

## Trombofilia Embarazo De Riesgo Programa Medico Obligatorio

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Trombofilia. Embarazo de riesgo. Programa médico obligatorio

En el arco de un juicio sumarísimo, se confirma la resolución que hizo lugar a la medida cautelar, por lo cual ordenó a la demandada a arbitrar los medios pertinentes para suministrarle a la actora la medicación y tratamiento indicados por la profesional tratante, conforme prescripciones médicas adjuntas, con cobertura de 100% pues el mantenimiento de la medida dictada es la solución que, de acuerdo con lo indicado por la 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.

Buenos Aires, 7 de febrero de 2017. Y VISTO: El recurso de apelación interpuesto y fundado por la demandada a fs. 102/110 -el que no mereció respuesta de la parte actora- contra la resolución de fs. 87/88, y CONSIDERANDO: 1. La actora inició la presente acción, con medida cautelar, con el fin de que la demandada le otorgue la cobertura de la totalidad de los gastos de su tratamiento con GAMMA GLOBULINA para evitar la pérdida del embarazo de alto riesgo que se encuentra cursando, debido a la enfermedad que padece -trombofilia-, junto con el traslado ida y vuelta desde su hogar hasta la ?Maternidad Suizo Argentina?, lugar indicado para que se le aplique la inyección con dicha medicación; todo ello, conforme lo indicado por su médica tratante (cfr. fs. 71/76). El señor juez decidió hacer lugar a la medida cautelar, por lo cual ordenó a la demandada a arbitrar los medios pertinentes para suministrarle a la actora la medicación y tratamiento indicados por la profesional tratante, conforme prescripciones médicas adjuntas, con cobertura de 100% (cfr. fs. 87/88). Dicha resolución fue apelada por la accionada, quien sostuvo -en lo sustancial- la insuficiencia de fundamento fáctico normativo en la concesión de la medida cautelar, manifestando que lo decidido implica un adelanto de jurisdicción respecto del fallo final de la causa. Agregó que no se presentan los elementos necesarios para el dictado de la cautelar, como lo son la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, dado que la medicación requerida no se encuentra prevista en el Programa Médico Obligatorio; en consecuencia, no existe obligación legal de cobertura a cargo suyo ni al 40% ni al 70% ni al 100%; además, tampoco se encuentra autorizada por la ANMAT para tratar la patología que padece la actora. Finalmente, no hay contracautela suficiente, debería ser real y no juratoria, como lo decidió el magistrado. 2. 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). 3. Examinando las circunstancias fácticas particulares de la especie, consta en autos que la amparista padece de trombofilia y lúpico A y tiene antecedentes de un aborto y una muerte fetal de semana 15 (cfr. fs. 16, 21 y 54). Debido a ello, presentó una nota en las oficinas de la demandada requiriendo la medicación que le fuera indicada como tratamiento (cfr. fs. 15) y de la que, según lo refiriera en su escrito inicial, la accionada ha guardado silencio respecto del medicamento GAMMA GLOBULINA. Sentado lo anterior, se debe señalar que no está discutida en el ?sub lite? la patología que padece la accionante ni su afiliación a la demandada (cfr. fotocopia de la credencial a fs. 66). La controversia se ciñe en cuanto a la obligación de la demandada de proveer, cautelarmente, la cobertura al 100% de la medicación aquí requerida. 4. En primer lugar, 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). 5. Para resolver la cuestión, y frente a las manifestaciones vertidas por la demandada, el Tribunal considera que -precautoriamente- debe estarse a los términos e indicaciones expresas de la médica tratante (cfr. fs. 16/21), quien es, en definitiva, la responsable final del tratamiento que requiere el estado de salud de la 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 medicación aquí requerida resulta idónea para tratar la situación sanitaria en la que se encuentra la actora. 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 el señor juez es la solución que, de acuerdo con lo indicado por la 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 8/5/200, ED del 5/9/2000).

6. 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 las constancias médicas referidas resultan suficientes para tener por acreditado el mencionado requisito.

7. Por su parte, y con relación a la falta de verosimilitud en el derecho, es dable mencionar que las circunstancias invocadas por la amparista, las constancias obrantes en la causa ya analizadas y el peligro en la demora que entraña retrasar la administración de la medicación requerida, conforme el tratamiento médico al que se encuentra sometida la actora, 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.

8. En cuanto a la caución, esta Cámara -en casos análogos al presente- ha decidido que, en atención a la naturaleza de la cuestión debatida en la medida cautelar, a la dolencia que sufre la actora, corresponde confirmar la caución juratoria decidida por el señor juez y no la real como pretende la recurrente (cfr. esta Cámara, Sala 3, causa 8030/00 del 26/4/01; esta Sala, causa 8661/09 del 8/11/11, entre muchas otras).

9. Finalmente, y respecto del anticipo de jurisdicción respecto del fallo final de la causa, no es ocioso mencionar que se ha señalado que no se puede descartar el acogimiento de la medida cautelar pedida bajo 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 y su derecho a la salud y el derecho constitucional de defensa del demandado (cfr. Corte Suprema, causa C.2348.XXXII, cit.).

Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: confirmar la resolución de fs. 87/88 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. Francisco de las Carreras Ricardo Víctor Guarinoni 020150E