Causa nº 2607/2020 -S.I- "BATER JULIETA c/ MEDICUS SA s/ AMPARO DE SALUD"

Juzgado nº: 1

Secretaría nº: 2

Buenos Aires, de septiembre de 2020.

Y VISTO:

El recurso de apelación interpuesto y fundado por Medicus S.A de Asistencia Médica y Científica, el que fue respondido por la actora –argumentos a los que adhirió la Sra. Defensora Pública Oficial-; contra la medida precautoria decretada en autos el 26/5/2020; y

CONSIDERANDO:

1. La parte actora –padres de la menor amparista en esta causa- inició la presente acción de amparo, con medida cautelar, solicitando a Medicus S.A. de Asistencia Médica y Científica la cobertura del medicamento "*Decapeptyl Retard (acetato de triptorelina) 11.25 mg." (una aplicación trimestral)* a fin de realizar el tratamiento indicado por la médica que asiste a la niña, para evitar la pubertad precoz que padece.

La Sra. Jueza de primera instancia decidió hacer lugar a la medida precautoria en los términos solicitados por los demandantes (*cfr.* en el sistema lex 100, esta causa resolución del 26/5/2020).

2. La demandada solicitó la revocación del pronunciamiento sobre la base de los siguientes agravios: ***a)*** no hay verosimilitud en el derecho. La normativa aplicable al caso no contempla la cobertura del 100% del costo de la medicación requerida en el expediente para el caso concreto que padece la menor; ***b)*** no

existe obligación contractual a fin de que su parte deba otorgar la cobertura solicitada; ***c)*** la actora no demostró la imposibilidad de afrontar el costo de la medicación requerida; y ***d)*** la caución debería ser real y no juratoria.

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. A fin de resolver la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal, corresponde señalar que de las constancias obrantes en este expediente, surge que la amparista –de casi 10 años de edad- es afiliada de la demandada y que padece de pubertad precoz -la que compromete su talla final-.

Debido a ello, la médica tratante de la menor le prescribió la droga *Decapeptyl 11,25 mg*. a fin de paliar los efectos de esa dolencia.

Por último, cabe precisar que la demandada ofreció cubrir el 40% del costo del medicamento requerido (*cfr.* en el lex 100, en esta causa presentación de la accionada del 20/5/2020). Es por ello que está cuestionado en esta instancia si la accionada debe otorgar el 60% restante de cobertura –es decir el 100% en forma integral, como lo decidió el magistrado de la anterior instancia- o bien cuál es el porcentaje del costo de la droga que debe ser asumido por Medicus S.A de Asistencia Médica y Científica

5. En cuanto a la verosimilitud del derecho invocado, no debe olvidarse que este requisito esencial para la

procedencia de la medida cautelar, se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontestable realidad, la cual sólo se logrará al agotarse el trámite (*cfr. Fenochietto-Arazi, Código Procesal comentado, t. 1, pág. 742; esta Sala, causas 14.152 del 27-10-94, 44.800 del 21-3-96, 35.653/95 del 29-4-97, 21.106/96 del 17-7-97, 1251/97 del 18-12-97, 7208/98 del 11-3-99, 889/99 del 15-4-99, 436/99 del 8-6-99, 7208/98 del 4-11-99, 1830/99 del 2-12-99, 7841/99 del 7-2-2000,424/2017 del 27/6/2017 y 3417/2017 del 12/10/2017).*

6. Ahora bien, 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, doctr. 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).

Al respecto, y teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente, cabe precisar que mediante la Resolución n° 3159/2019 el Ministerio de Salud y Desarrollo Social dispuso en los arts. 1° y 2° de esa norma que la medicación *Triptorelina 11.25 mg*. –la que constituye el objeto de esta medida cautelar- sea incorporada al P.M.O con cobertura del 100% -si bien para casos distintos al que se debate en esta causa-.

7. Ciertamente, cabe recordar que este Tribunal se pronunció en casos análogos al presente, en el mismo sentido en que lo hizo la magistrada de la anterior instancia, haciendo lugar al reclamo del 100% de cobertura por parte de la demandada de la medicación necesaria para tratar la pubertad precoz que padecían los amparistas –menores de edad- (*cfr.* esta Sala, causa 5951/14 del 1/4/15, 6829/17 del 20/9/18, 8220/18 del 12/3/19 y 8874/2019 del 18/6/2020, entre muchas otras).

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 amparista –menor de edad- estando en juego el derecho a la salud de las personas, corresponde confirmar la caución juratoria decidida por el señor juez y no la real como pretende la recurrente (*cfr.* esta Sala, causas 8661/09 del 8/11/11, 470/16 del 29/12/2016, 102/2017 del 22/6/2017, 7114/16 del 1/8/2017 y 4092/17/1 del 26/9/17, entre muchas otras).

9. 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 jueza es la solución que, de acuerdo con lo indicado por la médica tratante, 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; Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de jerarquía constitucional, ley 27.044; 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).

10. Por último, es oportuno recordar que el Máximo Tribunal ha sostenido que los menores, máxime en circunstancias en que se encuentra comprometida su salud y su normal desarrollo, a más de la especial atención que requieren de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, más aún si se tiene en cuenta la consideración primordial del interés del niño que la Convención sobre los Derechos de Niño impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a ellos (*cfr.* CSJN Fallos 335:452; 327:2127; 326:2906).

En consecuencia, **SE RESUELVE**: confirmar la medida cautelar decretada en la causa en cuanto fue motivo de agravio. Con costas de Alzada a cargo de la demandada (art. 68, primera parte, del Código Procesal).

Difiérase la regulación de honorarios correspondientes a los trabajos en la Alzada hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos.

Regístrese, notifíquese –a la Sra. Defensora Pública Oficial- y devuélvase.

Fecha de firma: 04/09/2020
Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO, JUEZ DE CAMARA SUBROGANTE
Firmado por: FERNANDO ALCIDES URIARTE, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: ALFREDO SILVERIO GUSMAN, JUEZ DE CAMARA

#34753274#265754226#20200902121652751

Alfredo Silverio Gusman **Guillermo Alberto Antelo**

Fernando A. Uriarte

Fecha de firma: 04/09/2020
Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO, JUEZ DE CAMARA SUBROGANTE
Firmado por: FERNANDO ALCIDES URIARTE, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: ALFREDO SILVERIO GUSMAN, JUEZ DE CAMARA

#34753274#265754226#20200902121652751