

Amparo De Salud Cobertura Integral De Medicamentos

JURISPRUDENCIA

Amparo de salud. Cobertura integral de medicamentos

Se

confirma la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la actora en su demanda, ordenando al Instituto de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados a que otorgue a la amparista la cobertura integral de la toxina botulínica, en la medida en que le sea prescripta por su médico tratante y/o hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo. Buenos Aires, 11 de diciembre de 2015. Y VISTO: el recurso de apelación agregado y fundado en los términos que surgen de las copias agregadas a fs.44/47, cuyos fundamentos fueron replicados por la actora en los términos que surgen de la pieza que en copia luce a fs. 48, y CONSIDERANDO: I.- Que el Sr. Juez hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la actora en su demanda, ordenando al Instituto de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (en adelante, el INSSJyP), a que otorgue a la amparista, en un plazo de dos días, la cobertura integral de la toxina botulínica (BOTOX), en la medida en que le sea prescripta por su médico tratante (cfr. fs. 1 y 5) y/o hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo en estos autos. II.- La demandada se agravia por entender que en autos no se encuentran reunidos los requisitos que justifiquen la viabilidad de la medida cautelar otorgada: la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. Resalta que la amparista ha obviado cumplir con las obligaciones a su cargo (inicio del expediente requiriendo la provisión sin cargo del medicamento prescripto por su médico tratante), endilgando a su parte un incumplimiento inexistente Asimismo, se queja por entender que la medida cautelar ordenada en autos reviste los mismos efectos que si se hubiese hecho lugar a la demanda. III.- Así las cosas, cabe señalar que en los términos en los que ha quedado delimitada la facultad revisora de este tribunal, sólo corresponde tratar aquellos argumentos que se adecuen al contexto cautelar en el que fue dictada la medida que aquí se cuestiona (conf. CSJN, Fallos 278:271, 291:390, entre otros). Sentado lo anterior, cabe señalar que si bien es cierto que las medidas cautelares innovativas justifican una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión, por alterar el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado y configurar un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (conf. Fallos 316:1833; 319: 1069, entre otros), también lo es que la propia Corte Suprema de Justicia ha sostenido que no se puede descartar la aplicación de una medida cautelar por temor a incurrir en prejuzgamiento cuando existen fundamentos que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, añadiendo que esos institutos procesales enfocan sus proyecciones sobre el fondo del litigio, porque su objetivo es evitar la producción de perjuicios que podrían producirse en caso de inactividad del órgano jurisdiccional y tornarse de muy dificultosa e imposible reparación al tiempo de dictarse la sentencia definitiva (conf. Fallos 320:1633). Desde esta perspectiva, la identidad entre el objeto de la medida precautoria y el de la acción no es, en sí misma, un obstáculo a su procedencia en tanto se encuentren reunidas las exigencias que hacen a su admisibilidad (conf, esta Sala, causas n° 7802/07 del 20.11.07, 5583/11 del 29.11.11, entre muchas otras). De modo tal que el cuestionamiento ensayado sobre el alcance de la medida adoptada por el a quo carece de consistencia. IV.- Ello establecido, tampoco asiste razón a la quejosa respecto de que en el caso no se encuentran cumplidos los requisitos de admisibilidad para el dictado de las medidas cautelares. Tal como se ha resuelto en numerosas ocasiones, la verosimilitud del derecho, como requisito esencial para la procedencia de la medida cautelar, se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontrastable realidad que sólo se logrará al agotarse el trámite (conf. esta Sala, causa 5583/11, ya citada, Sala I, causa 2489/00 del 30.05.00 y sus citas, entre muchas otras). La naturaleza de esas medidas no exige a los magistrados el examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo su verosimilitud, y que el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no exceda el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (conf. fallos 306:260; esta Sala, causa n° 5583/11, ya citada, Sala I, causa m° 39.380/95 del 19.3.96, entre otras). Preciado lo anterior, es menester puntualizar que, más allá de sus agravios, la recurrente no desconoció la condición de afiliada de la amparista, ni las dolencias que padece. Asimismo, no cuestionó la finalidad de la terapéutica indicada en razón de la patología que sufre la Sra. Iglesias (esclerosis múltiple; cfr. fs. 1 y 5) No obstante lo expuesto, el INSSJyP manifiesta al expresar agravios, que la entrega de la medicación requerida por la Sra. Iglesias se encuentra condicionada al cumplimiento de ciertos requisitos administrativos (cfr. fs. 45/46), lo cual no se condice con la gravedad de las afecciones que ésta sufre, con la urgencia manifestada y con que debe cumplir con lo que ordena la medida decretada por el Sr. Juez sin condicionamiento alguno. El intento de explicar su conducta arguyendo que la actora debió haber efectuado los reclamos administrativos previos y cumplimentar una serie de requisitos, señalando expresamente que: "...Esta Obra Social no tiene inconveniente alguno en proveerle a la actora la droga requerida, siempre u cuando cumpla con los requisitos mínimos exigidos, esto es, acompañar las recetas médicas correspondientes y completar el formulario que a esos efectos se adjunta, el cual debe estar

suscripto por el médico especialista...? (conf. fs. 45vta, segundo párrafo), no puede ser acogido frente al hecho de que la amparista se vio compelida a recurrir ante los estrados judiciales a fin de obtener una adecuada y total cobertura de las prestaciones requeridas.

V.- En síntesis, encontrándose comprometido el derecho a la salud de la Sra. Iglesias (art. 42 de la Constitución Nacional; art. 4 y cc de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU, ratificado por ley 23.313, de jerarquía superior a las leyes internas; conf. art. 75 inc. 22 de la CN), no es irrazonable pretender que se le brinde a la actora la prestación requerida, teniendo en cuenta su estado de salud y la atención que necesita, hasta que se dirima el amparo interpuesto, circunstancia que por lo demás, despeja cualquier duda sobre la existencia del peligro en la demora invocado. Por todo lo expuesto, esta sala RESUELVE: confirmar el decisorio apelado, con costas (art. 68 del CPCC).

Regístrese, notifíquese por vía electrónica, y devuélvase.
Guarinoni Graciela Medina

Alfredo Silverio Gusman Ricardo Victor

006346E