



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

CAUSA N° 25311 CCALP “L., F. C/INSTITUTO DE OBRA MEDICO ASISTENCIAL (IOMA) S/ AMPARO”

En la ciudad de La Plata, a los dieciocho días del mes de Febrero del año 2020, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en La Plata, en Acuerdo Ordinario, con la presencia de los Señores Jueces Dres. Gustavo Juan De Santis, Claudia Angélica Matilde Milanta y Gustavo Daniel Spacarotel, para entender en la causa "L., F. C/INSTITUTO DE OBRA MEDICO ASISTENCIAL (IOMA) S/ AMPARO", en trámite ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N°8 del Departamento Judicial de La Plata (Expte. N° LP-82499-2019), previa deliberación, se aprueba la siguiente resolución.

La Plata, 18 de Febrero de 2020.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto a fs. 70/77, y

CONSIDERANDO:

I. En el marco de un amparo, la parte actora solicita como medida cautelar innovativa que se ordene al IOMA a otorgar de manera inmediata la cobertura integral (100%) de la internación domiciliaria del Sr. F. L., brindada por la empresa SALUD EN KASA, quien se encuentra atendiéndolo en la actualidad (fs.14/22, específicamente ver punto 4 del escrito de inicio).

Menciona que, tiene sesenta y siete (67) años, que es afiliado al IOMA y se encuentra en mal estado general de salud, con un manifiesto deterioro clínico, funcional, global y psíco-físico.

Aduce que sufre de hipertensión arterial y que se ha acrecentado a raíz de múltiples episodios de internación, encontrándose actualmente polimedicado.

Refiere asimismo que, se halla inmovilizado de manera absoluta debido al agravamiento de la Diabetes tipo II que padece en estado avanzado, habiéndose requerido amputación de su miembro inferior derecho, conforme surge de la documental adunada en autos.

Manifiesta, que al cuadro descripto, se añade la patología prostática con sonda vesical permanente que sobrelleva.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Agrega por último, que no puede valerse por sí mismo y que requiere de la ayuda de terceros para realizar sus más elementales necesidades, careciendo de familia continente y/o conviviente que se ocupe de asistirlo.

II. A fs. 23vta/24vta el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 8 de La Plata resuelve hacer lugar a la medida cautelar solicitada, *"ordenándose al FISCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES que por intermedio del INSTITUTO DE OBRA MEDICA ASISTENCIAL (IOMA) arbitre en el plazo de 48 horas los medios necesarios para garantizar al Sr. F. L., DNI N°. (afiliado a la referida obra social bajo el N.º.) la cobertura del 100% de la prestación de internación domiciliaria, comprensiva de enfermería diaria, cuidador 24 hs diarias, médico semanal, kinesiología semanal, insumos ortopédicos, insumos respiratorios, insumos descartables..."*.

Con posterioridad a ello, en la resolución aclaratoria de fs. 28/vta el a quo ordena que dichas prestaciones se encontrarán *"exclusivamente a cargo de SALUD EN CASA INTERNACIÓN DOMICILIARIA, salvo que ello no resulte posible por razones de entidad que deberá la demandada denunciar y acreditar debidamente en autos con antelación a designar otra prestadora"*.

Luego, se presenta la demandada brindando argumentos para no acceder a la cobertura de una prestadora no conveniada con IOMA, solicitando que el afiliado escoja una prestadora dentro del listado de la cartilla que acompaña al escrito (v. fs. 56/57 y documental de fs. 50/55).

Habiéndose dispuesto el traslado a la parte actora de dicha presentación y luego de la contestación del accionante de fs. 59/61, el juez de grado resuelve *"ordenar al Sr. L., a efectuar la elección de una prestadora del listado de fs. 55 dentro del plazo de dos (2) días, bajo apercibimiento en caso de silencio de designarla la demandada; y estimando la necesidad puesta de manifiesto relativa a la no interrupción de los tratamientos, la parte demandada deberá arbitrar las medidas necesarias para que la prestadora elegida brinde la asistencia ordenada de modo cautelar a fs. 23/24 sin solución de continuidad, dentro del plazo de cinco (5) días de notificada la elección a la demandada, evitando la interrupción de los tratamientos que recibe el actor a través de la actual prestadora, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento de disponer que la demandada cubra los*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

gastos que se devenguen con la actual prestadora durante el plazo de demora" (v. fs. 62/63vta).

III. La parte actora recurre esta última resolución a fs. 70/77 manifestando en primer lugar que la medida cautelar ordenada en fecha 02-12-19 se encuentra firme. Ello así, toda vez que habiendo sido debidamente notificada a su parte, la Fiscalía de Estado no interpuso recurso alguno contra la misma.

Luego, se agravia de que el *a quo* no hace lugar a lo específicamente peticionado por su parte en el escrito de inicio, esto es, que se le brinde un servicio de internación domiciliaria en la empresa allí indicada, que se encuentra asistiéndolo en la actualidad, y de acuerdo a lo detallado por sus médicos tratantes.

IV. El recurso en estudio resulta admisible (arts. 16 y 17, ley 13.928 -texto según ley 14.192; conforme notificación electrónica del 12-12-19 y fecha del escrito de fs. 70/77), por lo que, habiendo sido bien concedido (v. fs. 78 y contestación de memorial de fs. 81/83), corresponde atender a sus fundamentos (art. 17 bis, ley 13.928 -texto según ley 14.192-).

V. 1. Con relación al primero de los agravios de la parte actora, cabe puntualizar que es un principio recibido por los tribunales locales que la providencia cautelar tiene por objeto garantizar el éxito de una futura sentencia, resultando un instrumento creado para asegurar el derecho sustancial mientras se debate su procedencia; por lo que es posible que durante el desarrollo del proceso tal marco de referencia se vea alterado o modificado, ya que la interinidad y la mutabilidad son rasgos distintivos en materia cautelar (conf. arts. 203 y 204 CPCC).

Por ello, el argumento expuesto respecto que la medida cautelar ordenada se encontraba consentida y había operado respecto del mismo el principio de la preclusión procesal, no resulta audible y aplicable sobre el tópico en cuestión, máxime teniendo en consideración lo establecido por el *a quo* a fs. 28/vta.

2. Sentado ello, es dable mencionar que la admisión de medidas cautelares, en el marco del proceso de amparo, se encuentra supeditada a la demostración del *fumus boni iuris* invocado, del peligro en la demora y en que la medida requerida no afectare gravemente el interés público (arts. 9 y ccs, ley 13.928 -texto según ley 14.192-; 22, inc. 1, aps. "a", "b" y "c" y ccs., C.C.A; 230 y concs., CPCC).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Asimismo, cabe destacar que toda medida cautelar denota una labor judicial de perfil preventivo, máxime, ponderando que la misma se formula en el seno de un proceso rápido y expedito como la acción de amparo.

En este contexto, habrá pues de visualizarse la objetiva posibilidad de frustración, riesgo o estado de peligro, según un razonable orden de probabilidades acerca de la existencia del derecho que invoca el peticionante, reconociendo que su resultado puede proyectar un anticipo de la decisión de fondo ordenando la conservación o mantenimiento del estado de cosas existentes o, a veces, su innovación según sea la naturaleza de los hechos sometidos a juzgamiento.

3. Analizadas las constancias agregadas a la causa, en el delimitado marco cognoscitivo propio de las diligencias cautelares -de verosimilitud y no de certeza-, cabe concluir que en autos se acreditan los extremos de procedencia, ponderados de conformidad a la índole de los bienes que se procuran tutelar y al compromiso que, sobre aquéllos, la no continuidad de internación del actor en la empresa "SALUD EN KASA" es susceptible de ocasionar (arts. 75, inc. 2º, Const. Nac.; 11 y 36, inc. 8, Const. Prov.; 9, 16, inc. 2º, 17, 17 bis, 25 y concs., ley 13.928 -texto según ley 14.192-; 230, 232 y concs., C.P.C.C; doc. CSJN "Campodónico de Beviacqua" de fecha 24-10-02; "Monteserin", del 16-6-01; "Asociación Benghalensis y otros" del 1-6-00; "Lifschitz", del 15-6-04; "Mestres", sent. 14-9-04; "Maldonado", del 23-11-04; c.c. SCBA causas B-65.238, "Toledo" sent. 5-11-03, entre muchas; en materia cautelar: CSJN: "D., B.", del 25-3-03; "B., V. L.", del 24-4-03; "S., E. G.", del 18-12-03; "Barría", de la misma fecha; entre otras; conc. doct. de la mayoría de esta Cámara en causas análogas causas n° 18.127 "*Galindez*", res. del 23-02-16, N° 20.386 "*Lugo*", res. del 2-11-17, N° 21.599 "*Fiorentino*", res. del 12-12-17, N° 21.923, "*Delon*", res. del 20-02-18, N° 22.552, "*Milanes*", res. del 31-05-18, N° 22.711, "*Díaz*", res. del 19-06-18, N° 23.211, "*Bertran*", res. del 02-10-18, N° 23.531, "*Ybañez*" y N° 23.492, "*Vigo*", ambas res. del 13-11-18, N° 23.846, "*Merkel*", res. del 26-03-19, N° 23.589, "*Villalba*" y N° 24.315, "*De la Serna*", ambas res. del 27-06-19, N° 23.925, "*Biancuzzo*", res. del 04-07-19, N° 24.847, "*Marino*", res. del 22-10-19, N° 24.927 "*Gutiérrez*", res. del 07-11-19 y N° 25.055, "*Sabando*", res. del 28-11-19, entre muchas otras).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

En estas condiciones, teniendo en consideración el cuadro de salud del accionante detallado en la historia clínica de fecha 07-15-19, firmada por el Dr. Fernando Hugo Tresenza, Médico UBA, M.N. 127.437, M.P. 230.669 (v. fs. 5).

De igual modo, surge de las prescripciones médicas de fs. 3/4, suscriptas por la Dra. Clara Tranamil, -Médica-, M.P. 119.412- de las que surge que se trata de un paciente de 67 años que se encuentra en mal estado clínico funcional general, postrado de manera absoluta, padeciendo asimismo Hipertensión Arterial y Diabetes tipo II en estado avanzado, habiéndose requerido la amputación del miembro inferior derecho. Asimismo, sufre de una patología prostática con sonda vesical permanente.

Ante el cuadro descripto, la galena solicita de manera urgente enfermería diaria, cuidador 24 hs, médico semanal, kinesiología semanal, insumos ortopédicos, respiratorios y descartables (v. fs. 4).

4. La verosimilitud del remedio provisorio (arts. 9, ley 13.928 -texto según ley 14.192-; 22, inc. 1º, ap. "a", CCA) se sustenta -en el *sub examine*- sobre la base de la situación fáctica descripta y corroborada precedentemente, máxime teniendo en consideración la edad del amparista; a ello se suma, la relación de afiliado al IOMA del accionante -nº .-, conforme certificación afiliatoria de fs. 8; circunstancias que no pueden ser dejadas de lado por el sólo hecho que la prestación pueda ser realizada en Centros que tienen convenio con el IOMA.

Ello así toda vez que el accionante se encuentra con la asistencia realizada por "SALUD EN KASA" conforme surge del presupuesto realizado por dicha empresa en fecha 17-11-19 (v. fs 9) y lo solicitado por el propio actor a fs. 14/22. A ello se agrega que el servicio brindado es coincidente con el que surge de la historia clínica elaborada por la profesional que lo trata (v. fs. 4).

En virtud de este escenario detallado, y las particulares circunstancias del caso colocan al amparista en situación de vulnerabilidad por lo que no estaría en condiciones de soportar mayores infortunios de traslados ni nuevas adaptaciones a otros especialistas, tal como lo alega el propio accionante en la solicitud de fs. 14/22.

Lo expuesto da cuenta de la necesidad de respetar la continuidad del tratamiento en curso en "SALUD EN KASA", a fin de evitar consecuencias desfavorables que podrían acarrear su interrupción o cambio de institución, evidenciándose de ese modo la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

configuración del peligro en la demora (arts. 9, ley 13.928 -texto según ley 14.192-; 22, inc. 1°, ap. “b”, CCA; 230 y 232 del C.P.C.C.).

En tal sentido, surge acreditado en autos el recaudo de “*peligro en la demora*” en tanto se advierten plenamente comprometido los valores en juego (salud del actor), frente al supuesto que no se admitiera la pretensión del amparista en tiempo útil, todo lo cual podría tornar inoperantes sus efectos, máxime cuando los perjuicios serían fundamentalmente de carácter personalísimos, comprometiendo la vida misma.

Por lo demás, una solución diferente importaría colocar en grave riesgo y compromiso, con graves consecuencias, al doliente en su salud, lo cual en un juicio de conocimiento periférico propio de esta oportunidad procesal, impone dar preeminencia a los derechos *prima facie* comprometidos en la especie.

Todo ello, sin que lo expuesto signifique juicio definitivo sobre el mérito del asunto, ni dispense a la juez de la causa del dictado posterior de la sentencia conclusiva, o bien del pronunciamiento necesario en el marco de celeridad en que se inscribe la contienda.

5. Por último, no se visualiza que el interés público pueda encontrarse comprometido en el caso (arts. 9, ley 13.928 -texto según ley 14.192-; 22, inc. 1°, ap. “c”, CCA).

VII. En consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso deducido por la parte actora y admitir favorablemente la petición cautelar, toda vez que se encuentran reunidos los recaudos de procedencia de la medida precautoria, ordenando al IOMA a brindar cobertura integral del cien por ciento (100 %) de la internación domiciliaria en la empresa “SALUD EN KASA” al Sr. F. L., conforme lo detallado por su médica tratante a fs. 3/4, hasta tanto se dicte sentencia de mérito, previa caución juratoria, ante el Tribunal de la causa (arts.9; 16, 17, 19, 25 y concs. ley 13.928 –t.o. ley 14.192; 199, 230 inc. 1°, CPCC).

Con costas de la instancia, a la demandada vencida (conf. art. 5 y 19, Ley, 13.928, texto según ley 14.192-; art. 68, CPCC).

Por tales consideraciones, este Tribunal

RESUELVE:

Hacer lugar al recurso deducido por la parte actora y admitir favorablemente la petición cautelar, toda vez que se encuentran reunidos los recaudos de procedencia de la medida precautoria, ordenando al IOMA a brindar cobertura integral del cien por ciento



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

(100 %) de la internación domiciliaria en la empresa “SALUD EN KASA” al actor, conforme lo detallado por su médica tratante a fs. 3/4, hasta tanto se dicte sentencia de mérito, previa caución juratoria, ante el Tribunal de la causa (arts.9; 16, 17, 19, 25 y concs. ley 13.928 –t.o. ley 14.192; 199, 230 inc. 1º, CPCC).

Con costas de la instancia, a la demandada vencida (conf. art. 5 y 19, Ley, 13.928, texto según ley 14.192-; art. 68, CPCC).

Regístrese, notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen, oficiándose por **Secretaría. Fdo:** Gustavo Daniel Spacarotel Juez, Claudia A.M. Milanta Juez, Dra. Mónica M. Dragonetti Secretaria.

DISIDENCIA:

Los agravios no prosperan.

El ciclo cautelar, siempre limitado a asegurar el resultado de la pretensión principal muestra un desenlace sin error de juzgamiento.

La cobertura provisoria ha sabido responder a la petición inicial bajo aquéllas pautas, anticipando un sufragio que, de manera preliminar, sufraga las exigencias de atención resultantes de lo colectado.

Por ello, propongo rechazar el recurso de apelación deducido por la parte actora y confirmar el decisorio de grado, en cuanto ha sido materia de agravios (conf. arts. 9, 16, 17, 25, concs., ley 13.928 –texto según ley 14.192-; 195 y sgts., 230, 242 y concs., CPCC).

Así lo voto. **Fdo:** Gustavo Juan De Santis Juez, Dra. Mónica M. Dragonetti Secretaria.

REGISTRADO BAJO EL Nº: 99 (I).