000001/2015

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de enero del año dos mil quince, reunido en Acuerdo el Tribunal de Feria de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de la Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P., M. E. c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS I.S.S. y S. SEROS s/Acción de Amparo", Expte. N°1/15**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N°1 (Expte. N°608/14), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs.186), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs.160/168vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr.Julio Antonio Alexandre dijo:

Habiéndose denegado la petición del amparista por declararse abstracta la cuestión y rechazado el planteo de inconstitucionalidad de la Resolución 1029/2013 del I.S.S. y S., cargando las costas por el orden causado, apela la vencida a tenor del informe de fs.120/120vta., sin que la demandada conteste el traslado de fs.174.-

En atención al capítulo prologal de la recurrente, entiendo que la decisión de considerar abstracta la

cuestión de fondo es porque considera que se ha adelantado su cumplimiento y toda otra cuestión resulta ajena al debate, en consecuencia entendió acogida parcialmente la demanda en razón de los fundamentos dados en los considerandos, sin perjuicio del rechazo expreso del planteo de inconstitucionalidad de la resolución señalada. Lo dicho completa las razones para justificar la distribución de la carga en costas.-

Tras un detenido estudio de las actuaciones cumplidas, me detengo en el alcance de la medida cautelar concedida al inicio, confirmada por esta Sala A y que, en principio habría adelantado la solución pretendida en su justa medida.-

Veamos. La pretensión inicial ha quedado enmarcada por el amparista a fs.17 p.XIV 1.1., esto es que de forma inmediata brinde la cobertura total e integral a la recurrente y a un acompañante, sin la modalidad de reintegro, que incluya todos los gastos de derivación y tratamiento, de su dolencia en la columna vertebral, incluyendo eventuales intervenciones quirúrgicas y especialmente los pasajes aéreos de ida y vuelta a Buenos Aires y gastos de alojamiento y de traslados urbanos, hasta el alta médica definitiva del tratamiento a realizar.-

Que a fs.21/24, se declara formalmente procedente la acción de amparo y a fs.29/30 dispone que como medida cautelar y mientras dure la tramitación del proceso de fondo, la demandada brinde a la amparista – por haberse cumplido con todos los recaudos que habilitan la medida- de manera inmediata la cobertura total e integral en la atención de su salud y conforme su patología, debiéndose reconocer los gastos de derivación propios y con un

acompañante para el turno otorgado en la fecha y lugar que se consignan, para atención y tratamiento de su dolencia en la columna vertebral, incluyendo eventuales intervenciones quirúrgicas y especialmente los pasajes aéreos de ida y vuelta a Buenos Aires y gastos de alojamiento y de traslados urbanos en aquella ciudad, debiendo tomar las medidas complementarias que correspondan hasta el alta definitiva del tratamiento a realizar.-

Tras el acogimiento de la medida cautelar por resolución de fs.29/30 y que ampliando fundamentos fuera confirmada por esta Sala A, puede concordarse ahora con la conclusión que luce en los considerandos del fallo apelado de fs.164, p.III, 4° párr. en cuanto a que el objeto del amparo fue finalmente cumplimentado por parte de la demandada por identificación con las medidas cautelares oportunamente dictadas, medidas que indudablemente deberán subsistir en el caso hasta que se otorgue el alta definitiva.-

Lo que mantiene la discusión más que la cobertura por parte de la accionada de los gastos de traslados aéreos a la ciudad de Buenos Aires y viáticos por estadía para la actora y un acompañante, es la forma de solicitarla en cumplimiento de la Reglamentación que rige tales casos, indebidamente impugnada por la recurrente cuando en autos obran suficientes elementos probatorios de su sometimiento al mismo (ver v.gr. Alterini y Cabana en “La virtualidad de los ‘actos propios’ en el Derecho Argentino” LL1984-A, 879).-

En cuanto al punto en discusión, debe quedar en claro que, de ningún modo, pueden considerarse agotadas las obligaciones impuestas de modo adelantado –

denominada en doctrina: “tutela anticipada”- y luego ratificada –o confirmada- por la sentencia definitiva en cuanto a lo que la iudex a quo ha considerado fondo de la cuestión ya que aun subsiste hasta que se otorgue el alta definitiva por los médicos tratantes y ratificada por las autoridades de control, todo en idénticas condiciones a las del inicio, sin que sea menester al cabo de cada período de tratamiento repetir el burocrático trámite, ello, en la medida que no surja un obstáculo fáctico o legal que obligue a su reconsideración y en su caso a la liberación de tal obligación.-

Y es que, salvando errores de interpretación, al resolver la procedencia de la medida cautelar, cuasi autosatisfactiva, se dieron las razones de la necesidad de cobertura total a los efectos del reclamo aún debatido tanto en cuanto a la paciente como de su necesario acompañante, en el caso y en atención a las circunstancias particulares allí señaladas y a las que remito.-

En consecuencia y sin perjuicio de mantener firme el rechazo del pedido de inconstitucionalidad deberá revocarse el fallo en cuanto declara abstracta la cuestión siendo que la demandada solo consiente el cumplimiento parcial de la medida ordenada, cuando debe hacerlo en tanto subsistan las razones que le han dado origen, conforme lo dispuesto previamente en la medida cautelar, ratificado en la sentencia definitiva.-

Las costas de ambas instancias pesan sobre la demandada y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo.-

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Haciendo lugar parcialmente al amparo promovido por la Sra. P., M. E. y en consecuencia se mantiene firme lo ordenado a fs.30 p.III, en cuanto se hace lugar a la cobertura total e integral en la atención de la salud de la accionada por parte de la demandada, incluyendo los gastos de traslados aéreos a la ciudad de Buenos Aires y viáticos y estadía requeridos para el caso, para el peticionante y para un acompañante.-

A la primera cuestión la Dra. Silvia Noemí alonso dijo:

1. El fallo apelado y los agravios.

El alcance del fallo dictado, los datos del recurso y el contenido de los agravios han sido reseñados por quien me precede en la votación; a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. Tratamiento de los agravios.

La queja del recurrente respecto a la decisión que ha declarado abstracta la cuestión tiene entidad suficiente para lograr la revisión por dos motivos. Primero, porque existen prestaciones pendientes de la dolencia cuya solicitud de cobertura integral originó el amparo. Segundo, porque como hemos señalado en anterior pronunciamiento aun cuando -a raíz de la medida anticipatoria decretada en autos y precedentemente individualizada – ya se ordenó la cobertura, queda subsistente un interés suficiente en la habilitación de esta instancia, desde que el sentido de la resolución final tendrá directa influencia sobre la determinación del sujeto que – en definitiva – debe afrontar los costos de esta prestación (cfr. CSJN, 29/4/2014 “Duich Dusan, Federici V. CEMIC (Centro de

Educación Medica e Investigaciones Clínicas “Norberto Quirno)”).

Con base en estas consideraciones que aduno a las dadas por el vocal preopinante es que propongo el acogimiento del agravio nuclear.

En orden a la pretensión de inconstitucionalidad planteada respecto a la Resolución 1029/13, comparto las consideraciones relativas al sometimiento voluntario a la misma y agrego, además y fundamentalmente que el contenido de la medida cautelar demuestra la superación de tal cuestión.

Con base en lo expuesto, es que adhiero a la solución que propone quien me precede en la votación. Sin perjuicio de ello no puedo dejar de advertir las posturas extremas que han asumido las partes en este proceso que en nada contribuyen a la solución del caso específico ni a la relación entre asociado y entidad social.

Agrego además que si bien es una preocupación evitar los abusos, el modo de cumplir tan preciado interés es trayendo al proceso las razones técnicas relativas al caso, verbigracia la necesidad o no de tener un acompañante en las etapas de control, etc.

3. Costas y honorarios.

Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Los honorarios se regularán de conformidad con las pautas generales previstas por el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de la escala específica del artículo 13 del mismo ordenamiento. En función de ello, propongo se fijen los honorarios correspondientes al Dr.

A. F. F. L. en el 30% de los correspondientes a la instancia de grado

A la segunda cuestión la Dra. Silvia. Noemi . Alonso. dijo:

Adhiero a la fórmula propuesta por el colega preopinante.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA

1°) Hacer lugar parcialmente, al recurso de apelación interpuesto por la parte actora; en consecuencia, revocar la sentencia de primera instancia, conforme los considerandos pertinentes.-

2°) Hacer lugar parcialmente al amparo promovido por la Sra. M. E. P., mantener firme lo ordenado a fs.30 p.III, en cuanto se hace lugar a la cobertura total e integral en la atención de la salud de la accionada por parte del **INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS I.S.S. y S. SEROS**, incluyendo los gastos de traslados aéreos a la ciudad de Buenos Aires y viáticos fijados para el peticionante y para un acompañante.-

3°) Costas de esta instancia a la demandada.

4°) Regular los honorarios de esta instancia correspondientes al Dr. F. F. L. en el 30% de los que le correspondan en la instancia de grado.

5°) Regístrese, notifíquese, devuélvase. La presente Sentencia se dicta por dos vocales de Cámara, en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Fernando Nahuelanca y haber concordado en la solución de caso (cfme. Ley V N°17 DJCh).**REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015**

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"