

Medida Cautelar Peligro En La Demora Verosimilitud En El Derecho Derecho A La Salud Provision De Medicamentos Obra Social

JURISPRUDENCIA

Medida cautelar. Peligro en la demora. Verosimilitud en el derecho.

Derecho a la salud. Provisión de medicamentos. Obra social

Se confirma la resolución que hizo lugar a la medida

cautelar solicitada por el actor, obligando a la obra social demandada a cubrir el 100% del tratamiento farmacológico solicitado, habida cuenta de que se acreditó la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora a raíz del cuadro delicado de salud del amparista (síndrome de mielodisplasia). Se destaca que la sola invocación de la falta de autorización de un medicamento por parte del ANMAT no resulta suficiente para rechazar su utilización cuando lo prescribe un médico especialista.

Rosario, 18 de marzo de 2015. Visto, en Acuerdo de la Sala "B", el expediente n° FRO 30088/2014/1 "Incidente de Medida Cautelar en autos GUZMAN, Mario Atilio c/ INSSJP (PAMI) s/ Amparo Ley 16.986" (originario del Juzgado Federal N° 1 de Rosario), del que resulta que: Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 110/111, contra la resolución de fecha 13/01/15 obrante a fs. 45/47 vta., mediante la cual se hizo lugar a la medida cautelar solicitada y en consecuencia, se ordenó al INSSJP-PAMI que autorice y de cobertura inmediata en un 100% al tratamiento farmacológico con Azacitidina, en un régimen de 75 mg/m² por 7 días durante seis meses (14 frascos ampollas/mes al afiliado Mario Atilio Guzmán, conforme prescripción de su médica tratante. Concedido el recurso, se ordenó correr traslado de los agravios expresados (fs. 113/114). Contestados por la actora (fs. 130/133 vta.), se elevaron los autos a la Alzada (fs. 139), quedando la causa en condiciones de resolver (fs. 140). El Dr. Toledo dijo: 1°) El recurrente dice agravarse del decisorio en crisis por cuanto consideró cumplido el recaudo de la verosimilitud del derecho invocado por el actor respecto a la enfermedad que padece. Señala que la propia médica tratante en su declaración de fs. 29 afirmó la existencia de otro tratamiento alternativo con un medicamento de nombre Eritropoyetina de 10000 unidades, el que se realiza tres veces por semana acompañado de hierro endovenoso, sin requerimiento transfusional si tuviera resultados positivos. Reseña que la droga Azacitidina no se encuentra autorizada por la Anmat (refiere al informe de fs. 53 del expediente administrativo 0520-2014-0002456-1). Objeta el informe de la médica tratante, considera que la facultativa no dio explicaciones básicas que apoyen su opinión. Cuestiona que el Tribunal haya otorgado la medida en trato basándose en dicha opinión. Plantea Caso Federal. 2°) Entrando al análisis de la cuestión apelada, corresponde examinar la procedencia de la medida despachada a la luz de los recaudos exigidos para el dictado de las medidas cautelares, esto es, la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. En cuanto al primero de los requisitos mencionados, no se encuentra en discusión que el actor es afiliado al Instituto recurrente (fs. 4). La enfermedad que padece el actor (Síndrome de Mielodisplasia, conocido como preleucemia, con elementos blásticos mieloides, en un 10%), se encuentra debidamente acreditada en autos (fs. 5/6, 31, ver fs. 10 y 84 reconocimiento del propio Pami). Asimismo, el peligro en la demora surge real e inminente, visto el perjuicio que podría ocasionar al amparista la no administración del medicamento prescripto por su médica de cabecera, ya que sería de difícil o imposible reparación ulterior. En efecto, la médica tratante expuso que existía otra alternativa -que de tener resultados positivos- no se requeriría transfusiones de sangre, aclarando expresamente que "con Azacitidina se evitaría llegar en un tiempo a la leucemia mieloblástica aguda, es por eso que se aconseja ésta última" (ver fs. 29 vta.). Así pues, surge de la demanda y del informe efectuado por la médica del actor (fs. 13 vta. y 29 y vta.), que la profesional al prescribir la medicación solicitada a la demandada, consideró la edad de su paciente (fs. 3), la falta de respuesta de tratamientos anteriores y el estudio de la anatomía patológica que informa la presencia de un 10% de células blásticas mieloides. Cabe destacar, finalmente, que la naturaleza del derecho cuya protección se pretende, que compromete la salud de las personas, es reconocido en documentos internacionales ratificados por nuestro país (Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, Art. XI; Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 25. 1; Convención Americana de Derechos Humanos, Art. 29.c; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Art. 12.1 y 12.2.d). Además es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: Fallos 323:3229, consid. 16 y sus citas (321:1684 y 323:1339) y 324:3569, consid. 11 y sus citas, entre otros. Significa -mínimamente- la preservación de la vida en condiciones de equilibrio psicológico y biológico y requiere la acción positiva de los órganos del Estado, como garante del sistema de salud, en procura de que las personas en riesgo reciban las prestaciones necesarias a cargo de las Obras Sociales y entidades de medicina prepaga de salud. Considero que en el caso, la mera invocación de que la droga no se encuentra autorizada por Anmat, no resulta suficiente para denegar como medida precautoria, -en las condiciones precisadas por la especialista en hematología que atiende al paciente (fs. 29 y vta.)-, la cobertura de la medicación reclamada, desde que además la demandada no ha brindado fundamentos científicos suficientes para demostrar que

resulta equivocada la prescripción efectuada por la Dra. Wulfsohn en las referidas circunstancias. Por lo tanto, su pretensión configura un interés tutelable, cierto y manifiesto, que obliga a los responsables a la cobertura de lo solicitado. El interés específico de la tutela cautelar surge claramente de estos autos, toda vez que su derecho resulta verosímil y su demora, implicaría un riesgo que no debe correrse, en relación con la patología descripta padecida. Señalados estos presupuestos, y analizando la procedencia de la medida cautelar, atento los términos del planteo formulado por el actor y lo que resulta acreditado con la documentación acompañada surge, como dijera el amparista, que su estado de salud es complejo y la urgencia de la situación deriva en que -de no proveérsele la prestación solicitada- se pondría en riesgo su salud y, por ende, su vida. Por lo tanto, corresponde confirmar la resolución apelada, en lo que ha sido materia de recurso. Así voto. Diferir para su oportunidad la cuestión sobre las costas y los honorarios profesionales. El Dr. Bello adhirió a los fundamentos y conclusiones del voto precedente. Atento al resultado del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: Confirmar la resolución de fecha 13/01/15, obrante a fs. 45/47 vta., difiriendo la cuestión relativa a la costas y honorarios profesionales al momento de dictar la sentencia de fondo. Insértese, hágase saber, comuníquese en la forma dispuesta por Acordada N° 15/13 de la C.S.J.N. y oportunamente, devuélvanse los autos al Juzgado de origen. No participa del Acuerdo la Dra. Vidal por encontrarse en uso de licencia. (expte. N° FRO 30088/2014/1). Fdo.: José G. Toledo- Edgardo Bello - (Jueces de Cámara)- María Verónica Villatte (Secretaria de Cámara)- EDGARDO BELLO, JUEZ DE CAMARA JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA MARIA VERONICA VILLATTE, SECRETARIA DE CAMARA Correlaciones D.M.E. c/OMINT SA y otro s/sumarísimo de salud - Cám. Nac. Civ. y Com. Fed. - Sala III - 03/07/2014 000624E