000442/2024

Trelew, 28 de agosto de 2024.-

AUTOS, VISTOS y CONSIDERANDO:

I.- El escrito CRU –00827500000008422 4–4 (27/08/2024, 20:09 horas) y el ID 1616189 (28/08/2024, 11:02 horas): Dado que se trata de una acción de amparo contra el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut –entidad autárquica del Estado Provincial– y atendiendo al domicilio de la parte actora, corresponde declarar la competencia de esta Cámara de Apelaciones.

Hágase saber que, en base al sorteo interno entre los miembros del Tribunal, me corresponde intervenir en forma unipersonal, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el art. 4 de la Ley V N° 84, modificada por Ley V- N° 180 (B.O del 06/12/21) y los Acuerdos Plenarios N° 250/22 y 252/22 CAT.

II.- Sentado lo anterior, corresponde tener por presentada a J. V. A. G., en representación de su madre V. O. R. –afiliada de la obra social SEROS–, en mérito del acta de nacimiento acompañada, con el patrocinio letrado de la Dra. S. V. J., por constituido el domicilio procesal y denunciado el real.-

III.- Téngase presente la documentación digitalizada y por acompañado el Bono Ley XIII Nro. 11.-

IV.- En tales condiciones, corresponde efectuar el análisis de admisibilidad preliminar en virtud de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley V N° 84 (reformado por la Ley V N° 180).

--Se encuentra acreditado con el recibo de sueldo de la Sra. V. O. R. que detenta el carácter de afiliada a la obra social SEROS y que el 27/08/2024 dirigió una nota a la demandada solicitando la autorización para vuelo en avión sanitario desde la ciudad de Cancún, México, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, con internación en el Sanatorio “F.” de CABA, Buenos Aires, adjuntando copia de la prescripción médica que expresa que se encuentra estable para realizar la repatriación en ambulancia aérea.

En tal sentido, la amparista solicita que el INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT, OBRA SOCIAL SEROS, cubra de forma URGENTE e INMEDIATA el cien por ciento (100%) del tratamiento de manera continua y regular, asignando día y horario de vuelo en avión sanitario (ambulancia aérea) desde la ciudad de Cancún, México, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina, con posterior internación en el sanatorio F. de CABA, Buenos Aires, para ser intervenida quirúrgicamente, de ser necesario, como lo solicitan los profesionales que la asisten y que constatan su permanente deterioro psicofísico con el transcurso del tiempo. Indica que se adjunta la prescripción del médico tratante, R. D. A. B., especialista en

neurocirugía, del Hospital H. de C., Q. R., M., en la cual se detalla minuciosamente lo ocurrido y se indica su traslado, por ser la única opción viable hoy en día para detener el deterioro en la salud que padece la amparista, el cual se agrava con el transcurso del tiempo.

Expone que la gravedad del delicado estado de salud de la afiliada tiene varios días de evolución, ha tomado estado público y, debido a la falta de respuestas, la damnificada continúa sin poder regresar a su país.

Indica que la Sra. R. padece una hemorragia subaracnoidea espontánea secundaria a ruptura de aneurisma intracraneal, por lo cual el 22 de agosto de 2024 fue intervenida quirúrgicamente y, ante la gravedad, se decidió que la mejor opción era someterla a cirugía, la cual se realizó en el Hospital H. C., L. C. S.A. de C.V., RFC HAS 0505065C3, Avenida B., Mza X. S/N lote X. SM X. CP X., C., Q. R., México, Teléfono X.

Agrega que una vez estabilizada, fue trasladada al hospital General de Cancún J. K. R., ubicado en C. P.° de A. Manzana X. Lotes X., S. M. X., X. C., Q.R., M., el cual no es gratuito, teniendo la familia que afrontar los gastos en dólares estadounidenses, los cuales no están en condiciones de pagar.

Expresa que necesita que se autoricen sus requerimientos con inmediatez, y esta es la vía idónea, teniendo en cuenta que, por indicación de la obra social, estas cuestiones se manejan solicitando autorizaciones por distintos medios (por email a los auditores o notas presentadas por ventanilla), lo cual –añade– demoraría días y cada minuto que transcurre es primordial para la amparista y su esposo, quienes se encuentran en otro país en una situación desesperante a la espera de una respuesta favorable.

Manifiesta que el cuadro de la paciente se ve agravado por la falta de otorgamiento de traslado en avión sanitario debido a su delicado estado de salud, y su posterior internación en un establecimiento adecuado a sus circunstancias, lo cual provoca consecuencias irreparables e irrecuperables en la salud de la afiliada.

Señala que el traslado a CABA, Buenos Aires, no pudo realizarse por no asignársele a la misma vuelo en avión sanitario, fecha y hora de abordaje, siendo esto indicado por el médico tratante neurocirujano el día 24 de agosto de 2024.

Añade que la beneficiaria se encuentra en la actualidad internada, estabilizada, en otro país, cuando debería estar en su país recibiendo el tratamiento correspondiente a su patología, lo que no ha ocurrido debido a que los pedidos médicos enviados a la obra social no han tenido respuesta. Señala que el riesgo en la salud de la damnificada comienza a incrementarse diariamente y de diversas maneras, manifestándose con sintomatología cada día más severa.

Afirma que la vía del amparo que se intenta resulta admisible en primer lugar, habida cuenta que no se configura ninguno de los supuestos de inadmisibilidad que estatuye la Ley, y, en segundo lugar, porque no existen otros medios judiciales más idóneos a los fines de la protección del derecho a la vida y a la salud que se conculcarían, de no hacerse lugar a la presente acción de amparo. A continuación, efectúa algunas consideraciones al respecto.

Refiere que la obra social ha incurrido en actos de ilegítima arbitrariedad al no proporcionar la cobertura necesaria para su traslado urgente desde Cancún, México, a Buenos Aires, Argentina, junto con la internación e intervención quirúrgica requeridas, a pesar de los múltiples reclamos presentados por diferentes vías, lo que ha obligado a recurrir a la justicia.

Argumenta que esta conducta reticente y omisiva de la obra social constituye una violación flagrante de sus derechos constitucionales, en particular, el derecho a la vida y a la integridad psicofísica, derechos que tienen jerarquía constitucional y la negativa a brindar la cobertura solicitada agrava su estado de salud, poniendo en riesgo su vida y contraviniendo los principios de seguridad jurídica y protección efectiva en un Estado de Derecho.

Además, destaca que la vía ordinaria de resolución del conflicto sería inadecuada debido a la urgencia de la situación ya que un trámite prolongado podría causar un daño irreparable a la salud de la amparista, por lo que el recurso de amparo se presenta como el mecanismo más idóneo y expedito para garantizar la protección de sus derechos fundamentales, tal como lo establece el artículo 43 de la Constitución Nacional.

Asimismo, solicita una medida cautelar a fin de que se ordene a la demandada a otorgar la cobertura del cien por ciento (100%) para el traslado en avión sanitario (AMBULANCIA AÉREA) desde la ciudad de Cancún, México, hasta la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, con posterior internación e intervención quirúrgica en un establecimiento adecuado (como F.), incluyendo los medicamentos y tratamientos necesarios, de manera continua y regular, según lo prescripto para la afiliada, autorizando la cobertura directamente a través del proveedor.

Por último, hace reserva del caso federal, refiere a la prueba pertinente y realiza el petitorio de estilo.

V.- De acuerdo a lo anterior, ha de considerarse que, de las manifestaciones del amparista y la documental acompañada, surge que se estaría vulnerando el derecho a la salud de la misma como parte integrante del derecho a la vida y a la integridad psicofísica, y que de la lectura del escrito de demanda se encuentran reunidos *“prima facie”* los requisitos del art. 6 de la Ley V N° 84. -

Ello así, ya que, dentro del acotado análisis de esta instancia preliminar, no se advierte la existencia de otra vía más idónea para salvaguardar los derechos afectados por la presunta conducta asumida por la demandada, que ocasionaría un perjuicio y una afectación del derecho que tiene continuidad en virtud del estado de salud de la actora y el diagnóstico de su patología y, por lo tanto, se cumple con el requisito de la temporaneidad dispuesto por el art. 4° de la Ley V N° 84.-

En tal sentido, cabe señalar que nos hallaríamos ante un caso en el cual resultaría de aplicación la doctrina de la ilegalidad continuada, por cuanto el plazo previsto por el legislador cede cuando se afecta un derecho de incidencia colectiva o un derecho que impone un tratamiento como es el derecho a la salud (conf. R. Tomás Gerosa Lewis, "El Amparo en la Provincia del Chubut", pág. 78, Edición del autor, año: 2012).-

Por lo expuesto, se declara la admisibilidad preliminar de la presente acción de amparo conforme el art. 7° de la Ley V N° 84 (texto del art. 3° de la Ley V- N° 180).-

En consecuencia, dése traslado de la demanda al Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, en los términos del art. 8 de la Ley V N° 84, por el plazo de 5 (cinco) días a fin de que conteste la misma bajo el apercibimiento previsto en el citado artículo. Notifíquese por cédula al domicilio real (art. 137, inc. 1° del CPCC).-

VI.- Ahora bien, con relación a la medida cautelar solicitada y el informe previo dispuesto en el art. 4 de la ley XIII N° 27, el inc. 3 de dicha norma dispone que *"Las medidas cautelares que tengan por finalidad la tutela de los supuestos enumerados en el artículo 2°, inciso 2), podrán tramitar y decidirse sin informe previo de la demandada".*-

Por su parte, el art. 2 de la citada normativa establece que "*La providencia cautelar dictada contra el Estado Provincial o Municipal y sus entes autárquicos o descentralizados por un juez incompetente, sólo tendrá eficacia cuando se encuentre comprometida la vida, la salud o un derecho de naturaleza alimentaria".*-

Una interpretación armónica de dicha ley conlleva a concluir que, dado que se trata de una cautelar relativa al derecho a la salud, no resultaría exigible dicho informe previo (conf. SIC 41/21 dictada en los autos caratulados: "P., M. E. c/ MINISTERIO DE SALUD DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Amparo", expediente N° 522/2021 CAT).-

VII.- Atento ello, corresponde dar tratamiento a la medida cautelar solicitada.-

En tal sentido, en el acápite VII, del escrito de inicio, la amparista solicita que se decrete medida cautelar a fin de que se ordene a la demandada a otorgar a la Sra. V. O. R. la cobertura del cien por ciento (100%) para el traslado en avión sanitario (AMBULANCIA AÉREA) desde la ciudad de Cancún, México, hasta la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, con posterior internación e intervención quirúrgica en un establecimiento adecuado (como F.), incluyendo los medicamentos y tratamientos necesarios, de manera

continua y regular, según lo prescripto para la afiliada, autorizando la cobertura directamente a través del proveedor.

Cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de sustentar su postura y señala que es necesario que se ordene la medida cautelar para que la protección de los derechos de la amparista pueda ser eficaz ya que el peligro en la demora no requiere la producción del daño (el cual, además, ya se está produciendo), sino que constituye una amenaza inminente, grave y cierta, lo cual –indica– ha sido abundantemente acreditado en autos.

Agrega que en el caso de autos también se cumplen los requisitos exigidos para toda medida cautelar, es decir, la verosimilitud del derecho invocado (fumus boni juris) y el peligro en la demora (periculum in mora).

VIII.- En tales condiciones, cabe señalar que la medida cautelar solicitada es del tipo innovativa. Al respecto, debe recordarse que en las decisiones cautelares se valoran las circunstancias de hecho y de derecho vigentes al momento de su dictado, reclamadas como reacción inmediata y provisional, tendiente a superar el peligro de la pérdida o el perjuicio de pruebas, cosas, personas o derechos, que pudiera resultar de la eventual o concreta desigualdad de las partes en orden a la disposición de aquéllas desde el origen de un conflicto sometido a decisión judicial y hasta el momento de su composición efectiva.

Según Podetti, las medidas cautelares son *"actos procesales del órgano jurisdiccional adoptados en el curso de un proceso de cualquier tipo o previamente a él, a pedido de interesados o de oficio, para asegurar bienes o pruebas, mantener situaciones de hecho o para seguridad de personas o satisfacción de sus necesidades urgentes; como un anticipo que puede o no ser definitivo, de la garantía jurisdiccional de la defensa de la persona y de los bienes para hacer eficaces las sentencias de los jueces."* (Podetti, J. Ramiro, "Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral, Tratado de las medidas cautelares", Buenos Aires, Ediar, 1995, pág. 33).-

Nuestro Máximo Tribunal Nacional ha señalado que *"la naturaleza de medidas como la solicitada, no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, antes bien, solo resulta exigible el fumus boni iuris, pues el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad."* (CSJN, in re "Rossi Cibils, Miguel A. y otros", 1992, Fallos, 315: 2074).-

En pocas palabras, podemos decir que, para decretar una medida cautelar no se requiere una prueba acabada del derecho debatido, ni un examen exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, bastando que se acredite la probabilidad o fundada posibilidad de que el derecho exista o tenga apariencia de verdadero.-

No debe olvidarse que el Magistrado que resuelve una petición cautelar, como en este caso, debe formular una valoración panorámica de las pretensiones de las partes, de las pruebas que hayan aportado y, también, de hechos notorios y públicos, que no puede desconocer el juez no como tal, sino como ciudadano, que son el atalaya desde el cual se observa ese panorama y se juzga tanto el peligro que acarrearía denegar la cautela solicitada como la verosimilitud del derecho (*fumus boni iuris*), precisamente, para que la parte que sostiene una posición descaminada, insostenible a la larga o manifiestamente injusta no salga beneficiada, como ocurre frecuentemente, con el alongamiento de la duración del proceso (conf. Sala B de la Cámara de Apelaciones de Trelew que integro, SIL N° 46/2016; García de Enterría, Eduardo, "La batalla por las medidas cautelares", 3ª ed., Madrid, Thomson Civitas, Año 2004, pág. 207).-

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación también ha dicho que el estudio del peligro en la demora exige una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar, puedan restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego originado por la sentencia dictada como acto final del proceso (conf. Sala B, SIL Nro. 04/2017; Fallos: 319:1277).-

Así, los requisitos necesarios para el dictado de la cautelar (verosimilitud del derecho y peligro en la demora) se hallan relacionados de modo tal que a mayor peligro en la demora no cabe ser tan exigente con la acreditación de la verosimilitud del derecho y viceversa, ello es posible cuando, de existir realmente el peligro de causar un daño grave e irreparable, se haya acreditado en forma mínima la verosimilitud del derecho invocado (conf. esta Sala, SIF N° 70/2010 y SIL N° 14/2018; CN Fed Cont. Adm., Sala IV, 31/03/93, in re, "O.S.P.E.G.Y.P.E. c/ Ministerio de Salud y Acción Social s/ Amparo - incidente"; C. Apel. en lo Contencioso Administrativo de Chaco, 26/05/09, "Castellanos, Danny Rogger c/ Provincia del Chaco", en La Ley Online, cita: AR/JUR/17166/2009).Como viene de decirse la cognición cautelar se limita en todos los casos a un juicio de probabilidad sobre dos variables: la verosimilitud de lo pretendido y el riesgo de no lograr concretarlo. Declarar la existencia y extensión del derecho es función de la sentencia de fondo; mas en las providencias y actuaciones cautelares, basta que la existencia del derecho aparezca verosímil, esto es, que según un cálculo realista y objetivo, se dé una probabilidad calificada de que la providencia principal habrá de acoger favorablemente en todo o en parte- la pretensión de aquél que solicita la medida cautelar, por lo que el resultado de la cognición sumaria cautelar no tiene otro valor que el de una hipótesis (Calamandrei, Piero, "Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares", trad. de Santiago Sentís Melendo, Bs. As., editorial Bibliográfica Argentina, Año 1945, pág. 77). Ello por

cuanto con exigir una certeza, dado el carácter de la medida solicitada, se estaría de alguna manera adelantando opinión sobre el fondo del asunto sometido a jurisdicción.-

En síntesis, para la viabilidad de las medidas precautorias, no se exige prueba de certeza del derecho, sino que se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora (CSJN, Fallos: 316:1833) (Sala B de esta Cámara de Apelaciones de Trelew, SIL Nro. 008/2018 y SIL Nro. 14/2018 entre otras).-

De esta forma, ambos requisitos esenciales de las medidas cautelares interactúan o se influyen entre sí, por lo que la evaluación de cada uno de ellos no es independiente de la que el Juez realiza acerca del otro, o lo que es lo mismo, a mayor peligro en la demora, menor es la exigencia de verosimilitud y viceversa (conf. Sala B de esta Cámara de apelaciones, SIL N° 21/2017 y SIL N° 14/2018).-

Bajo tales premisas, en el caso de marras, la verosimilitud del derecho se encuentra acreditada con las constancias que dan cuenta de que la Sra. R. padece una hemorragia subaracnoidea secundaria a la ruptura de un aneurisma intracraneal, fue intervenida quirúrgicamente el 22 de agosto de 2024 en el H. H. C., M.. Posteriormente, fue trasladada al Hospital General de C. J. K. R., donde la familia debe cubrir los gastos en dólares, una carga que no pueden asumir.

Asimismo, en el acotado marco de análisis en que nos encontramos, se encuentra acreditado que, a pesar de la gravedad de su estado, la obra social no ha autorizado el traslado en avión sanitario ni la internación en un establecimiento adecuado en Buenos Aires y ante la falta de respuesta se podría ver agravada su situación, impidiendo que reciba el tratamiento necesario en su país de origen.

Es que, en definitiva, la afectación de su derecho a la salud fundada en la actitud denunciada respecto de la demandada es lo que motiva el dictado de la admisibilidad formal de la presente acción de amparo y, en esta instancia, sustenta la acreditación de la verosimilitud requerida para el dictado de la medida peticionada.-

Conforme las premisas enunciadas en los párrafos que anteceden y en tanto se encuentra acreditada la verosimilitud del derecho que ampara a la peticionante, se verifica igualmente el cumplimiento del requisito del peligro en la demora en virtud del cuadro de salud que padece la amparista y que actualmente sigue internada en México, mientras que –como se señala en el escrito de inicio– su condición se deteriora y cada minuto cuenta para su recuperación, por lo que la situación requiere una solución inmediata para evitar consecuencias irreparables en su salud.

De tal modo, puede afirmarse que existe una amenaza cierta de consumación del daño y un indudable peligro, si se configura la demora en el otorgamiento de la medida requerida.-

De acuerdo a lo expuesto, corresponde acoger la medida cautelar a fin de que, en el plazo de 24 horas, la demandada arbitre los medios necesarios para que se brinde a la Sra. V. O. R. la cobertura del cien por ciento (100%) para el traslado en avión sanitario (AMBULANCIA AÉREA) desde la ciudad de Cancún, México, hasta la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, con posterior internación e intervención quirúrgica en un establecimiento adecuado (como F.), incluyendo los medicamentos y tratamientos necesarios, de manera continua y regular, según lo prescripto para la afiliada, autorizando la cobertura directamente a través del proveedor. Ello, sin perjuicio del derecho de la demandada a solicitar los reembolsos y reintegros ante quien corresponda, por los gastos en que se incurra por el cumplimiento de la medida que se ordena

Por último, cabe aclarar que, si bien la medida cautelar solicitada coincide con el objeto principal de la demanda, ello no es óbice para que se haga lugar a la misma dado que el art. 3 de la ley XIII N° 27 no resulta de aplicación al presente proceso en virtud del art. 19 de la misma ley.-

Por todo ello, como Juez unipersonal de la Cámara de Apelaciones de Trelew, **RESUELVO**:

I.- DECLARAR la competencia de esta Cámara de Apelaciones para intervenir en la presente acción de amparo.-

II.- HACER saber a la amparista que el suscripto es quien se aboca al conocimiento y resolución de la presente acción de amparo, de conformidad con lo dispuesto por el art. 4, último párrafo, de la Ley V N° 84 (modificado por Ley V N° 180).-

III.- TENER por presentada a J. V. A. G., en representación de su madre V. O. R., en mérito del acta de nacimiento acompañada, con el patrocinio letrado de la Dra. S. V. Jara, por constituido el domicilio procesal y denunciado el real. Téngase por acompañados los Bonos Ley XIII Nro. 11. Téngase presente la documentación digitalizada, la prueba ofrecida y la reserva del caso federal. –

IV. DECLARAR la admisibilidad formal de la presente acción de amparo conforme el art. 7° de la Ley V N° 84 (texto del art. 3° de la Ley V- N° 180).-

V.- CORRER traslado de la demanda al Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, en los términos del art. 8 de la Ley V N° 84, por el plazo de 5 (cinco) días a fin de que conteste la misma bajo el apercibimiento previsto en el citado artículo. Notifíquese por cédula al domicilio real (art. 137, inc. 1° del CPCC).-

VI.- HACER LUGAR al pedido de medida cautelar en los términos precisados, por lo que se ordena a la demandada Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut a que, en el plazo de 24 horas, arbitre los medios necesarios para que se brinde a la Sra. V. O. R. la cobertura del cien por ciento (100%) para el traslado en avión sanitario

(AMBULANCIA AÉREA) desde la ciudad de Cancún, México, hasta la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, con posterior internación e intervención quirúrgica en un establecimiento adecuado (como F.), incluyendo los medicamentos y tratamientos necesarios, de manera continua y regular, según lo prescripto para la afiliada, autorizando la cobertura directamente a través del proveedor. Ello, sin perjuicio del derecho de la demandada a solicitar los reembolsos y reintegros ante quien corresponda, por los gastos en que se incurra por el cumplimiento de la medida que se ordena. Notifíquese por cédula al domicilio real (art. 137, inc. 1° del CPCC).

VII.- REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.-

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

REGISTRADA BAJO EL Nº 040 DE 2024 - SIAU.- CONSTE.-

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO DE CÁMARA