Expte. N°: 358/15-2-C R, A G C/

 INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL, SEGUROS Y PRESTAMOS S/MEDIDA

CAUTELAR

 INNOVATIVA

SENTENCIA Nº286-16

S “2016 año del Bicentenario

 de la

Declaración de la Independencia Argentina”

N°\_\_\_286\_/ En la ciudad de Resistencia, capital de la Provincia del Chaco, a los

dieciocho días del mes de octubre del año dos mil dieciséis, reunidos en Acuerdo los

señores Ministros integrantes de la Sala Primera Civil, Comercial y Laboral del Superior

Tribunal de Justicia, IRIDE ISABEL MARÍA GRILLO y ALBERTO MARIO MODI

asistidos por el Secretario Autorizante, tomaron en consideración para resolver el

presente expediente Nº 358/15-2-C, año 2016, venido en

apelación extraordinaria en virtud del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la

parte demandada a fs. 163/182, contra la resolución dictada por la Sala Segunda de la

Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y del Trabajo de la ciudad de Presidencia

Roque Sáenz Peña, que obra a fs. 146/155 del presente legajo apelativo.

¿Qué pronunciamiento corresponde dictar en autos?

1º) Relato de la causa. El remedio se tuvo por interpuesto a fs. 183, corriéndose el

respectivo traslado fue contestado por la contraria a fs. 185/187 vta., por lo que a fs.

190 y vta. se lo concedió. Elevadas las actuaciones, se radicaron ante esta Sala

Primera Civil, Comercial y Laboral a fs. 198 y se llamó autos, quedando la causa en

estado de resolver.

2º) Recaudos de admisibilidad. En el análisis de la concurrencia de los extremos que

hacen a la viabilidad formal del recurso en trato, constatamos que se encuentran

reunidos los de interposición en término, legitimación para recurrir y oportuno planteo de

la cuestión constitucional. Respecto al requisito de definitividad, si bien la resolución

atacada por esta vía -en principio- carecería del mismo dado que por su naturaleza

cautelar no cuenta con dicho carácter, lo cierto es que sin duda, es susceptible de

ocasionar un agravio de insuficiente o imposible reparación ulterior, atento a la índole

de la materia sometida a debate, circunstancia que autoriza la equiparación a definitiva

y consecuentemente habilita la apertura de esta instancia extraordinaria.

De esta manera, queda agotado el análisis del aspecto formal del recurso, por lo que

seguidamente ingresamos a su faz sustancial.

3º) El caso. La Sra. Analhía Graciela Rodríguez promovió la presente cautelar

innovativa -como también la respectiva acción de amparo-, a fin de lograr la cobertura

de la cirugía bariátrica a realizarse en el Centro Médico Integral de Endocrinología y

Nutrición de la ciudad de Corrientes, con el equipo del Dr. Edgardo Serra. Manifestó

que tiene obesidad mórbida, pesando 135 kg, desde hace 20 años, habiéndose

sometido a innumerables intentos dietéticos con fracasos, por lo que optó -previas

consultas, estudios y diagnósticos médicos, nutricionistas y psiquiátricos- someterse a

dicha cirugía, dado el grave peligro y riesgo en su salud que le provoca esta

enfermedad. Señaló que ejerce esta medida pues tras haber efectuado el 14/11/2014

el pedido administrativo y realizado todos los trámites y estudios pertinentes ante el

Instituto de Seguridad Social, Seguros y Préstamos de la provincia (conforme Expte. Nº

535-141114-22294), se dictó la Resolución del Directorio Nº 0814, en fecha

10/03/2015, autorizándose a cubrir la suma de $28.000 para la cirugía, descontándose

el 30% (por $8.400) a cargo de la afiliada. Arguyó que dicha disposición contraviene la

ley de obesidad que obliga a las obras sociales a cubrir el 100% de las sumas dinerarias

que deriven de los tratamientos. Insistió en remarcar que su reclamo es urgente, pues

su vida se encuentra en situación de riesgo.

4º) La resolución de primera instancia. El juez a-quo, en base a la documental

acompañada, los hechos alegados y con un criterio amplio de interpretación en orden a

las medidas cautelares de innovar, resolvió hacer lugar a la petición impetrada,

ordenando al INSSSEP que proceda a otorgar la cobertura de la cirugía bariátrica a la

actora, debiendo hacer entrega de las sumas dinerarias por $64.000 al prestador

médico, esto es, al Centro Médico de la ciudad de Corrientes, dentro del plazo de 10

días de quedar firme el fallo y bajo apercibimiento de aplicar astreintes, en la suma de

$200 por cada día de retardo.

Luego, dictó aclaratoria y estableció que el importe a pagar por la operación sería de

$66.000.

5º) Contra dichos pronunciamientos apeló la accionada y la Cámara confirmó lo

sustancial de la medida y modificó parcialmente lo relativo al monto, disponiendo el valor

de $64.000, lo que provocó la interposición del recurso de inconstitucionalidad en trato.

6º) Los agravios extraordinarios. Básicamente la parte impugnante ataca de arbitraria la

decisión adoptada por la Alzada, exponiendo que: a) la innovativa excede el marco de

lo hipotético y traspasa los límites de la prudencia en tanto lo decidido produce los

mismos efectos pretendidos en la acción principal; b) contiene una irrazonable

apreciación de la prueba y de los extremos que habilitan esta medida, toda vez que no

se probó ni el peligro en la demora ni la verosimilitud del derecho, como tampoco

situación de urgencia que respalde el anticipo de la tutela judicial; c) no se examinaron

los requisitos previstos en las leyes Nº 4044 y 6031 que limitan las prestaciones de la

obra social con los prestadores adheridos a su padrón -al cual no pertenece el Instituto

Médico de Corrientes- y además se obliga a una cobertura del 100% siendo que debe

ser distribuida en forma solidaria entre el Instituto y el afiliado; d) no se desconoce la

importancia de proteger la salud de la actora, pero debe evitarse el daño patrimonial

que implica disponer de los fondos públicos.

7º) La solución propiciada. Planteada en estos términos la cuestión sometida a estudio,

cabe precisar que el examen del presente remedio permite visualizar que no concurre el

supuesto de excepción a la regla general, que autorice la apertura de la instancia

extraordinaria, toda vez que los fundamentos dados por los camaristas tienen como

base los hechos de la causa, la prueba colectada y el derecho estimado aplicable, lo

que confiere al fallo sustento suficiente y razonable, en relación al derecho

constitucional en juego: la salud de la actora, atendiendo las particularidades que

reviste el caso, sin que resulte eficiente la discrepancia del recurrente para otorgar vida

a la arbitrariedad (confr. Sent. Nº 301/95; Nº 267/12, entre otras).

Desde este cuadrante, se ha señalado que: “No resulta suficiente para enervar la

decisión atacada exponer una opinión distinta a ello, sino que es menester demostrar

acabadamente que el razonamiento empleado por el juzgador fue afectado por un error

grave y manifiesto que ha derivado en conclusiones contradictorias e incoherentes en

el orden lógico formal e insostenible en la discriminación axiológica” (S.C.B.A.,

Ac.52.233-S, 7-3-95, “San Cristóbal Sociedad de Seguros Generales c/ Compañía

Omnibus la Unión S.R.L. s/ Cobro de australes”, Cfr. Ac. 57.426-S, 5-3-96,

“Compagnoni, José c/ Vázquez, Isidro s/ División de condominio”).

8º) Los fundamentos de la Alzada. En efecto, repárese que el Tribunal de Apelaciones

tras reseñar los presupuestos de la medida innovativa, puntualizó sobre la importancia

de abordar el tema desde el derecho constitucional a la salud de Analhía Graciela

Rodríguez, que con 45 años padece de obesidad severa, conforme surge de los

certificados médicos adjuntados. A partir de allí, señaló que debía determinar cómo

aplicar la ley Nº 26.396 y su alcance con respecto a la obra social.

En ese contexto, resaltó que el derecho a la salud, como derivado de la vida, tiene

jerarquía constitucional reconocida por los Tratados Internacionales en los términos del

art. 75, inciso 22º de la Constitución Nacional, el que no se limita a la protección de

actos que puedan producir un daño, sino que además exige de las autoridades públicas

y privadas prestaciones de dar y hacer que encierran en definitiva la provisión de

terapias y medicamentos, conforme lo sostiene la Corte Suprema de Justicia de la

Nación. Asimismo enfatizó que con la sanción de la ley Nº 26.396 quedó establecido

que la obesidad es una enfermedad y que el Estado, las obras sociales y las empresas

de medicina prepaga tienen el compromiso de luchar contra la obesidad en su faz

preventiva de diagnóstico y de tratamientos diversos para tal fin.

Bajo tales lineamientos, la Alzada entendió que del plexo probatorio colectado

(certificados médicos, informe psiquiátrico, historia clínica nutricional, estudios clínicos,

evaluación cardiológica, anatomía patológica y diagnóstico por imágenes) surge la

verosimilitud del derecho reclamado ya que el padecimiento de la Sra. Rodríguez se

encuentra debidamente comprobado (v. fs. 153). Asimismo, resulta necesaria la práctica

de la cirugía bariátrica, toda vez que la demora en tramitar la causa principal pondría en

riesgo la vida de la accionante (v. fs. 153 vta. y fs. 154).

9º) La no arbitrariedad. Desde esta perspectiva claramente perfilada por la Cámara,

lucen insuficientes los agravios formulados por la impugnante, pues los fundamentos

sentenciales expuestos denotan un análisis lógico que deriva de las concretas

constancias de la causa bajo estudio, de consuno con el material probatorio

incorporado al proceso y los intereses en juego; revistiendo suficiente y acabada

motivación en tanto que frente al reclamo de Analhía Graciela Rodríguez que data del

año 2014 y su sometimiento el régimen jurídico previsto por el Instituto de Seguridad

Social, Seguros y Préstamos, no se le brindó una adecuada y razonable respuesta a su

padecimiento.

Precisamente dicho extremo no logra ser destruido ni rebatido por la parte recurrente,

pues sólo insiste en su criterio interpretativo que no supera un mero desacuerdo, sin

demostrar la arbitrariedad que endilga al pronunciamiento atacado, ni transgresión

constitucional alguna, toda vez que critica la labor axiológica desplegada por los

magistrados de segundo grado, sin refutar el argumento central que sirve de soporte a

los derechos en disputa.

No podemos dejar de advertir que lo importante en casos especiales como el sub-lite,

es valorar particularmente los intereses en juego y la trascendencia que proyecta la

medida que se adopta sobre la persona, que es en definitiva el objeto de custodia y

tutela judicial.

Ello así, pues la salud constituye uno de los bienes primarios de todo ser humano y el

caso que nos ocupa debemos enfocarlo en el campo de los derechos humanos, en

tanto el derecho a la salud ostenta un valor, que en su concepto más extenso significa

el derecho a una mejor calidad de vida, aspecto que constituye el objeto mismo de esta

demanda.

El derecho a la salud comprende el derecho al disfrute del más alto nivel posible de

salud física y mental, incluidas las condiciones de vida saludables y de servicios

disponibles, accesibles y de buena calidad. Según la Organización Mundial de la Salud

“…la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la

ausencia de afecciones o enfermedades”. El goce del grado máximo de salud que se

pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, sin distinción

de raza, religión, ideología política o condición económica o social. La salud de todos

los pueblos es una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad, y depende

de la más amplia cooperación de las personas y de los Estados. El derecho a la salud,

como los demás derechos humanos, no es estático sino que debe evolucionar

progresivamente a lo largo del tiempo. Como respuesta a ese criterio de progresividad,

en nuestro país y en nuestra provincia se han dictado diversas leyes tendientes a

regular diversos aspectos inherentes a la salud, y la justicia -frente a los reclamos- debe

proteger y tutelar ese derecho dando respuesta oportuna y efectiva.

10º) Y aquí nos detenemos para señalar que el marco cognoscitivo restringido de la

medida cautelar impetrada, se ciñe a dar una solución fundada en correlato con las

constancias de la causa y el material probatorio producido que logre acreditar “prima

facie” la verosimilitud del derecho reclamado y la existencia de un peligro en la demora

manifestado a través de un perjuicio inminente o irreparable para asegurar

provisionalmente el cumplimiento de una sentencia, sin ingresar al análisis de las

cuestiones de fondo, que deberán ser examinadas con un mayor margen de debate y

discusión en la acción principal de amparo, donde se requiere un grado de certeza

sobre el derecho pretendido.

Ahora bien, la circunstancia de que el objeto de la presente cautelar se compadecería

con aquélla expresada en el amparo, no invalida lo resuelto por las instancias anteriores

ya que luce prudente y razonable en función del derecho constitucional a resguardar,

en tanto se encuentran probados en el sub-lite los extremos requeridos por la norma

procesal (conf. criterio de Sala en Sentencia Nº 197/2016, considerando Nº 17º).

En primer lugar porque está en juego el derecho a la salud de la Sra. Analhía Graciela

Rodríguez, en tanto acredita con las documentales aportadas: a) su obesidad severa y

con ello su condición de enferma, la ausencia de bienestar físico, psíquico y social (v.

fs. 2/25); b) los distintos estudios privados realizados que aprueban la cirugía bariátrica

como alternativa viable para lograr su mejoría, lo cual fue corroborado por el Instituto de

Seguridad Social, Seguros y Préstamos conforme surge de las actuaciones

administrativas que obran en el Expte. Nº 535-141114-22294 (que se tiene a la vista); c)

la propia Resolución Administrativa Nº 0814 (del 10/03/2015) que autoriza a liquidar la

suma de $28.000 para efectuar la mencionada operación.

Lo expuesto denota la verosimilitud del derecho y hasta la certeza que le asiste en el

marco de la ley Nº 6031, tanto más, cuando aquí la acccionante se sometió a los

mecanismos pertinentes previstos por el Programa de Obesidad, efectuando múltiples

tratamientos médico/nutricional exigidos por el Director Dr. Szymula logrando un

descenso de peso, manteniendo controles mensuales con equipo interdisciplinario, para

lo cual se brindó opinión favorable por los expertos al pedido de intervención quirúrgica

de “By Pass Gástrico” (v. fs. 69/78).

Sin embargo, la demandada dispuso una cobertura insuficiente e inadecuada a los fines

propios y específicos que se solicitó (v. fs. 4 y fs. 84), por cuanto autorizaron una

prestación equivalente a $28.000, con un descuento de $8.400 a cargo de la afiliada

(30%), desentendiéndose de lo dictaminado por las -reas de Subgerencia y Gerencia

de Alta Complejidad (v. fs. 79/80) que precisamente remarcaron que el valor tomado en

cuenta data del año 2011, el cual no se encuentra actualizado hasta la fecha, como

que el nomenclador del In.S.S.Se.P. en ese período -2011 al 2014-, se ha

incrementado aproximadamente en un 108%.

La Resolución Administrativa Nº 0814 luce así absurda y antojadiza ante las

recomendaciones esgrimidas por los especialistas en cada área que opinaron a favor

del reclamo de la actora, quien tuvo que judicializar la cuestión frente a un expreso

reconocimiento de la Obra Social, circunstancia que pone en evidencia la viabilidad de

la medida impetrada. Ello así, pues se encuentra acreditado la verosimilitud del derecho

y el peligro inminente en la demora, extremos corroborados en la instancia administrativa

por la propia accionada y que ahora pretende desconocer o impugnar.

11º) Por consiguiente, hasta tanto se resuelvan los autos principales -en este marco

provisional, reiteramos-, la naturaleza propia y singular del caso reclama también una

solución particular en tal sentido, pues se trata de someter los derechos en juego a un

análisis de razonabilidad, o dicho en otras palabras, establecer el legítimo alcance de

los mismos a fin de arribar a una respuesta ajustada a los datos del caso concreto,

parámetros que han sido observados de manera concordante por la Alzada y el

juzgador de primera instancia.

12º) Sentado lo anterior, no podemos dejar de ponderar que el derecho cuya tutela

judicial se peticiona a través de esta medida cautelar posee raigambre constitucional,

en tanto concierne a la salud psíquica y física de la accionante, que responde a un

supuesto singular de hecho (relacionado con la obesidad y los efectos que dicha

enfermedad produce en todos los órdenes de la vida diaria), que demanda una solución

también propia, a fin de brindar el pleno goce del ejercicio del derecho involucrado.

Es que, la importancia y trascendencia que reviste el citado derecho a la salud,

reconocido en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (art. 75º inc. 22º de

la Constitución Nacional y en el art. 36º de la Constitución Provincial), goza de

operatividad, más allá de la ausencia de reglamentación particular como lo alega la

parte recurrente, toda vez que ante situaciones concretas de la vida de los/as

ciudadanos/as, tal derecho pueda ser plenamente gozado y tenga una incidencia

práctica convirtiendo en eficaz su aplicación. De nada sirve contar en la letra con

derechos, si no es posible su ejercicio efectivo (confr. criterio de Sala en Sentencia Nº

149/2015).

Se ha dicho: “La jerarquía o rango constitucional de los tratados sobre derechos

humanos incorporados en el art. 75, inciso 22, de la Constitución Nacional ha sido

reconocido por la Corte Suprema en diversos precedentes: en materia de derecho a la

salud (…) Resulta útil recordar que, respecto de la Convención Americana sobre

Derechos Humanos, la Corte Suprema ha puesto de relieve que la jurisprudencia de la

Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como las directivas de la Comisión

Interamericana, constituyen una imprescindible pauta de interpretación de los deberes y

obligaciones derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y la

Corte Suprema debe subordinar el contenido de sus decisiones a las de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos en los términos del artículo 68.1 de la

Convención…” (Ricardo Luis Lorenzetti, “Teoría de la decisión judicial”, Rubinzal – Culzoni

Editores, pág. 90).

13º) De este modo se desvanecen las quejas esbozadas por la parte impugnante en el

sentido que se pasaron por alto las leyes Nº 4044 y Nº 6031, desde que -en todo caso-

esas cuestiones deberán ser analizadas y apreciadas en la acción de amparo, ya que

aquí solamente se salvaguarda el daño irreparable que podría provocarse en la

persona de la actora, en función de la verosimilitud del derecho y el peligro inminente

invocado y acreditado en el sub-discussio, en pos del derecho superior a la vida y la

salud que se encuentra comprometido, tal como lo señalaron los jueces de las

instancias anteriores (v. fs. 37/38 vta y fs. 154, respectivamente).

Antes bien, la demandada postergó el debido cumplimiento de la Ley de Obesidad, toda

vez que el Directorio dictó una resolución alejada de los parámetros sugeridos por las

áreas que específicamente se ocupan del tema, postergando y judicializando

innecesariamente una cuestión que debió transcurrir razonablemente por los canales

administrativos.

Una simple operación matemática pone en evidencia que el monto reclamado por la

actora para la cirugía se compadece relativamente con el importe de $28.000 más la

actualización del nomenclador al 108% a diciembre del 2014, la cual en el presente

ascendería seguramente a una suma mayor dado el proceso inflacionario sufrido por el

país y del cual no escapa la provincia.

14º) Desde la perspectiva puntualizada, no podemos dejar de valorar y sopesar todos

los matices específicos que presenta el caso y que se relaciona íntimamente con el

derecho a la vida; primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y

garantizado por la Constitución Nacional. El hombre es el eje y centro de todo el sistema

jurídico y en tanto fin en sí mismo -más allá de su naturaleza trascendente- su persona

es inviolable y constituye un valor fundamental a custodiar, con respecto al cual los

restantes valores tienen siempre carácter instrumental (v. doctrina de Fallos 323:3229;

324:3569, entre otros).

De allí, surge evidente la urgencia del derecho de la accionante a recibir los fondos

necesarios para poder acceder a la cirugía que colaborará a proteger su vida misma,

habida cuenta que las medidas cautelares innovativas deben acordarse siempre que al

titular de un derecho subjetivo le asista un interés serio y legítimo, menoscabado por la

conducta de la contraparte, debiendo imperar un criterio de flexibilidad en supuestos

particulares.

Máxime que en el sub-lite, Analhía Graciela Rodríguez se sometió a todos los trámite y

recaudos exigidos por la Obra Social para poder acceder al beneficio quirúrgico,

obteniendo incluso el reconocimiento de su derecho y de los importes correspondientes

($28.000 pero actualizado al 108% aproximadamente a fines del año 2014), todo lo cual

evidencia su incuestionable derecho a la salud.

Así se ha expresado que “…admite una flexibilidad en el otorgamiento de las previstas

mediante su adaptación a las particulares situaciones de hecho que se tienen en mira,

o en la combinación de dos o más medidas” (confr. Di Iorio, A., “Temas de Derecho

Procesal”, editorial Depalma, pág. 118, citado por Jorge L. Kielmanovich “Medidas

Cautelares”, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 2000, pág. 414).

15º) No empece a lo expuesto, los agravios esgrimidos por la impugnante en el sentido

que no existe prueba contundente que justifique el anticipo de tutela judicial, pues tal

como se precisó anteriormente: a) el derecho a la salud emerge de la calidad de

persona humana; b) no se requiere en este proceso cautelar una certeza total y

absoluta sobre los aspectos que remarca la quejosa, sino tan solo se exige como

recaudo nuclear la sumaria acreditación a primera vista de la verosimilitud del derecho

argüído (art. 232º del Código Procesal Civil y Comercial del Chaco), extremo que se

encuentra avalado con la documental incorporada a la causa y con lo actuado en el

Expte. Administrativo Nº 535-141114-22294.

Por lo demás, se remarca que aquí la apreciación del plexo probatorio sólo consiste en

verificar la existencia de elementos de juicio bastantes para tener por sustentada dicha

verosimilitud, tarea privativa del juzgador, quien selecciona y da preferencia conforme

las reglas de la sana crítica (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1977, v. I, p.344; 1977, v. III, p. 991;

1978, v. III, p. 78; 1987, v. I, p. 62, entre muchas otras), la que por otra parte no luce

arbitraria, ni antojadiza; sino todo lo contrario, ajustada a derecho.

16º) Por otro lado, tampoco pueden prosperar las quejas de la recurrente cuando aduce

que el fallo contiene una fundamentación aparente y dogmática porque no brinda

motivos de urgencia, ni de daño irreparable.

Ello así, porque el presupuesto del peligro en la demora, entendido bajo las

características del perjuicio inminente o irreparable, se encuentra verificado en la

especie con el panorama fáctico que surge de la demanda relacionado con el derecho

constitucional a la salud que se encuentra en juego, todo en correlato con el plexo

probatorio arrimado, circunstancia que autoriza en este caso singular a acordar tutela

judicial urgente a la paciente que se encuentra con un diagnóstico médico de carácter

delicado por obesidad mórbida reconocido y avalado por la propia Obra Social.

Supeditar la cirugía bariátrica de la actora que desde el año 2014 está a la espera de

una resolución del In.S.S.Se.P, sometiéndose a todos los trámites, estudios y controles

pertinentes establecidos por el Programa de Obesidad -que brindó opinión favorable-

hasta la oportunidad en que se dicte sentencia judicial sobre el fondo de la cuestión,

irrogaría -sin dudas-, un menoscabo a los mencionados derechos constitucionales,

cuya consagración internacional no puede ser pasada por alto. Se trata pues de

custodiar los derechos litigiosos haciendo operativos concretamente sus efectos, a fin

de evitar un perjuicio inminente.

En el orden expuesto se ha dicho “A propósito de este último recaudo cabe recalcar

que se valora especialmente que de las constancias de autos surja el perjuicio

inminente o irreparable, ya que cuando se advierte tal situación se declara la

procedencia de esta medida (Cám. Nac. Federal, sala II, cont. adm., 11/09/75, Der., V.

65, pág. 410, citado en Morello, Sosa, Berizonce, “Códigos Procesales…”, editorial

Platense-Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1996, tomo II-C, pág. 1027).

En otras palabras, en la disyuntiva entre mantener la medida cautelar que protege el

derecho a la salud -hasta tanto se resuelva la acción expedita de amparo-, y rechazarla

por las circunstancias alegadas por la destinataria, en el balanceo de las garantías en

juego, en esta causa en concreto, nos persuaden de inclinarnos por la primera opción,

tal como lo decidieron los magistrados de las instancias anteriores en forma coincidente.

17º) Finalmente señalamos que lo expuesto, no importa contradecirnos con el

precedente sentado en la Sentencia Nº 197/2016, dictada en los autos caratulados

“R, J M C/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL, SEGUROS Y

PRESTAMOS S/ MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA (LEGAJO DE APELACIONES)”,

Expte. Nº 312/15-2-C, año 2015 (registro interno de esta Sala Primera), ya que el sub-

lite difiere de aquél, en tanto aquí la accionante se sometió y cumplió con los recaudos

previstos por la Obra Social a fin de poder acceder al tratamiento solicitado, deviniendo

prudente y razonable el anticipo de tutela.

18º) Sin perjuicio de todos los argumentos expuestos en los considerandos que

antecede, atento a la problemática de estas actuaciones y a fin de no causar daños

irreparables para ninguna de las partes intervinientes, deberá exhortarse al juez a-quo

para que adopte todas las medidas necesarias para otorgar el pronto despacho del

expediente principal de amparo y dictar sentencia, a la brevedad posible, a efectos de

no prorrogar sine die la medida dispuesta por esta cautelar (conf. criterio de Sala en

Sent. Nº 210/14 y Nº 149/15) y en su caso, se proceda a la cobertura integral médico-

asistencial bajo los procedimientos administrativos legales de descuento a la afiliada en

la forma y proporción que determine la norma de aplicación, según sea o no pertinente.

19º) Asimismo, las autoridades del Directorio del Instituto de Seguridad Social, Seguros

y Préstamos de la provincia del Chaco, deberán a través de los mecanismos y

dependencias correspondientes proceder a la actualización de los nomencladores de

manera constante y paulatina, específicamente en lo relativo a “cirugía bariátrica” a fin

de evitar situaciones como la presente.

20º) Por consiguiente, concluimos en que las circunstancias expuestas resultan

demostrativas que lo decidido no contiene un vicio de gravedad tal que lo haga

descalificable como acto jurisdiccional válido, por lo que deberá desestimarse el recurso

extraordinario en trato.

21º) Costas. Las costas correspondientes a esta instancia extraordinaria, se imponen a

la recurrente en calidad de vencida, de consuno con lo normado por el art. 68º del

Código Procesal Civil y Comercial del Chaco.

22º) Honorarios. Los emolumentos de los profesionales intervinientes por la actuación

en esta sede, deberán regularse teniendo en consideración el salario mínimo vital y

móvil vigente en la provincia, aplicando las pautas previstas en los arts. 3º, 5º, 6º y 11º

de la ley Nº 2011 (t.o.) y modificatoria ley Nº 5532. Efectuados los pertinentes cálculos

se los estiman en los montos que se consignan en la parte dispositiva.

No corresponde fijar estipendios al abogado Miguel Enrique Mijaluk (M.P. Nº 3622) que

representa a la accionada -Instituto de Seguridad Social, Seguros y Préstamos-, de

consuno con lo dispuesto en el art. 2º bis de la ley Nº 2868.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente

SENTENCIA Nº\_\_286\_\_

I.- DESESTIMAR el recurso de inconstitucionalidad deducido por la parte demandada a

fs. 163/182, contra la resolución dictada por la Sala Segunda de la Cámara de

Apelaciones en lo Civil, Comercial y del Trabajo de la ciudad de Presidencia Roque

Sáenz Peña, que obra a fs. 146/155 del presente legajo apelativo.

II.- EXHORTAR al Sr. Juez de primera instancia a fin de que adopte todas las medidas

necesarias para otorgar el pronto despacho del expediente principal de amparo y dictar

sentencia, a la brevedad posible, a efectos de no prorrogar sine die la medida dispuesta

por esta cautelar, en virtud de los fundamentos expuestos en el considerando Nº 18º)

del Acuerdo que antecede.

III.- HACER SABER a las autoridades del Directorio del Instituto de Seguridad Social,

Seguros y Préstamos de la provincia del Chaco, para que a través de los mecanismos y

dependencias correspondientes procedan a la actualización de los nomencladores de

manera constante y paulatina, específicamente en lo relativo a “cirugía bariátrica”.

IV.- IMPONER las costas de esta instancia extraordinaria a la parte recurrente vencida.

V.- REGULAR los honorarios de los abogados que actuaron en esta sede como sigue:

para el abogado Gabriel Mario Pavese (M.P. Nº 3724) en el carácter de patrocinante en

la suma de PESOS DOS MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS ($2.646) y como

apoderado en la suma de PESOS UN MIL CINCUENTA Y OCHO ($1.058). Todo con

más IVA si correspondiere. No correspondiendo fijar estipendios al abogado Miguel

Enrique Mijaluk (M.P. Nº 3622) por las razones indicadas en el considerando Nº 22º) del

Acuerdo que antecede.

VI.- REGÍSTRESE. Protocolícese. Notifíquese. Remítase la presente, por correo

electrónico, al señor Presidente de la Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones en lo

Civil, Comercial y del Trabajo de la ciudad de Presidencia Roque Sáenz Peña y al señor

Presidente de dicha Cámara, dejándose por Secretaría la respectiva constancia.

Oportunamente bajen los autos al juzgado de origen.

 ALBERTO MARIO MODI

IRIDE ISABEL MARÍA GRILLO

 Juez Presidenta

 Sala 1ra. Civ., Com. y Lab.

Sala 1ra. Civ.,

Com. y Lab.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

FERNANDO ADRI-N HEÑIN

Abogado - Secretario

Sala 1ra. Civ., Com. y Lab.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA