



Salud

Sistema de prestaciones básicas de atención integral: prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindar una cobertura integral a las necesidades y requerimientos de las personas con discapacidad.

M. M. A c/ Obra Social DASPU s/ Amparo

Córdoba, catorce de Septiembre de 2011.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: “M.M.A C/ OBRA SOCIAL DASPU - AMPARO” (Expte. N° 521/11) venidos a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada en contra de la resolución dictada por el señor Juez Subrogante del Juzgado Federal N° 3 de Córdoba, obrante a fs. 259/262 de estas actuaciones; y por la parte actora en contra del proveído de fecha 25/04/11, obrante a fs. 279 de autos.-

Y CONSIDERANDO:

I.- Llegan los presentes autos a estudio del Tribunal en virtud de: a).- el recurso de apelación interpuesto por el representante jurídico de la parte demandada en contra de la resolución dictada por el señor Juez del Juzgado Federal N° 3 de Córdoba, obrante a fs. 259/262 de estas actuaciones, y en la que ha decidido: “Córdoba, 27 de diciembre de 2010. SE RESUELVE: I.- Hacer lugar a la acción de amparo entablada por el Sr. M.M.A, y en consecuencia ordenar a la DASPU para que provea la cobertura del 100% de las prestaciones solicitadas: tratamiento kinesiológico, tratamiento fonoaudiológico, transporte diferenciado desde su hogar hasta el centro de rehabilitación y viceversa; de asistencia personal para satisfacer necesidades varias, cobertura de las órtesis según presupuesto de Ortopedia Lujan que obra a fs. 26 y de medicamentos y tratamientos que requieran los médicos tratantes, en merito a los argumentos expuestos en los considerandos precedentes. II.- Imponer las costas a la accionada, atento el resultado obtenido en



la litis. Fijar la tasa de justicia en pesos XXXX . Regular los honorarios de los Dres. E. S.L. y S. S. J., letrados patrocinantes de la parte, en conjunto y proporción de ley, en la suma de pesos XXXX en tanto que al apoderado de D. Dr. G. E. A. se fijan en igual monto- (...). FDO.: ALEJANDRO SANCHEZ FREYTES – JUEZ FEDERAL”; b):- el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra del proveído de fecha 25/04/11, obrante a fs. 279 de autos, el cual dispone: Cordoba, 25 de abril de 2011. Proveyendo al escrito que antecede, téngase por extemporáneo el escrito de fs. 279/288, previa notificación del presente, desglóse el mismo. Téngase por constituido el domicilio ante la alzada por la parte actora. Notifíquese personalmente o por cedula.- FDO.: ALEJANDRO SANCHEZ FREYTES – JUEZ FEDERAL”.-

II.- Previo a todo corresponde referirnos al recurso de apelación interpuesto por la parte actora. La misma interpone dicho recurso en contra del proveído de fecha 25/04/11 que ordena el desglose de la contestación de agravios presentada por su parte. Sostiene el apelante que el cómputo de los plazos fue erróneo toda vez que aunque se corrió traslado por el termino de 48 hs. al actor para que conteste agravios, dicho plazo en horas no puede ser contado desde el mismo día en que fue cursada la notificación. Afirma que por lo tanto dicho decreto deviene ilegal y arbitrario. En consecuencia, solicita se revoque por contrario imperio el proveído de fecha 25/04/11. Hace reserva del caso federal.-

Así las cosas, este Tribunal advierte que si bien la ley de amparo no establece un plazo legal para la contestación de los agravios del recurso de apelación, se aplica supletoriamente el art. 15 de la ley 16.986, por lo cual estaríamos dentro de un plazo establecido de 48 hs. desde la notificación del traslado. Tratándose entonces de un plazo fijado en horas, deben computarse todas y cada una de esas horas, excluyéndose simplemente, las que correspondieren a días feriados. Vemos así en autos, que la cédula de notificación fue debidamente diligenciada el día 07/04/11 a las 10:45 hs., por lo cual, la parte actora tenía plazo para hacer valer su derecho hasta el día 11/04/11 a las 10:45hs., circunstancia éstas que no se observan en el presente, según surge del escrito presentado por la parte actora a fs. 280/284vta...-

III.- En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando el proveído de fecha 25/04/11, obrante a fs. 279 de autos.-



VI.- Entrando a estudio del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la resolución transcrita precedentemente, dictada por el señor Juez Subrogante del Juzgado Federal N° 3 de Córdoba, obrante a fs. 259/262 de estas actuaciones; vemos que, el apelante en su escrito de fs. 270/274vta. manifiesta que la resolución dictada por el A quo se presenta manifiestamente arbitraria, carece de fundamentación, y causa agravio irreparable por su magnitud y trascendencia pone en riesgo su propio financiamiento, y en definitiva el bien común de todos los afiliados.

Expresa que el argumento brindado resulta contradictorio, no ajustado a derecho y visiblemente arbitrario, toda vez que por un lado el Tribunal reconoce que se encuentra excluida del ámbito de aplicación de las leyes 23.660 y 23.661, pero al mismo tiempo, en forma contradictoria aplica la ley 24.901. En consecuencia, solicita se revoque el fallo apelado, con imposición de costas por el orden causado. Hace reserva del caso federal.-

V. Así las cosas, e ingresando al estudio del presente recurso de apelación, haremos una breve reseña de lo acontecido en autos. A fs. 3/13 el señor M.M.A interpone acción de amparo en contra de la Obra Social DASPU, solicitando la cobertura del 100% de a) tratamiento kinesiológico; b) tratamiento fonoaudiológico; c) transporte diferenciado desde su hogar al centro de rehabilitación donde se le realicen los tratamientos mencionados, d) cobertura de todos los gastos que se generen por asistencia personal, e) cobertura de las órtesis conforme al presupuesto que acompaña; f) cobertura del 100% de todo otro medicamento y/o tratamiento que oportunamente se indique para tratar la enfermedad que padece. Solicita se dicte medida cautelar.

A fs. 46 de autos el Juez de Primera Instancia hace lugar a la medida cautelar solicitada ordenando a la demandada que en el término de 72 hs. de notificada, proceda a cubrir 100% los medicamentos indicados por los médicos tratantes, mas a) tratamiento kinesiológico; b) tratamiento fonoaudiológico; c) transporte diferenciado (desde su hogar hasta el centro de rehabilitación – desde su hogar a la Facultad de Filosofía y viceversa), d) asistencia personal y e) órtesis costas con proto órtesis en polipropileno con memoria corsé TLSO en polímero microcelular de alta densidad.-



A fs. 259/262, el inferior dicta resolución de fondo haciendo lugar a la acción de amparo impetrada. Llegados los autos a esta Alzada se fijan dos audiencias a los fines de intentar una conciliación entre las partes, sin que lleguen a un acuerdo (ver fs. 296 y 300).-

VI.- En primer lugar, es de destacar al respecto que la jurisprudencia tiene dicho que, "...En forma preliminar, resulta determinante enfatizar que la cuestión se inserta en el marco de los derechos a la vida y su derivado a la salud, reconocidos expresamente por nuestra Constitución Nacional a partir de la incorporación de diversos pactos y documentos internacionales (cfr. CN, art. 75, inciso 22), habiendo anotado la CSJN que el derecho a la vida "es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que, obviamente, resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional y las leyes..." (CSJN, Fallos 302:1284; LA LEY, 2001-B, 126). Asimismo, el tribunal supremo tuvo oportunidad de destacar el rasgo personalista que informa a nuestro ordenamiento, al considerar que el hombre es 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 valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos 316:479, votos concurrentes; "Monteserin c. Estado Nacional" del 16/10/2001, LA LEY, 2001-F, 505; 2002-E, 299; DJ, 2001-3-657).

A lo expuesto debe agregarse que está en juego el derecho a la vida, a la salud, siendo el accionante un paciente que padece una enfermedad llamada Síndrome Motor Espástico desde su nacimiento, la que se presenta como una cuadriparesia espástica mixta severa, como debidamente lo ha acreditado en autos.

Es del caso señalar que a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tiene jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 C.N.), el Alto Tribunal ha reafirmado en recientes pronunciamientos el derecho a la preservación de la salud, y ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga (conf. Fallos 321:1684, 323:1339, 324:3569). En este orden de ideas es oportuno traer a colación lo dispuesto por el Pacto Internacional de Derechos



Económicos, Sociales y Culturales en cuanto al reconocimiento del derecho de todas las personas a disfrutar del mas alto nivel posible de salud física y mental (conf. Art. 12.1).-

Es importante destacar también lo previsto en la Ley 24.901 aplicable al caso- conforme a la situación de discapacidad acreditada en autos-, por cuanto dicha norma en su articulado dice “...art. 1) Institúyase por la presente ley un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos...”

Cabe agregar asimismo que nuestro más alto Tribunal tiene dicho sobre el derecho a la salud que “es un dominio inescindible de la condición humana, que es la vida, que el hombre es la razón de todo el sistema jurídico; y que, en tanto fin en sí mismo – más allá de su naturaleza trascendente-, su persona es inviolable y constituye un valor fundamental , con respecto al cual lo restante tiene un carácter instrumental (Fallo: 329: 4918; v. asimismo 323:3229 consid. 15; 316:479 esp. Consid. 12 y 13 voto Dres. Barra y Fayt). En sintonía con esta noción, V.E. ha sostenido inveteradamente que el derecho a la vida constituye un primer derecho natural a la persona preexistente a toda legislación positiva (Fallo: 302:1284 esp. Consid. 8; 312:1953; 323:1339; 324:754; 326:4931; 329:1226; S.C.S. N11091, XLI 22.05.07, dictamen de esta procuración). Es un bien esencial en si mismo, garantizado tanto por la Constitución nacional como por diversos tratados de derechos humanos (entre ellos Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales art. 12.1; Convención Americana sobre Derechos Humanos art. 4.1 y 5.1; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos art. 6.1; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre art. 1; Declaración universal de Derechos Humanos art . 3; art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna conf . Fallos: 329:1226 y 2552; 326:4931; 325:292; 323:1339 ap. X del dictamen al que remitió V.E.; 302:1284; S.C.M. N.12648, L. XLI del 30.10.07).” (C.S.J.N. en autos: “N. de Z., M. V. c/ Famy S.A. Salud para la Familia s/ reclamo contra actos de particular” de fecha 9 de septiembre de 2008, consid. V, tercer párrafo).-

III.- Por lo expuesto corresponde confirmar la resolución recurrida en lo que ha sido materia de agravio, rechazando la apelación interpuesta por la demandada. Las costas de la Alzada se



imponen a la demandada perdidosa atento el principio objetivo de la derrota (conf. Art. 68 del CPCCN), a cuyo fin los honorarios de la representación jurídica de la parte actora se fijan en la suma de XXXXX (conf. art. 14 de la Ley N° 21.839).-

La presente resolución se emite por los señores jueces que la suscriben de conformidad a lo dispuesto por el art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional, 4° del Reglamento Interno de este Tribunal y Acuerdo N° 106/11 de esta Cámara Federal.-

Por ello;

SE RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, confirmando el proveído de fecha 25/04/11, obrante a fs. 279 de autos.-

2) Confirmar la Resolución recurrida de fecha 259/262, de fecha 27/12/10, dictada por el señor Juez Federal de Primera Instancia, en lo que ha sido materia de agravios, rechazando la apelación articulada.

3) Imponer las costas de la Alzada a la demandada, atento el principio objetivo de la derrota (conf. art. 68 CPCCN), a cuyo fin se fijan los honorarios de la representación jurídica de la parte actora en la suma de XXXXXX (conf. art. 14 de la Ley N° 21.839).-

4) Protocolícese, hágase saber y bajen.

FDO: LUIS ROBERTO RUEDA- ABEL G. SÁNCHEZ TORRES. GRACIELA
MONTESI DE BOBONE (SECRETARIA DE CÁMARA).