



Salud

**Rehabilitación kinesiológica. Discapacidad resultante de un ACV. 2 años de interrupción del
tratamiento**

M., S. V. Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados

13/02/2006

I-La Sala "2", de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, confirmó la resolución del juez de grado que había rechazado la acción de amparo interpuesta por el actor contra el Instituto Nacional de Servicios Sociales Para Jubilados y Pensionados (PAMI), con el objeto de que se ordenara brindar la inmediata cobertura médica del 100 % a favor del amparista y cumplir con la resolución 134/04 de la Superintendencia de Servicios de Salud (v. fs. 25 y vta).

El actor reclama diversas prácticas kinesiológicas, necesarias para tratar la discapacidad que padece a raíz de una hemiplejía derecha con secuela de A.C.V. que le impide la libre deambulacion debiendo movilizarse en silla de ruedas.

Para decidir como lo hizo, la Sala consideró que la presente acción de amparo fue iniciada en forma extemporánea.

Dijo que el plazo de quince días hábiles que establece el artículo 2º, inciso "e", de la ley 16.986, "se computará a partir de la fecha en que el afectado tomó conocimiento cierto del hecho, acto u omisión que repute violatorio de sus derechos", conforme lo estableció el plenario de esa Cámara, en la causa "C. de G., Concepción c/ IOS s/amparo".

Sobre esa base, ponderó que el propio accionante manifestó que el INSSJP respondió "sin dar cumplimiento efectivo a la intimación cursada" por la Superintendencia de Servicios de Salud, con fecha 11 de marzo de 2004, y que la demanda de autos fue presentada recién el 31 de agosto de ese año.



II-Contra este pronunciamiento, el actor interpuso el recurso extraordinario de fs. 28/31 vta., cuya denegatoria de fs. 43 y vta., motiva la presente queja.

Relata que en el año 1999 comenzó el tratamiento de rehabilitación ambulatoria en la Unidad de Gestión San Martín del PAMI, y que desde hace dos años se ha interrumpido la prestación por parte de la obra social con fundamento en la gran cantidad de pacientes en la misma condición. Por tales motivos -prosigue- inició un expediente administrativo ante la Superintendencia de Servicios de Salud y, a raíz de que la obra social no remitió los informes solicitados por este organismo, ni se presentó a formular descargo alguno, la Gerencia de Asuntos Jurídicos, por resolución 134/04, estimó que la obra social debía brindar la cobertura integral de las prestaciones que se relacionan directamente con la discapacidad, con fundamento en la ley 24.091, e intimó al INSSJP a prestar la cobertura del 100% en rehabilitación kinesiológica necesaria para el tratamiento de la discapacidad que padece.

Alega que se valora erróneamente la fecha en que la omisión que se ataca debió producirse, ya que si bien el 11 de marzo de 2004 la demandada contestó la intimación antes referida, no dio cumplimiento a la pretensión solicitada, motivo por el cual continuó reclamando por la vía administrativa.

Sostiene, invocando jurisprudencia del Tribunal, que el artículo 2° inciso "e" de la Ley de Amparo no es un escollo insalvable cuando con la acción incoada se enjuicia una ilegalidad continuada originada tiempo antes de recurrir a la justicia, pero mantenida en el tiempo de accionar y también en el tiempo siguiente.

Aduce que no se ha valorado correctamente la diligencia con la que obró el actor, ya que el expediente administrativo sigue su curso habiendo efectuado diversos reclamos que motivaron que la Superintendencia realizara nuevas intimaciones a la demandada bajo apercibimiento de sustanciar el procedimiento sancionatorio previsto por la ley 23.661, todo lo cual surgiría del expediente administrativo ofrecido en su oportunidad como prueba informativa.



Conforme a ello, considera que se han cumplido los requisitos exigidos para la procedencia del amparo, esto es, la sumaria acreditación de la inexistencia de una vía judicial más idónea; la existencia de actos u omisiones de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente lesionen, restrinjan, alteren o amenacen derechos o garantías reconocidos por la constitución; y arbitrariedad o ilegalidad manifiesta en el acto u omisión.

III-Corresponde recordar en primer término, que V.E. tiene dicho que el derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, siendo éste el 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, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (v. doctrina de Fallos: 323:3229).

A partir de esta premisa, es inevitable tener en cuenta que el actor -según constancias de autos- es un anciano que hoy tiene 74 años (v. fs. 1), con discapacidad motora como consecuencia de un accidente cerebro vascular (A.C.V.) de nueve años de evolución, que lo obliga a desplazarse en silla de ruedas, y que, según sus manifestaciones, a la fecha de interposición del amparo, ya hacía dos años que se había interrumpido la rehabilitación brindada a su persona por la demandada. Con tal motivo, inició ante la Superintendencia de Servicios de Salud el reclamo administrativo pertinente, organismo que habría dictado la resolución 134/04 (v. fs. 13) disponiendo la cobertura total de la rehabilitación solicitada, decisión que no habría sido cumplida por el INSSJP, ante lo cual -según afirma el actor- continuó efectuando requerimientos administrativos.

En tales condiciones, estimo ajustado al caso de autos lo que el Procurador General Subrogante, si bien en el contexto de otros supuestos fácticos, expusiera en su dictamen de Fallos: 307:2174, en orden a que "el escollo que se deduce de la prescripción del artículo 2º, inciso "e", de la ley 16.986, no es insalvable en la medida en que con la acción incoada se enjuicia una arbitrariedad o ilegalidad continuada, sin solución de continuidad, originada, es verdad, tiempo antes de recurrir a la justicia, pero mantenida al momento de accionar y también en el tiempo siguiente. No es un hecho único, ya pasado -prosiguió-, ni un hecho consentido tácitamente, ni de aquellos que en



virtud de su índole deben plantearse en acciones ordinarias (...). Pensamos que en la especie la lesión es a la vez, inescindiblemente, actual y pasada" (el subrayado me pertenece).

La solución que propicio, encuentra justificación en precedentes del Tribunal, que ha establecido que el derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del artículo 33 de la Ley Fundamental, es una prerrogativa implícita, ya que el ejercicio de los derechos reconocidos expresamente requiere necesariamente de él y, a su vez, el derecho a la salud está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de autonomía personal, desde que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida (v. doctrina de Fallos: 323:1339).

Más en conexión con el reclamo planteado en el sub lite y el rechazo de la vía del amparo, procede recordar que en el precedente de Fallos 327:2127, esta Procuración señaló -también en el marco supuestos fácticos diferentes, pero vinculados con la cobertura integral de las prestaciones básicas por discapacidad- que el Tribunal ha interpretado que atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual deben encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con tutela de orden constitucional, lo cual se produciría si el reclamo del actor tuviese que aguardar al inicio de un nuevo proceso (v. doctrina de Fallos: 324:122).

IV-En virtud de todo lo expuesto, y dado que la solución del caso, atento a las condiciones precedentemente referidas, no admite mayores dilaciones, opino que se debe declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Buenos Aires, 13 de febrero de 2006.

Marta A. Beiró de Gonçalvez

Buenos Aires, 7 de noviembre de 2006.



Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por S. M. en la causa M., S. c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante al que remite en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario deducido y se deja sin efecto la sentencia. Con costas.

Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Acumúlese la queja al principal.

Notifíquese y, oportunamente, remítanse.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO (según su voto) -

CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA (según su voto) - E. RAUL ZAFFARONI (según su voto) -
RICARDO LUIS LORENZETTI.

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON de NOLASCO Y DE LOS
SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DON E. RAUL ZAFFARONI

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante al que remite en razón de brevedad.

Que en cuanto al derecho a la vida, cabe agregar que después de la reforma constitucional de 1994 este derecho se encuentra explícitamente garantizado en nuestra Constitución Nacional, a



través de su reconocimiento y protección en tratados de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. I; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 4.1; Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 3°; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 6°; Convención sobre los Derechos del Niño, art. 6°).

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario deducido y se deja sin efecto la sentencia. Con costas.

Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Acumúlese la queja al principal.

Notifíquese y, oportunamente, remítanse.

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI.