

Poder Judicial de la Nación

Expte. N° FBB 8392/2019/1/CA1 – Sala de FERIA

Bahía Blanca, **26** de julio de 2019.

VISTO: El presente expediente n.º **FBB 8392/2019/1/CA1** caratulado “*Inc. de apelación... en autos “BEVILACQUA, Juan Antonio c/ INSSJYP-PAMI s/ Amparo Ley 16.986”*”, proveniente del Juzgado Federal n.º 1 de la sede, para resolver la apelación de fs. sub 44/47 contra la resolución de fs. sub 28/31; y

CONSIDERANDO:

1. El Sr. Juez de grado hizo lugar a la medida cautelar solicitada en el marco de la acción de amparo promovida por el afiliado Juan Antonio Bevilacqua contra el INSSJYP, ordenándole a este último la inmediata e integral cobertura de una silla de ruedas y almohadón antiescaras, con las características indicadas por su médico tratante, bajo caución juratoria del presentante (fs. sub 28/31).

2. Contra dicha resolución, a fs. sub 44/47 interpuso recurso de apelación la apoderada de la demandada, solicitándole a este Tribunal que revoque el fallo en cuestión.

En primer lugar informó el cumplimiento de la manda judicial en lo que respecta al almohadón antiescaras, según indicación médica y que en relación a la silla de ruedas se estaba instrumentando el trámite de compra, habiéndose presentado, a esa fecha, la oferta por parte de cuatro proveedores.

Asimismo, sostuvo que la cautelar ordenada se identifica o superpone con el objeto de la acción, lo cual constituye una violación del derecho de defensa de su representada (art.18 C.N).

Por otra parte, señaló que no se configuran en el caso los recaudos procesales que justifiquen la procedencia de la medida.

En particular, destacó que no existe peligro en la demora, al no surgir de la prescripción médica, la urgencia requerida para habilitar el dictado de una medida innovativa como la que se requiere.

Refirió que la parte actora falta a la verdad cuando hace referencia a que la no provisión inmediata puede causarle escaras, pues el almohadón entregado en el mes de marzo pasado cumple con esa finalidad.

Finalmente, solicitó la aplicación del art. 14 de la Ley 16.986 sobre la no imposición de costas por haber cesado el acto antes del vencimiento del plazo para contestar el informe del art. 8.

USO OFICIAL



Poder Judicial de la Nación

Expte. N° FBB 8392/2019/1/CA1 – Sala de FERIA

2.1. Corrido el traslado del memorial, contestó la parte actora, quien rebatió cada uno de los agravios invocados por la demandada y solicitó que se confirme el resolutorio impugnado (fs. sub 51/54vta.).

3. El Sr. Fiscal General subrogante asumió intervención a fs. sub 60/61 propiciando la confirmación de la resolución recurrida.

4. Ingresando a decidir, previo al tratamiento de los agravios invocados por la recurrente, cabe recordar que en el presente legajo se cuestiona la medida cautelar acogida en la instancia de grado por la que se le ordenó al INSSJP a que le provea al afiliado Juan Antonio Bevilacqua una silla de ruedas y un almohadón con una serie de características indicadas por su médico tratante.

Tal decisorio, importó el dictado de una cautelar anticipatoria de tutela, pues existe identidad entre la pretensión sustancial que el peticionante formula en el escrito de demanda y lo resuelto cautelarmente.

Sin embargo, tal coincidencia, no importa *per se* la imposibilidad de acoger favorablemente la petición cautelar, pues la tutela efectiva e inmediata que reconocen los Tratados Internacionales que forman parte de nuestro bloque de constitucionalidad (art. 25 Pacto San José de Costa Rica), autorizan al dictado de este tipo de medidas, en tanto y en cuanto apunten a la protección de algún derecho que corre riesgo de un daño inminente o irreparable.

En esta misma dirección se ha pronunciado nuestro Alto Tribunal señalando que *“es de la esencia de estos institutos procesales de orden excepcional enfocar sus proyecciones –en tanto dure el litigio– sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva* (Fallos: 320: 1633, Camacho Acosta, Maximiliano c/ Grafo Graf SRL y otros, 07/08/1997).

Así las cosas, no es posible descartar el acogimiento de una medida cautelar como la peticionada so peligro de incurrir en prejuzgamiento, cuando existen fundamentos de hecho y de derecho que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, más aun si el derecho que se encuentra controvertido involucra el derecho humano a la salud.

USO OFICIAL

Fecha de firma: 26/07/2019

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: ROBERTO DANIEL AMABILE, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA ALEJANDRA SANTANTONIN, SECRETARIA



#33866032#240279376#20190726132545851

5. Bajo estas premisas, entrando ya en el análisis de los agravios, se habrá de coincidir con lo resuelto por el Juez de grado en cuanto a que, en el caso en estudio, se hallan acreditados los recaudos de procedencia exigidas por la ley ritual para este tipo de medidas (art. 230 del CPCCN, art. 17 de la Ley 16.986).

5.1. En cuanto a la verosimilitud del derecho, cabe precisar que, en el caso, se encuentra comprometido el derecho del amparista a la salud y a una asistencia médica adecuada, actualmente reconocidos en los tratados internacionales de rango constitucional (art. 75, inc. 22) tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12), el Pacto de San José de Costa Rica (arts. 4° y 5°) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 6°, inc. 1°).

Además de dicha normativa suprallegal, teniendo en cuenta que se está reclamando la cobertura de prestaciones médicas de una persona discapacitada (v. certificado de fs. sub 9), resulta aplicable al caso la legislación específica que protege a las personas con discapacidad. En particular, debe ponderarse las disposiciones de la Ley 24.901, que instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con capacidades diferentes, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles cobertura integral a sus necesidades y requerimientos.

En el marco del contexto normativo referido se advierte que el derecho de la amparista a contar con las prestaciones requeridas, es manifiestamente verosímil.

En este orden de ideas, surge de las constancias del legajo que Juan Antonio Bevilacqua es afiliado del INSSJP (f. sub 2) y que según su historia clínica (f. sub 6) es parapléjico, con antecedentes de mielomeningocele, habiéndosele realizado una cirugía de estabilización de columna en la infancia. Del documento mencionado también se desprende que a raíz de estar inmovilizado tuvo úlcera de decúbito sacra que fue intervenida con colgajo glúteo hace treinta años, úlcera de decúbito isquiática resuelta con colgajo de cara posterior de muslo hace veinte años y que hacía diez meses se encontraba en tratamiento por ulcera de decúbito isquiática recidivada cavitada.

Por su parte, en el certificado de discapacidad de fs. sub 9 consta que el amparista posee un trastorno específico del desarrollo de la función motriz, anormalidades en la marcha y de la movilidad. Síndrome de inmovilidad (parapléjico).

Paraplejia y cuadruplejia.



Poder Judicial de la Nación

Expte. N° FBB 8392/2019/1/CA1 – Sala de FERIA

Asimismo, se acreditó que, en virtud del grave cuadro de salud que padece, su médico, Alejandro Giorgetti, especialista en Traumatología y Ortopedia, le prescribió una silla de ruedas especial y un almohadón antiescaras con una serie de características especiales detalladas a fs. sub 4 y 7, a las que cabe remitirse para evitar reiteraciones que hagan tediosa lectura de la presente resolución.

Por otro lado, de las piezas que conforman el legajo también se advierte que el afiliado realizó gestiones administrativas en la obra social para que le sea provisto el medicamento (fs. sub 5 y sub 8) sin obtener respuesta alguna, lo que da cuenta, *prima facie*, de la negativa arbitraria del INSSJP, que desconoce los derechos del amparista.

Por lo demás, este Tribunal considera que lo señalado por la demanda en cuanto a que el almohadón objeto de la presente ya había sido entregado en el mes de marzo, no ha sido acreditado, pues tan sólo se acompaña una factura que daría cuenta de la adquisición de un almohadón, sin que conste que aquel cumpla con las características solicitadas por el médico del afiliado. En esa misma dirección, cabe tener presente la certificación médica adjuntada a f. sub 51, donde se informa que el almohadón provisto oportunamente por la obra social no se ajustaba al prescripto por su galeno, ya que contaba con una sola válvula en vez de cuatro.

En efecto, cabe concluir que los agravios invocados por la recurrente no logran desvirtuar la verosimilitud del derecho en que se fundó la concesión de la medida cautelar, ello sin perjuicio de lo que se resuelva en definitiva en un marco de un más amplio debate y prueba.

5.2. El peligro en la demora surge de la naturaleza propia del derecho que se procura proteger, pues está comprometida la salud e integridad física de una persona discapacitada, derechos cuya trascendencia no puede ser soslayada. Es por ello que, en la medida que la constancias obrantes en la causa lo ameriten, la protección cautelar del derecho a la salud debe otorgarse con amplitud para evitar su daño o agravamiento (“B., R. P. c/ OSDE s/Amparo”, CFedLP, Sala III, 11/07/2013, publicado en www.pjn.gov.ar).

La complejidad del cuadro del peticionante, quien ha sido cometido a múltiples tratamientos quirúrgicos, aunado a los riesgos de escaras que presenta y sus antecedentes, determinan la necesidad de contar en lo inmediato con las prestaciones requeridas. Así pues, resulta necesaria la reacción inmediata y eficaz de la ~~jurisdicción que sorteé los tiempos ordinarios de cualquier proceso no cautelar –~~

USO OFICIAL

Fecha de firma: 26/07/2019

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: ROBERTO DANIEL AMABILE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA ALEJANDRA SANTANTONIN, SECRETARIA



#33866032#240279376#20190726132545851

Poder Judicial de la Nación

Expte. N° FBB 8392/2019/1/CA1 – Sala de Feria

incluso el trámite sumarísimo del amparo-, en resguardo del derecho del amparista a la protección integral de la salud y a una adecuada calidad de vida.

Resulta en el caso destacar el reconocimiento que el propio Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales otorga al derecho de todas las personas a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental (art. 12.1), que en el caso no sería garantizado si se dilata el reconocimiento judicial de los insumos requeridos.

En virtud de lo expuesto, dentro de la precariedad cognoscitiva propia de la instancia precautoria que se transita, sin que ello importe adelantar opinión sobre el fondo del asunto, el Tribunal estima que los elementos arrojados al promover la acción satisfacen los requisitos para hacer lugar a la medida cautelar peticionada por Juan Antonio Bevilacqua.

Por ello, **SE RESUELVE: 1ro.)** Rechazar la apelación deducida por la demandada y en consecuencia confirmar la medida cautelar ordenada en la instancia de grado. Con costas a demandada, sustancialmente vencida (arts. 14 de la Ley 16.986 y 69 del CPCCN). **2do.)** Diferir la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la vez que se estimen los del juicio principal (art. 30, ley 27.423).

Regístrese, notifíquese, publíquese (Acs. CSJN N^{ros.} 15/13 y 24/13) y devuélvase. No suscribe el señor Juez de Cámara, doctor Pablo A. Candisano Mera (art. 3°, ley 23.482). Firman los suscriptos por integrar la Sala de Feria (Ac. CFABB N^{ro.} 4/19).

USO OFICIAL

Pablo Esteban Larriera

Roberto Daniel Amabile

María Alejandra Santantonin

Fecha de firma: 26/07/2019

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: ROBERTO DANIEL AMABILE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA ALEJANDRA SANTANTONIN, SECRETARIA



#33866032#240279376#20190726132545851

Poder Judicial de la Nación

Expte. N° FBB 8392/2019/1/CA1 – Sala de FERIA

Secretaria

USO OFICIAL

Fecha de firma: 26/07/2019

Firmado por: PABLO ESTEBAN LARRIERA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: ROBERTO DANIEL AMABILE, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA ALEJANDRA SANTANTONIN, SECRETARIA



#33866032#240279376#20190726132545851