



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. Nº 13262

Comodoro Rivadavia, de febrero de 2015.-

Y VISTOS:

Estos autos caratulados "**VVMC c/ OBRA SOCIAL DE LA UNION DEL PERSONAL CIVIL DE NACION S/MEDIDA AUTOSATISFACTIVA**", en trámite ante esta Alzada bajo el Nº 13262/2014, provenientes del Juzgado Federal de Esquel.

Y CONSIDERANDO:

1.- Que vienen estos autos a conocimiento del Tribunal, en virtud del recurso de apelación deducido a fs. 38 por la demandada -Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación- contra la sentencia de fs. 29/31, por la que el juez federal subrogante de Esquel hizo lugar a la medida autosatisfactiva interpuesta por el Defensor Público Oficial que actúa ante ese Tribunal, en representación de la menor M.C.V.V.

En virtud de lo decidido, ordenó a la obra social demandada, que de manera inmediata, arbitrara los medios conducentes para efectivizar el traslado por vía aerocomercial de la menor y del acompañante designado, hasta la ciudad de Buenos Aires con su correspondiente regreso, permitiendo que la niña asista al turno previsto para el día martes 7 de octubre del año en curso, otorgado por el Centro médico Accord de aquella ciudad.

Asimismo, eximió de contracautela a la accionante, disponiendo que en caso de incumplimiento, la demandada sería pasible de la aplicación de astreintes por cada día de demora y habilitando para eventuales impugnaciones, las vías recursivas propias del procedimiento sumarísimo (art. 498 del CPCCN) .

II.- Contra lo decidido de la manera antes expuesta, se agravió la demandada, fundando la apelación interpuesta con la pieza agregada a fs. 48/49, afirmando que el *a quo* le ordenó brindar una prestación con efectos no contratados para el plan de salud que tiene asignada la actora, pese a lo cual acreditó haber dado cumplimiento a la manda judicial, según la orden de autorización y emisión de pasajes agregados a fs. 41/42.

En tal sentido, afirmó que la decisión del resolutorio en crisis no se encuentra avalada con documentación suficiente que exprese o indique los motivos o riesgos que podrían ocasionarse en la salud de la menor como para justificar su traslado por vía aérea y no terrestre, cuestionando el certificado médico agregado en autos, en cuanto simplemente menciona que la menor debe viajar en avión, sin rigor científico alguno que lo fundamente, ya que no existe riesgo de vida ni complicaciones o agravamiento en el grado de angulación de su columna vertebral, por alguna eventual mala postura que pudiere adoptar en un viaje prolongado.

III.- Radicados los autos en esta instancia, se confirió participación a los Ministerios Públicos Pupilar y Fiscal, propiciando ambos la confirmación del resolutorio recurrido, conforme los dictámenes agregados a fs. 54 y 56/57 a los que remitimos, quedando las actuaciones en condiciones de ser resueltas.

IV.- Que los agravios vertidos por la demandada para sustentar la vía recursiva intentada contra la sentencia de fs. 29/31 no logran conmover los motivos expuestos por el magistrado de grado, dando cuenta de su genérico disenso con lo decidido, pero sin incorporar prueba médica o científica alguna que avale su posición, por lo que apenas alcanzan a constituir una crítica concreta y razonada de las argumentaciones de hecho y de derecho que sustentan tal resolutorio, conforme lo exige el art. 265 del ritual.

Sin perjuicio de ello, empleando un criterio amplio de apreciación de tal fundamentación, y merituando especialmente el trámite procesal que ha sido impuesto a los presentes en la instancia de grado, -como medida cautelar autosatisfactiva dictada *in audita parte*-, nos avocaremos a su tratamiento, en pos de un efectivo ejercicio de la garantía de defensa en juicio.

Con este propósito, debemos valorar los antecedentes fácticos que han sido merituados por el sentenciante, referidos a que se encuentra acreditado que la menor padece de "Escoliosis dorsal lumbar izquierda", patología por la cual, su médico tratante solicitó una



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N° 13262

derivación a un centro de diagnóstico y tratamiento de mayor complejidad en la C.A.B.A., a los fines de ser evaluada por un ortopedista infantil especializado en columna.

Que si bien la obra social a la que la menor se encuentra afiliada autorizó tal prestación, dispuso su traslado en forma terrestre, desconociendo que el mismo médico traumatólogo que solicitó la derivación, indicó expresamente que debía viajar en avión "para evitar las 26 horas constantes de mala posición espinal" (certificado de fs. 2)

De este modo, y sin que constituya materia de controversia la existencia de la enfermedad padecida, ni la necesidad de la derivación, resulta ser el medio de transporte escogido, el extremo que, -según afirma la demandada-, constituye una prestación no contratada para el plan de salud que tiene asignado la afiliada.

V.- En este contexto, y en orden a los recaudos de procedencia de este tipo de medidas cautelares comúnmente denominadas "autosatisfactivas", que constituyen urgentes soluciones a situaciones que reclaman una pronta y expeditiva intervención del tribunal, y que se agotan con su solo propósito, adopción y cumplimiento, -en virtud de la identidad de su objeto con el de una eventual acción principal-, corresponde recordar, que sobre una cuestión vinculada -como en el caso de autos-, con el derecho a la salud, nuestro más alto tribunal, en la causa "Camacho Acosta, M. c. Grafi Graf S.R.L. y otros", del 7/8/97, sostuvo que en ciertas ocasiones, existen fundamentos de hecho y de derecho que imponen al tribunal expedirse sobre la índole de la petición formulada, sin admitirse la invocación de prejujuicio, si ello fuera particularmente necesario, en razón de que el recurrente pretendía reparar -mediante esa vía- un agravio causado a su integridad física y psíquica.

"Que ello resulta así, pues es de la esencia de esos institutos procesales de orden excepcional enfocar sus proyecciones -en tanto dure el litigio- sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas

precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y que podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva”, habilitando una resolución que concilie –según el grado de verosimilitud– “los probados intereses de aquél y el derecho constitucional de defensa del demandado” (Fallos 320:1633).

Desde esta perspectiva, y en tanto se encuentren reunidas las exigencias que hacen a su admisibilidad, en cuanto a la existencia de una fuerte probabilidad del derecho invocado y el peligro en la demora, no existe obstáculo para su procedencia, verificándose en el *sub lite* que ambos requisitos se encuentran suficientemente configurados.

En efecto, ponderando el tipo de dolencia padecido por la menor y los motivos que justifican su derivación médica a un centro de mayor complejidad, -extremos no desconocidos ni cuestionados por la demandada, pues autorizó la prestación conforme los antecedentes médicos invocados-, el traslado debe ser afrontado por la misma prestadora, pues integra el catálogo de prestaciones reconocidos en el Programa Médico Obligatorio confeccionado por la Superintendencia de Seguros de Salud, el cual establece las prestaciones básicas esenciales que deben garantizar las Obras Sociales y Agentes del Seguro a toda la población beneficiaria, y en el que expresamente se dispone que “Los traslados son parte de la prestación que se realiza. La Auditoría Médica podrá autorizar otros traslados de acuerdo a la necesidad de los beneficiarios” (Resolución 201/2002 de la SSS Anexo I, punto 8.3.4.)

En esa inteligencia, la demandada no ha podido desautorizar la opinión del médico traumatólogo que expresamente recomendó evitar las veintiséis horas que insume el trayecto en micro desde la ciudad de Esquel hasta Buenos Aires, pues ello indudablemente implicaría un riesgo para la salud de la menor, derivado de tal postura antiergonómica durante tan prolongado trayecto, implicando una agravante de la dolencia padecida, sin que el medio de transporte elegido resulte idóneo para evitar el



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N° 13262

agravamiento en las condiciones de salud de la afiliada, ni el adecuado para procurar una favorable evolución de su enfermedad.

Por otra parte, el argumento referido a que esta prestación no se encuentra incluida dentro del plan de cobertura pactado con el afiliado, debe ser descartado, atendiendo a las obligaciones que la ley impone a cargo de todos los agentes del seguro de salud, incluidas las obras sociales por intermedio de sus planes privados o diferenciales, pues como ya ha sido destacado por la Corte Suprema, a las empresas o entidades de medicina prepaga les corresponde asegurar a los beneficiarios tanto las coberturas pactadas como las establecidas legalmente, "sin olvidar que si bien la actividad que asumen puede representar rasgos mercantiles, en tanto tienden a proteger las garantías constitucionales a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas, también adquieren un compromiso social con sus usuarios, circunstancia que obsta a que puedan desconocer un contrato o invocar sus cláusulas para apartarse de obligaciones impuestas por la ley, so consecuencia de contrariar su propio objeto que debe efectivamente asegurar a los beneficiarios tanto las coberturas pactadas como las establecidas legalmente" (conf. "Cambiaso Péres de Nealón" Fallos 330:3725)

Además de lo mencionado, y que resulta suficiente para descartar el agravio formulado en ese sentido, la accionada no ha acreditado el tipo de plan ni la cobertura que ha sido pactada con la afiliada, sin perjuicio de lo cual, no puede invocar disposiciones contractuales para eludir las obligaciones a las que por ley se encuentra obligada.

Dicha falencia probatoria impide determinar si la prestadora se encuentra obligada a la cobertura básica y general que deben satisfacer todos los agentes naturales del seguro de salud, encontrándose entonces, en condiciones de acceder al reintegro de la Administración de Programas Especiales, como obra social regulada por la ley 23660, y a la luz de cuyo marco legal, debe ser valorada su negativa.

A partir de esa interpretación, debemos concluir en que resultaría lesivo del derecho "al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud" que le asegura a la accionante, el art. 24 inc. 1) de la Convención sobre los Derechos del Niño, de permitirse a la demandada cumplir sus obligaciones pero de manera deficiente, conforme lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto: "la niñez, además de la especial atención por parte de quienes están directamente encargados de su cuidado, requiere también la de los jueces y de la sociedad toda; con lo cual, la consideración primordial de aquel interés viene tanto a orientar como a condicionar la decisión jurisdiccional; con singular énfasis en aquellos menores aquejados por impedimentos físicos o mentales, cuyo interés debe ser custodiado, con acciones positivas..." (Fallos: 321:1684; 323:1339 y 3229; 324:754 y 3569; 326:4931; 327:2127 y 2413; 328:1708; 329:2552, entre otros)

En virtud de las consideraciones antes expuestas, el Tribunal RESUELVE:

1) CONFIRMAR la sentencia de fs. 29/31 en todo en cuanto ha sido materia de apelación.

2) IMPONER las costas de esta instancia a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN)

3) REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en esta Alzada en un 25% de los que en su momento se regulen en la instancia precedente.

Regístrese, notifíquese y devuélvase. Publíquese por donde correspondiere.

El Dr. Aldo E. Suarez no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia.

JAVIER M. LEAL DE IBARRA

HEBE L. CORCHUELO DE HUBERMAN



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N° 13262

REGISTRO N°..... Folio N°..... AÑO 2015.-  
del Libro de Sentencias Interlocutorias Civil. CONSTE.-

GABRIELA SUSANA ALTUNA  
Secretaria Federal