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional reformada en 1994, a saber: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 7 y 9; Declaración Universal de Derechos Humanos de la O.N.U. de 1948, arts. 3, 8 y 25; Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 12-1, numeral 1 y 2, ap. d); y Pactos de Derechos Humanos, art. 4, numeral 1, 5, 19 y 26. Asimismo, debe ponderarse el criterio de la Corte Suprema de Justicia de garantizar ampliamente el derecho a la salud integral (cfr. sent. 11-6-98 ?Policlínica Privada de Medicina y Cirugía S.A. v. Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires? y en sentido coincidente S.C.Mendoza, en LL. 1993-E-36) y que frente al derecho a la salud y a la vida, los restantes valores siempre tienen carácter instrumental (Fallos 323:1339; LL-2.001-B,126; DJ, 2.001-1-1.965). Entonces, atento la existencia de un derecho constitucional a la preservación de la salud -comprendido dentro del derecho a la vida-, era deber de la demandada evaluar el caso personal de la actora, en lugar de adoptar una conducta que se constituyó en una verdadera barrera para la efectiva tutela de los derechos involucrados. En virtud de todo ello, y habida cuenta que el memorial de agravios no contiene argumentos suficientes que lleven a considerar que resulte más aconsejable para la salud de la afiliada negar la medicación indicada que otorgársela, la sentencia apelada debe ser confirmada, toda vez que no brindar una respuesta jurisdiccional favorable, oportuna y eficaz sería violentar los derechos constitucionales en detrimento de la salud de la persona a cuyo favor se ha interpuesto la presente acción. Que, este Cuerpo se pronunció en una causa similar a la presente caratulada ?METZ DANIEL FABIAN C/ PAMI S/ AMPARO? (L.S.Civ. 2012-I-184) y estableció que habiendo la parte actora acreditado los extremos en que fundaba su pretensión, correspondía a la demandada probar de modo fehaciente las circunstancias eximentes que invocare y se sostuvo además que la conducta adoptada por ella, consistente en dilatar la cobertura de las prestaciones peticionadas, resultaba lesiva del derecho a la salud del actor. Y más recientemente, con similares argumentos en la causa ?ASMAT ASMAD MANUEL FRANCISCO CONTRA PAMI SOBRE AMPARO LEY 16986? (FPA 21005535/2013 sentencia del 20-03-2014). VI- Que, en cuanto a las costas habidas en la presente instancia, al no existir motivo para apartarse del principio general previsto en el art. 14 de la ley 16986, deben imponerse a las apelantes vencidas. VII- Que, finalmente, corresponde regular los honorarios habidos en esta instancia y que dieran origen a la presente. En tal sentido, atento el mérito de la labor desarrollada conforme la calidad, eficacia y extensión del trabajo realizado, se regulan los honorarios a los Dres. Horacio Pietranera y Patricia Susana Romero, en un ... % y al Dr. Alexis Ezequiel Beade en un ... %; ambos, respectivamente de lo que, oportunamente, se regule en la instancia a quo a la parte respectiva y firmes que sean -art. 14, ley 21839, T.O. por ley 24432. Por lo expuesto, SE RESUELVE: Rechazar el recurso de apelación deducido y, en su mérito, confirmar la resolución de fs. 45/47, con los alcances establecidos en los considerandos. Imponer las costas habidas en la presente instancia a las apelantes vencidas

(art. 14 ley 16986). Regular los honorarios habidos en esta instancia y que dieran origen a la presente, pertenecientes a los Dres. Horacio Pietranera y Patricia Susana Romero, en un ... % y al Dr. Alexis Ezequiel Beade en un ... %; ambos, respectivamente de lo que, oportunamente, se regule en la instancia a quo a la parte respectiva y firmes que sean -art. 14, ley 21839, T.O. por ley 24432. Tener presente las reservas del caso federal efectuadas. Regístrese, notifíquese, difúndase a través de la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Cumplido bajen. Se constituye el tribunal con los suscriptos de conformidad a lo dispuesto en el art. 109 del RJN. DANIEL EDGARDO ALONSO MATEO JOSÉ BUSANICHE
ANTE MI HECTOR RAUL FERNANDEZ SECRETARIO 003452E