

## Protesis De Cadera Cobertura Integral

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Protesis de cadera. Cobertura integral

En el marco de un amparo de salud, se confirma la resolución que dispuso que la accionada arbitrara los medios necesarios para que le brindara cobertura integral (en un 100%) de una prótesis de cadera híbrida importada, necesaria y en condiciones aptas -a criterio del médico interviniente- para la intervención quirúrgica de reemplazo total de cadera.

Buenos Aires, 10 de febrero de 2017. Y VISTO: El recurso de apelación interpuesto y fundado por la demandada a fs. 52/58 -el que fue contestado por el actor a fs. 61/67- contra la resolución de fs. 45/47, y

CONSIDERANDO: 1. El magistrado hizo lugar a la solicitud del actor y, en consecuencia, dispuso que la accionada arbitrara los medios necesarios para que le brindara cobertura integral (en un 100%) de una prótesis de cadera híbrida importada, necesaria y en condiciones aptas -a criterio del médico interviniente- para la intervención quirúrgica de reemplazo total de cadera; todo ello, conforme las especificaciones que surgían de la prescripción médica de fs. 4 y documentación acompañada al escrito inicial (cfr. fs. 45/47). Contra dicho pronunciamiento, la demandada interpuso recurso de apelación a fs. 52/58 y se concedió el recurso a fs. 60 (primer párrafo).

2. La demandada solicitó la revocación de la medida cautelar sobre la base de agravios que pueden resumirse en los siguientes: a) que se haya considerado que existió negativa de su parte a proporcionar la prestación requerida, pues no se le ha negado nunca al amparista ni la prótesis ni la intervención quirúrgica; b) la fundamentación de la resolución se ha basado en los relatos del actor y documental por él adjunta y, de hacerse lugar a la misma, se estaría cumpliendo una sentencia definitiva, ya que la cuestión de fondo estaría del todo resuelta, lo que importa el dictado de una sentencia anticipada; c) no puede ser atendible que el magistrado considerara que se encontraba acreditada la verosimilitud en el derecho y d) no se ve configurado el peligro en la demora, requisito exigido para la admisión de toda medida cautelar, dado que no hay lesión al derecho a la salud, a la vida o a otro derecho constitucional del actor.

3. 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 aquéllos 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. Examinando las circunstancias fácticas particulares de la especie, consta en autos que el amparista, de 67 años de edad, presenta artrosis de cadera avanzada y que se le ha indicado como plan terapéutico el reemplazo de cadera híbrida importada (cfr. fs. 4). Surge del informe de epicrisis de fs. 7 que ingresó al Hospital Francés, Unidad Asistencial Dr. C. Milstein, el 13.1.2016 para cirugía de RTC por antecedentes de coxartrosis y que no se realizó el procedimiento por caja de ortopedia sucia -que había sido solicitada a la demandada el 25.11.2015-. Luego de un requerimiento, la accionada manifestó a fs. 29 que, tras no haber renovado el convenio con su anterior proveedor, la compra del insumo requerido se efectuaría directamente por la UGL VI CABA, por vía de excepción, y acompañó copia del pedido de autorización para cirugía programada para el 25.7.2016 (cfr. fs. 29). El informe de fs. 35 da cuenta de que nuevamente se suspendió el procedimiento por falta de material protésico. De la documentación de fs. 39/40 se desprende que el médico tratante solicitó reprogramación de la fecha de la intervención con fecha 1.2.2017, y que dicha solicitud quedó pendiente de resolución. Por su parte, en fs. 8/9 y 37 el actor señaló que se encontraba cada día más limitado en su movilidad y con dolores más agudos (véase también fs. 36). Ello sentado, se debe señalar que no está discutida en el ?sub lite? la patología -artrosis de cadera avanzada- que padece el actor ni su afiliación a la demandada (cfr. fotocopia de la credencial de fs. 3). La controversia se ciñe en cuanto a la obligación de la demandada de proveer, cautelarmente, la cobertura al 100% del insumo requerido para llevar a cabo la intervención quirúrgica de reemplazo de cadera.

5. Sentado lo anterior, cabe recordar 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. Es importante puntualizar que el art. 28 de la ley n° 23.661 dispone que los agentes del seguro de salud deberán desarrollar obligatoriamente un programa de prestaciones de salud (cfr. esta Sala, causas n° 7841 del 7/2/01, n° 87/11 del 15/2/11, y n° 926/11 del 29/3/11, entre muchas otras).

7. Para resolver la cuestión, y frente a lo manifestado por la accionada, el Tribunal considera que -precautoriamente- debe estarse a los términos e indicaciones expresas del médico tratante (cfr. fs. 4), quien es, en definitiva, el responsable final del tratamiento que

requiere el estado de salud del amparista -medicamentos, dosis y modalidades de atención- y de su vida. Ello así, mientras se sustancia completamente la causa y se producen todas las pruebas pertinentes a los fines de dilucidar si la prestación aquí requerida resulta idónea para el tratamiento de la enfermedad del actor. En consecuencia, 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 decisión final de la controversia, cabe concluir que el mantenimiento de la medida dictada por la señora juez es la solución que, de acuerdo con lo indicado por el profesional médico, 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 8/5/2000, ED del 5/9/2000).

8. Por su parte, y con relación a la falta de verosimilitud en el derecho, es dable mencionar que las circunstancias invocadas por el amparista, las constancias obrantes en la causa ya analizadas y el peligro en la demora que entraña retrasar la entrega del insumo aquí requerido, conforme el tratamiento médico al que se encuentra sometida el actor, convencen a este Tribunal de que, hasta tanto se decida la cuestión de fondo y mientras se mantengan las actuales condiciones, corresponde la confirmación de lo decidido en la instancia anterior.

9. Finalmente, y en otro orden de ideas, se debe señalar, con relación al peligro en la demora, que este Tribunal ha reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resultan suficientes para tenerlo por acreditado la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para disipar un temor de daño inminente, acreditado prima facie o presunto (cfr. causas 6655/98 del 7-5-99, 436/99 del 8-6-99, 7208/98 del 4-11-99, 1830/99 del 2-12-99 y 1056/99 del 16-12-99; en ese sentido, ver Fassi-Yáñez, Código Procesal comentado, t. 1, pág. 48 y sus citas de la nota n° 13 y Podetti, Tratado de las medidas cautelares, pág. 77, n° 19). Sin perjuicio de ello, los términos de la constancia médica de fs. 4 acompañada resulta suficiente para tener por acreditado el mencionado requisito. Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: confirmar la resolución de fs. 45/47 en cuanto fue motivo de agravio. Las costas de Alzada se distribuyen por su orden, en atención a la cuestión debatida y al estado liminar de las actuaciones -arts. 70, segunda parte, y 71 del Código Procesal, texto según ley 26.939, Digesto Jurídico Argentino (DJA)-. La doctora María Susana Najurieta no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Ricardo Víctor Guarinoni      Francisco de las Carreras

020132E