

CONSULTA DESTACADA  
**JURISPRUDENCIA**

Junio de 2016

---

Amparos de salud: medidas cautelares

### Índice

#### a. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. “Duich Dusan, Federico c/ C.E.M.LC. (Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas “Norberto Quirno”) s/ amparo”. 29/4/2014.

*Medida cautelar. Intervención quirúrgica. Costos. Habilitación de instancia.*

2. “Pardo, Héctor Paulino y otro c/ Di Césare, Luis Alberto y otro s/ art. 250 del C.P.C”. 6/12/2011.

*Daños y perjuicios. Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Derecho de defensa del demandado. Habilitación de la vía. Tutela anticipada. Derecho a la salud. Discapacidad.*

#### b. Tribunales de segunda instancia

##### 1. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal

- Sala II. **“Swiss Medical SA s/incidente de apelación”. 13/5/2016.**

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Personas adultas mayores. Costo de afiliación.*

- Sala I. **“C, A y otro c/ OSPJN”. 29/3/2016.**

*Técnicas de reproducción humana asistida. Cobertura integral. Código Civil y Comercial de la Nación. Donación de gametos. Medidas cautelares. Peligro en la demora. Derecho a la salud.*

- Sala I. **“G. B. c/ Plan de Salud del Hospital Italiano de Buenos Aires s/ incumplimiento prestación de obra social”. 17/11/2015.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Obras sociales. Internación. Derecho a la salud. Discapacidad.*

- Sala II. **“OSSEG s/ incidente de medida cautelar”. 6/11/2015.**

*Acción de amparo. Derecho a la salud. Medida cautelar. Obras sociales. Internación geriátrica. Discapacidad.*

- Sala III. **“D. N. F. c/ ASE s/ amparo de salud”. 21/10/2015.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Discapacidad. Derecho a la educación. Niños, niñas y adolescentes. Maestra integradora.*

- Sala III. **“C.B.J.M. y otros c/ OSDE s/ amparo de salud – incidente de apelación”. 1/10/2015.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Medicina prepaga. Derecho a la salud. Tratamiento para retinitis pigmentaria. Discapacidad. Niños, niñas y adolescentes.*

- Sala I. “L. DM. A. c/ Ospedyc s/ Incidente de medida cautelar”. 24/9/2015.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Obras sociales. Discapacidad motora. Cobertura de silla de ruedas motorizada con comando eléctrico.*

- Sala I. “G. C. D. y otros c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ Amparo de salud”. 24/9/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Niños, niñas y adolescentes. Discapacidad. Obras sociales. Ayuda económica para alimentos y hospedaje.*

- Sala I. “M. L. O. y otro c/ OSDE s/ incidente de apelación”. 22/9/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Salud mental. Acompañante terapéutico. Obras sociales.*

- Sala II. “C, AE c/ Medicus”. 4/9/2015.

*Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Imposible reparación. Peligro en la demora. Derecho a la salud.*

- Sala I. “F. C. A. A. c/ OSDE Binario s/ amparo de salud”. 3/9/2015.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Discapacidad. Internación en residencia para adultos mayores. Obras sociales.*

- Sala III. “K. E. S. c/ Hospital Alemán s/ sumarísimo de salud”. 1/9/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Obras sociales. Cobertura. Internación geriátrica. Discapacidad.*

- Sala II. “A, ES c/ INSSJP”. 8/7/2015.

*Medidas cautelares. Prejuzgamiento. Medida cautelar innovativa. Derecho a la salud.*

- Sala III. “G.F.I.J. c/ OSDE s/amparo de salud”. 18/5/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a salud. Discapacidad. Obra social. Vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes.*

- Sala II. “MDS, L c/ Obra Social de empresarios profesionales y monotributistas”. 17/3/2015.

*Medidas cautelares. Condiciones de vida. Cobertura del tratamiento de salud.*

- Sala III. “GJN c/ OSDE”. 16/3/2015.

*Medidas cautelares. Derecho a la salud. Acciones positivas. Derecho a la salud. No interrupción del tratamiento. Derecho a la vida y a la preservación de la integridad psíquico-física. Afiliación. Acto discriminatorio*

- Sala I. “S, AM c/ UP”. 13/3/2015.

*Incumplimiento de resolución judicial.*

- Sala III. “DBE c/ Hospital Italiano”. 10/3/2015.

*Obras sociales. Empresas de medicina prepaga. Cobertura médico asistencial. Programa Médico Obligatorio. Sistema de Prestaciones Básicas para personas con Discapacidad. Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Peligro en la demora.*

- Sala III. "R.C.E. c/ Sancor Salud s/ amparo de salud – inc. de medida cautelar". 4/2/2015.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Obras sociales. Plan médico Obligatorio. Cobertura de medicamento no aprobado por ANMAT para tratar la patología de la actora.*

- Sala III. "R.A.R. c/ OSDE". 9/1/2015.

*Medidas cautelares. Admisibilidad. Peligro en la demora. Derecho a la salud.*

- Sala III. "V, AB c/ Swiss Medical SA". 23/12/2014.

*Obras sociales. Empresas de medicina prepaga. Trastornos alimenticios. Cobertura integral e interdisciplinaria. Medidas cautelares. Concesión. Derecho a la salud y a la integridad física. Amplitud de criterio.*

- Sala II. "A., M. H. c/ Obra Soc. de la Unión del Personal Civil de la Nación s/ inc. De apelación de medida cautelar". 27/12/2012.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Medidas cautelares innovativas. Personas adultas mayores. Afiliación.*

### 2. Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba

- Sala A. "S, GC c/ OSPERSAAMS". 21/12/2015.

*Salud. Urgencia. Peligro de vida. Medidas cautelares. Derecho a la salud o integridad física de las personas.*

- Sala B. "LI V, L A c/ Swiss Medical SA". 21/11/2014.

*Medidas cautelares. Marco de conocimiento. Verosimilitud del derecho. Derecho a la salud. Peligro en la demora.*

### 3. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo de la Segunda Nominación, Río Cuarto, Córdoba. "B, E. G. en representación de su hija M. B. c/ Superior Gobierno de la provincia de Córdoba – Ministerio de Salud–Profe–Programa Incluir Salud – Amparo". 20/5/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Verosimilitud del derecho.*

### 4. Cámara de apelaciones en lo Civil y Comercial, Salta, Sala 3. "P, PM vs. Gobierno de la provincia de la provincia de Salta – Amparo". 30/4/2015.

*Medidas cautelares. Urgencia. Derecho a la salud.*

### 5. Cámara Federal de apelaciones de Mar del Plata

- "Muñoz, José Alberto c/ I.N.S.S.J.Y.P. y Otros s/ Amparo". 13/5/2014.

*Medidas cautelares. Derecho a la salud. Finalidad. Medida cautelar innovativa. Peligro en la demora.*

- “Arzone, María Elena Rosa c/ I.N.S.S.J.Y.P. s/ Amparo”. 13/5/2014.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Medidas cautelares innovativas.*

6. Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, Sala I, “G. L. L. M. c/ OSDE s/ amparo”. 6/4/2016.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Empresas de medicina prepaga. Cobertura. Discapacidad. Educación especial.*

7. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala II. “Asesoría Tutelar CAYT N°4 (OFICIO ACCAYT N°1 N°448/13) c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ amparo”. 23/12/2015

*Acción de amparo. Tutela preventiva. Derechos de incidencia colectiva.*

8. Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, “D. M. c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación”. 22/5/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Obra social del Poder Judicial. Discapacidad. Cuidados paliativos. Acompañante terapéutico. Principio pro homine.*

9. Cámara Federal de la Plata, Sala I. “L. P., L. N. c/ OSMECON Salud – Circulo Médico de Lomas de Zamora s/ Amparo”. 24/8/ 2010.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Medidas cautelares innovativas.*

### c. Tribunales de primera instancia

1. Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 7, CABA. “LL., G. M. c/ APSOT s/Amparo de salud”. 22/3/2016.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Niños, niñas y adolescentes. Derecho a la salud. Cirugía.*

2. Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario No. 23 de la Ciudad de Buenos Aires. “F, CV y otros c/ Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires”. 13/5/2015.

*Técnicas de reproducción humana asistida. Límite de edad. Principio de autonomía personal. Derecho a la autonomía reproductiva. Derechos reproductivos. Garantías constitucionales. Medida cautelar innovativa. Excepcionalidad. Medidas cautelares. Peligro en la demora. Urgencia.*

3. Juzgado Federal de Villa María. “Juarez, Adrian Francisco y otro c/ ANSES y otros s. amparo ley 16.986 (medida cautelar)”. 30/4/2014.

*Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Peligro en la demora.*

**4. Juzgado Federal de Esquel. “Defensoría Federal de Esquel c/ PAMI INSSJyP s/ amparo ley 16.986”. 24/06/2016.**

*Medidas cautelares. Derechos de incidencia colectiva. Adultos mayores. Derecho a la salud. Plan médico obligatorio. Peligro en la demora.*

### Jurisprudencia

#### a. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. [“Duich Dusan, Federico c/ C.E.M.LC. \(Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas "Norberto Quirno"\) s/ amparo”. Expte. D. 254. XLVII. 29/4/2014. Dictamen PGN.](#)

*Medida cautelar. Intervención quirúrgica. Costos. Habilitación de instancia.*

“[A]un cuándo –a raíz de la medida anticipatoria decretada en autos– ya ha tenido lugar la intervención quirúrgica que la demanda procuraba obtener, 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– habrá de afrontar los costos de la operación” (dictamen de la Procuración General).

2. [“Pardo, Héctor Paulino y otro c/ Di Césare, Luis Alberto y otro s/ art. 250 del C.P.C”. Expte. P. 24. XLVI. y P. 37. XLVI. 6/12/2011.](#)

*Daños y perjuicios. Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Derecho de defensa del demandado. Habilitación de la vía. Tutela anticipada. Derecho a la salud. Discapacidad.*

“[S]i bien es cierto que las decisiones adoptadas en materia de medidas cautelares no son susceptibles de revisión por la vía del recurso extraordinario pues no constituyen la sentencia definitiva que exige el art. 14 de la ley 48, tal principio debe ceder cuando el fallo produce un agravio de insuficiente, tardía o dificultosa reparación ulterior, o bien cuando la alteración de la situación de hecho o de derecho pudiera influir en la sentencia o convertir su ejecución en ineficaz o imposible, con menoscabo de los derechos constitucionales en que se funda la pretensión (Fallos: 319:2358; 320:1633)” (considerando 7º, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni).

“[N]o pudo pasar desapercibido para la cámara, dada la interrelación que existe entre los requisitos de admisibilidad, la relevancia que en este tipo de medidas adquiriría la gravedad del cuadro de salud que presentaba la joven, ni los daños irreparables que se producirían de mantenerse la situación de hecho existente hasta el dictado de la sentencia, habida cuenta del cuidado que los jueces deben poner en la consideración de las cuestiones sometidas a su conocimiento, en especial cuando el anticipo de jurisdicción solicitado tiende a remediar un agravio a la integridad de la persona, tutelada por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 5.1 y arts. 10, 17 y 25, respectivamente; arg. Fallos: 320:1633, considerando 9º)” (considerando 11º, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni).

“[U]na moderna concepción del proceso exige poner el acento en el valor ‘eficacia’ de la función jurisdiccional y en el carácter instrumental de las normas procesales, en el sentido de que su

finalidad radica en hacer efectivos los derechos sustanciales cuya protección se requiere, y en ese marco de actuación las medidas de la naturaleza de la solicitada se presentan como una de las vías aptas, durante el trámite del juicio, para asegurar el adecuado servicio de justicia y evitar el riesgo de una sentencia favorable pero ineficaz por tardía” (considerando 12°, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni).

“[E]l [...] anticipo de jurisdicción que incumbe a los tribunales en el examen de ese tipo de medidas cautelares, lleva ínsita una evaluación de la amenaza inminente de los daños definitivos y del peligro de permanencia en la situación actual —aspectos ambos que resultan patentes en la causa— a fin de habilitar una resolución que, al conciliar los intereses de aquéllos, según el grado de verosimilitud, y el derecho constitucional de defensa del demandado, logre la medida necesaria y oportuna de la jurisdicción que el caso requiere, aseveración que no importa, cabe aclarar, una decisión final sobre el reclamo de los demandantes formulado en el proceso principal” (considerando 14°, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni).

“[N]o debería dilatarse más el tiempo todavía útil para satisfacer las expectativas de los recurrentes en punto al tratamiento de la petición cautelar, por lo que corresponde admitir la procedencia de los recursos extraordinarios interpuestos, pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48)” (considerando 15°, voto de los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni).

### b. Tribunales de segunda instancia

#### 1. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal

- Sala II. [“Swiss Medical SA s/incidente de apelación”](#). Causa N° 4280/2015. 13/5/2016.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Personas adultas mayores. Costo de afiliación.*

“En el caso, tal como lo advirtió el magistrado que previno, dicho extremo [verosimilitud del derecho] se haya satisfecho con la documentación agregada a la causa, la cual da cuenta del carácter de afiliados a la obra social emplazada que tienen los actores [...], de su condición de [personas con discapacidad] [...], del aumento de las cuotas por invocación de la franja etaria 66 años en adelante [...], y del reclamo efectuado por los interesados” (voto de los jueces Guarinoni, Medina y Gusman).

“[F]ácil es concluir, en este estado preliminar de la cuestión, que la apelante debe abstenerse de cobrar adicional por edad, teniendo en cuenta que los actores en la fecha en que se promulgó la citada ley 26.682, tenían 67 y 65 años respectivamente, con una antigüedad de afiliación en la accionada de diez años; lo que permite tener por configurada la verosimilitud del derecho

como recaudo de admisibilidad de la medida que se peticiona” (voto de los jueces Guarinoni, Medina y Gusman).

“Y con respecto al peligro en la demora, cabe recordar que este Tribunal ha interpretado reiteradamente que dicho recaudo se verifica con la sola incertidumbre de la emplazante, acerca de la continuidad de los servicios médico–asistenciales con los que contaba (confr. esta Sala, causas 3.145/08 del 15.8.08; 12.761/08 del 17.4.09; y 3.275/09 del 18.06.09. Ello aconseja no introducir cambios al respecto, al menos hasta tanto se decida el fondo del conflicto (confr. esta Sala, causas 4.911/97 del 12.6.98 y 10.615/07 del 14.3.08), solución que es la que mejor se aviene a la naturaleza de los derechos en juego” (voto de los jueces Guarinoni, Medina y Gusman).

“[E]n cuanto al tipo de caución impuesta en el subexamine, es preciso señalar que atento a la naturaleza de las cuestiones debatidas en la causa, por encontrarse en juego el derecho a la salud de las personas (confr. Sala 1, causa 7014/11 del 06.03.12; Sala 3, causa 8661/09 del 08.11.11; entre muchas otras), no corresponde imponer caución real como pretende la recurrente, sino confirmar la juratoria dispuesta por la a quo” (voto de los jueces Guarinoni, Medina y Gusman).

- Sala I. “[C, A y otro c. OSPJN](#)”. Causa Nº 7503/2015/1/CA1. 29/3/2016.

*Técnicas de reproducción humana asistida. Cobertura integral. Código Civil y Comercial de la Nación. Donación de gametos. Medidas cautelares. Peligro en la demora. Derecho a la salud.*

“[E]n cuanto a la donación de óvulos involucrada en la resolución apelada, corresponde señalar que el artículo 2° de la ley 26.862 (B.O. 26613) dispone que dentro de la reproducción médicamente asistida, quedan comprendidas las técnicas de baja y alta complejidad que incluyan o no la donación de gametos. En esa dirección, el decreto reglamentario 956/13 (B.O. 23713) incluye entre las técnicas de alta complejidad a la donación de ovocitos (art. 2° del Anexo I). La mencionada ley también establece la obligación de la Obra Social del Poder Judicial de incorporar como prestaciones y brindar a sus afiliados la cobertura integral de las técnicas de reproducción asistida (art. 8°), mientras que el decreto determina que si se requieren gametos o embriones donados, estos deberán provenir exclusivamente de los bancos de gametos o embriones debidamente inscriptos en el RefES, cómo se debe proceder si la donación se ha efectuado en un establecimiento distinto al de realización del tratamiento, que la donación de gametos y/o embriones deberá estar incluida en cada procedimiento y que nunca tendrá carácter lucrativo o comercial (cfr. art. 8). En tales condiciones, toda vez que en lo que le atañe, las normas –cuya constitucionalidad no ha sido objetada por la recurrente– únicamente disponen la cobertura económica de la prestación, los cuestionamientos que formula no revelan la existencia de un concreto perjuicio por su aplicación en la resolución apelada” (voto de los jueces Guarinoni, Najurieta y de las Carreras).

“[E]l Código Civil y Comercial de la Nación [...] contempla facetas relativas a la filiación por técnicas de reproducción humana asistida, entre las que se incluye a los casos de donación de gametos (cfr. artículos 560 y siguientes). Aunque los aspectos relacionados con la protección del

embrión serán objeto de una ley especial [cfr. art. 9° de la ley 26.994], cuyo proyecto ha sido aprobado por la Cámara de Diputados y se encuentra en el Senado de la Nación (cfr. exp. CD 101/14, citado por la recurrente), esta circunstancia no resulta suficiente para sustraerse del deber de cobertura que la ley le impone” (voto de los jueces Guarinoni, Najurieta y de las Carreras).

“En cuanto al peligro en la demora, el Tribunal ha reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resulta suficiente para tener por acreditado tal recaudo, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para disipar un temor de daño inminente, acreditado prima facie o presunto (cfr. causas 6655/98 del 7599, 436/99 del 8699, 7208/98 del 41199, 1830/99 del 21299 y 1056/99 del 161299; en ese sentido, ver Fassi Yáñez, ‘Código Procesal comentado’, t. 1, pág. 48 y sus citas de la nota n° 13 y Podetti, ‘Tratado de las medidas cautelares’, pág. 77, n° 19). En esa dirección, la imposibilidad de procrear es una limitación que puede afectar de manera real y efectiva la calidad de vida y la salud psíquica de una pareja (cfr. esta Sala, causa 621/08 del 161108 y jurisprudencia citada) y a tal efecto cabe ponderar la patología que padece la Sra. A.C. desde hace varios años y su edad [...] que conducen a tener por acreditado el mencionado requisito, máxime cuando la estrecha relación que existe entre las condiciones de admisibilidad de las medidas cautelares determina que a mayor verosimilitud en el derecho menor es la exigencia en cuanto a la gravedad e inminencia del daño” (Fassi Yáñez, Código Procesal comentado, t. 2, pág. 47)” (voto de los jueces Guarinoni, Najurieta y de las Carreras).

- **Sala I. “[G. B. c/ Plan de Salud del Hospital Italiano de Buenos Aires s/ incumplimiento prestación de obra social](#)”. Causa N° 4076/15/1/CA1. 17/11/2015.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Obras sociales. Internación. Derecho a la salud. Discapacidad.*

“[D]ebe tenerse en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo sin que implique avanzar sobre la decisión final de la controversia. En ese contexto, cabe concluir que la concesión de la medida precautoria solicitada no ocasiona un grave perjuicio a la demandada, pero evita, en cambio, el agravamiento de las condiciones de vida de la paciente [con discapacidad] que padece una grave enfermedad (parkinson). En ese mismo sentido, en el estado preliminar en el cual se encuentran las actuaciones, en el cual todavía no se produjeron la totalidad de las pruebas, debe confirmarse la resolución que ordenó a la demandada que otorgue la cobertura de internación en la institución en la cual se encuentra alojada en la actualidad. Ello así, mientras se producen las pruebas y las actuaciones se encuentren en condiciones de dictar el pronunciamiento definitivo” (voto de los jueces Najurieta y Guarinoni).

“En lo concerniente a la extensión de la cobertura, mientras se sustancia la causa y hasta tanto se dicte el pronunciamiento definitivo, resulta apropiado ampliar la cobertura hasta cubrir el 100% de la misma, dado que otorgar una cobertura parcial o limitada a los valores del

nomenclador, podría derivar en una concreta denegación del servicio de salud que requiere la paciente a. Para decidir así, el Tribunal tiene en cuenta particularmente que la demandada no ofreció otro centro de internación propio y que la demandada podría proponer otras instituciones para internar a su afiliada” (voto de los jueces Najurieta y Guarinoni).

- Sala II. “[OSSEG s/ incidente de medida cautelar](#)”. Causa N° 1459/2015. 6/11/2015.

*Acción de amparo. Derecho a la salud. Medida cautelar. Obras sociales. Internación geriátrica. Discapacidad.*

“Se encuentra discutida, en cambio, la obligación de la demandada de cubrir cautelarmente el costo integral de la internación en la Residencia [...]. Arguye que la emplazante y su grupo familiar realizaron la internación en un prestador ajeno a la demandada de manera inconsulta, y que faltó analizar si en la especie se dan los requisitos mínimos para acceder al sistema alternativo al grupo familiar previsto normativamente” (voto de los jueces Medina y Guarinoni).

“[E]l galeno informó que la amparista padece un cuadro de deterioro cognitivo global severo, de tipo cortical compatible con demencia tipo Alzheimer, con severo compromiso motor (no deambula); déficits amnésico, con anomias parafasias, afección de la memoria procedural, desubicación témporoespacial; anosognosia, por lo que requiere asistencia para la atención de todas las actividades de la vida diaria y que por las características de la enfermedad no puede permanecer en su domicilio. De lo precedentemente expuesto, y de acuerdo al estado larval del presente proceso, se puede considerar que la familia de la actora no podría brindar la asistencia que ésta requiere en función de sus necesidades, lo que en principio podría configurar el supuesto de grupo familiar no continente. Ello, sin perjuicio de las pruebas que al respecto se pudiera reunir en el proceso principal” (voto de los jueces Medina y Guarinoni).

“Por otra parte, si bien el artículo 6 de la ley 24.901 establece –como principio general– que las prestaciones básicas a los afiliados con discapacidad serán brindadas mediante servicios propios o contratados por los entes asistenciales, lo cierto es que la misma ley contempla la atención por especialistas que no pertenezcan al cuerpo de profesionales contratados, más para ello requiere que su intervención sea imprescindible debido a las características específicas de la patología del paciente, o cuando así lo determinen las acciones de evaluación y orientación que, de acuerdo con el texto legal, se encuentran a cargo de un equipo interdisciplinario (arts. 39 y 11 de la ley 24.901). De las constancias aportadas a la causa no surge que OSSEG hubiera efectuado una evaluación interdisciplinaria de la beneficiaria, cuya obligación era ineludible (art. 11 y 39 de la ley 24.901)” (voto de los jueces Medina y Guarinoni).

“[L]a falta de intervención del equipo interdisciplinario no constituye un obstáculo para la procedencia de la medida cautelar dispuesta en autos, que procura satisfacer las necesidades actuales de una persona con necesidades especiales.

En efecto, la mera circunstancia de que tales acciones no hayan sido llevadas a cabo aún no puede ser un óbice a la decisión del juzgador cuando no se cuenta con elementos concretos que desvirtúen lo que surge de las probanzas actualmente incorporadas a la causa” (voto de los jueces Medina y Guarinoni).

- Sala III. **“D. N. F. c/ ASE s/ amparo de salud”**. Causa N° 1.079/15. 21/10/2015.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Discapacidad. Niños, niñas y adolescentes. Verosimilitud del derecho. Derecho a la educación. Maestra integradora.*

“En primer lugar, cabe recordar, en cuanto a la verosimilitud del derecho, y más allá de las consabidas fórmulas que la definen desde antiguo, que ella se relaciona con la norma dirimente que, en este caso particular, no se reduce a las normas que regulan la relación entre las partes litigantes. En efecto, tal como se explicó, el menor reviste la condición de [persona con discapacidad] por lo tanto goza del reconocimiento diferenciado de derechos que el legislador le confirió a ese universo de personas al sancionar la ley 24.901. El vínculo queda integrado, entonces, no sólo con reglamentaciones internas de la accionada sino también con dicha ley federal que hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir, en forma ‘integral’, las prestaciones enumeradas a partir del artículo 14, como así también los servicios específicos contemplados en los artículos 18 y ss. de dicho plexo normativo. En efecto, la amplitud de las prestaciones previstas en la ley 24.901 resulta ajustada a su finalidad, que es la de lograr la integración social de las personas con discapacidad sin perjuicio del alcance que se precise al momento de dictar la sentencia definitiva (ver arg. arts. 11, 15, 33 y concordantes; esta Sala, causa 4864/08 del 05-03-09, entre muchas otras). Todo lo hasta aquí señalado basta para confirmar la cautelar apelada, pues el peligro en la demora en este tipo de conflictos se configura frente al riesgo que genera la privación del tratamiento médico” (voto de los jueces Antelo, Recondo y Medina).

- Sala III. **“C.B.J.M. y otros c/ OSDE s/ amparo de salud – incidente de apelación”**. Causa N° 2.634/15/1/CA1. 1/10/2015.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Medicina prepaga. Verosimilitud del derecho. Derecho a la salud. Tratamiento para retinitis pigmentaria. Discapacidad. Niños, niñas y adolescentes.*

“Cabe señalar, en cuanto a la verosimilitud del derecho, que ella se relaciona con la norma dirimente que, en este caso particular, no se reduce al contrato. En efecto, tal como se explicó, el niño J.M.C.B. reviste la condición de [persona con discapacidad] por lo tanto goza del reconocimiento diferenciado de derechos que el legislador le confirió a ese universo de personas al sancionar la ley 24.901. El contrato queda integrado, entonces, no sólo con reglamentaciones internas de la accionada sino también con dicha ley federal que hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir, en forma ‘integral’, las prestaciones enumeradas a partir del artículo 14, como así también los servicios específicos contemplados en los artículos 18 y ss. de dicho plexo normativo” (voto de los jueces Antelo, Recondo y Medina).

“En síntesis, la ley 24.901 que instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art. 1), no puede ser interpretada en forma aislada ni tampoco prescindiendo de los fines que la inspiran contraponiendo sus disposiciones con las del resto del ordenamiento jurídico” (voto de los jueces Antelo, Recondo y Medina) .

“En base a las consideraciones expuestas, no cabe duda alguna respecto de la necesidad de proveer al [niño con discapacidad] el estudio de diagnóstico genético a fin de efectuar el correcto pronóstico de su enfermedad, como así tampoco el peligro en la demora que acarrearía para su salud la postergación de la realización del mismo. Así pues, se concluye que el mantenimiento de la medida dictada por el señor juez es la solución que, de acuerdo con lo indicado por la médica tratante del menor [...] mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende –que compromete la salud e integridad física de las personas” (voto de los jueces Antelo, Recondo y Medina).

- Sala I. “[L. D.M. A. c/ Ospedyc s/ Incidente de medida cautelar](#)”. Expte. N° CCF 002680/2015/1/CA001 N° 1. 24/9/2015.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Verosimilitud del derecho. Derecho a la salud. Obras sociales. Discapacidad motora. Cobertura de silla de ruedas motorizada con comando eléctrico.*

“6) En cuanto a la verosimilitud del derecho invocado, no debe olvidarse que este requisito esencial para la procedencia de la medida cautelar, se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontestable realidad, la cual sólo se logrará al agotarse el trámite [...]. En este sentido, la ley 24.901 hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir en forma ‘integral’ las prestaciones que requieren las personas afectadas por una discapacidad (cfr. esta Sala, causa 2505/13 del 18/3/2014 y Sala 3, causa 6917/13 del 25/3/2014, entre muchas otras). La amplitud de las prestaciones previstas en la ley 24.901 resulta ajustada a su finalidad, que es la de lograr la integración social de las personas con discapacidad (ver arg. arts. 11, 15, 23 y 33), sin perjuicio del alcance que se precise al momento de dictar sentencia definitiva” (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

“8) [...]En tales condiciones, considerando los términos de las prescripciones médicas que obran en la causa, ponderando los superiores intereses de la amparista [persona con discapacidad] y teniendo en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo sin que implique avanzar sobre la solución final de la controversia, cabe concluir que la decisión denegatoria puede ocasionar el agravamiento de las condiciones de vida de la actora” (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

- Sala I. “[G. C. D. y otros c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ amparo de salud](#)”. Causa N° 2185/2015. 24/9/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Niños, niñas y adolescentes. Discapacidad. Obras sociales. Ayuda económica para alimentos y hospedaje.*

“6. En cuanto a la coincidencia entre el objeto de la medida cautelar y la pretensión de fondo, cabe remarcar que la medida solicitada no reviste tal carácter, a poco que se repare en que atento sus efectos continuos, no se agota en un único cumplimiento, sino que se renueva periódicamente y deberá hacerse efectiva durante un período de tiempo prolongado. Sin perjuicio de ello, no es ocioso destacar en lo atinente a la coincidencia invocada que se ha señalado que, en esas condiciones, no se puede descartar el acogimiento de la medida cautelar pedida so peligro de incurrir en prejuzgamiento, cuando existen fundamentos que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada (Corte Suprema, in re “Camacho Acosta, Maximino c. Grafi Graf SRL y otros”, C.2348.XXXII, del 7–8–97). Y ello es así, pues es de la esencia de estos institutos procesales enfocar sus proyecciones sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, pues se encuentran dirigidos a evitar los perjuicios que se pudieran producir en el caso de que no se dicte la medida, tornándose de dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva. En consecuencia, una solución contraria a la que aquí se propicia convertiría a este tipo de medida en una mera apariencia jurídica sin sustento en las concretas circunstancias de la causa, habida cuenta de que toda presentación en tal carácter se enfrentaría con el impedimento de un eventual prejuzgamiento sobre la cuestión de fondo. Esto no es así desde que la decisión del Tribunal sobre la medida cautelar no es definitiva sobre la pretensión y lleva ínsita una evaluación del peligro de permanencia de la situación actual dirigida a conciliar — según el grado de verosimilitud— los intereses de las actoras fundados en un derecho verosímil y su derecho a la salud y el derecho constitucional de defensa del demandado (cfr. Corte Suprema, causa C.2348.XXXII, cit.)” (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

“8. Sentado ello, y en atención a las circunstancias invocadas por el grupo familiar amparista, las constancias obrantes en esta causa ya analizadas y al peligro en la demora que entraña interrumpir el tratamiento de las coactoras en esta Ciudad, convencen a este Tribunal de que, hasta tanto se decida la cuestión de fondo y mientras se mantengan las actuales condiciones, corresponde reconocer una determinada suma de dinero a fin de que las tres afiliadas y su acompañante puedan destinar ese monto a la compra de alimentos” (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

- Sala I. [“M. L. O. y otro c/ OSDE s/ incidente de apelación”](#). Causa N° 32618/2015/1. 22/9/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Salud mental. Acompañante terapéutico. Obras sociales.*

“Los actores, padre e hijo, iniciaron la presente acción a fin de que la demandada otorgara (al hijo) las prestaciones que le fueron prescriptas para tratar su dolencia, las que individualizó en: a) tratamiento psiquiátrico en el Centro de Día [...] y b) acompañamiento terapéutico. La magistrada se pronunció en el sentido de hacer lugar a la medida precautoria reclamada. La demandada expresamente reconoció el carácter de afiliado del actor y que, oportunamente, fue diagnosticado con ‘esquizofrenia paranoide’ [...]. También precisó que no cuestionó el tratamiento psiquiátrico que se le brinda al afiliado en el Centro de Día [...], y aclaró que seguirá brindándolo siempre que así lo indiquen sus médicos tratantes [...]. De lo expuesto, puede

inferirse que la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal, es decidir si corresponde que la demandada otorgue la prestación de 'acompañante terapéutico' como lo decidió la magistrada o si, por el contrario, no es obligación de la accionada cumplir con ello" (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

"[S]e debe tratar el agravio de la demandada con relación a la coincidencia entre el objeto de la medida cautelar y la pretensión de fondo. Al respecto, cabe remarcar que la medida solicitada no reviste tal carácter, a poco que se repare en que atento sus efectos continuos, no se agota en un único cumplimiento, sino que se renueva periódicamente y deberá hacerse efectiva durante un período de tiempo prolongado" (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

"[E]s de la esencia de estos institutos procesales enfocar sus proyecciones sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, pues se encuentran dirigidos a evitar los perjuicios que se pudieran producir en el caso de que no se dicte la medida, tornándose de dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva. En consecuencia, una solución contraria a la que aquí se propicia convertiría a este tipo de medida en una mera apariencia jurídica sin sustento en las concretas circunstancias de la causa, habida cuenta de que toda presentación en tal carácter se enfrentaría con el impedimento de un eventual prejuzgamiento sobre la cuestión de fondo" (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

"[E]ste Tribunal se ha manifestado en numerosos precedentes análogos al presente sosteniendo que la alegada inexistencia de una carrera de formación en 'acompañante terapéutico' no puede ser válidamente opuesta al paciente, y esto es así desde que no es posible suponer la imprevisión o la falta de consecuencia del legislador (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 303:1041; 304:794, entre muchos otros). En otras palabras, aún en el caso de que no existiera una carrera de formación específica de 'acompañante terapéutico', aún persiste la obligación legal de la obra social demandada de gestionar la cobertura de la prestación establecida legalmente por intermedio de personal con calificaciones, aptitudes y preparación que permita satisfacer esas necesidades del afiliado. Todo ello, hasta tanto se produzca la prueba y las actuaciones se encuentren en condiciones de dictar sentencia definitiva (cfr. esta Sala, causas 6399/2014 y 5408/2014/1, ambas del 1/4/2015; entre muchas otras)" (voto de los jueces de las Carreras y Najurieta).

- Sala II. "[C, AE c. Medicus](#)". Causa N° 5588/2014. 4/9/2015.

*Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Imposible reparación. Peligro en la demora. Derecho a la salud.*

La parte demandada desafilió a la accionante de la cobertura de medicina prepaga ante la falta de pago de las cuotas. La parte actora solicitó una medida cautelar para que se ordene su reincorporación. El juez de grado hizo lugar al pedido. Contra dicha resolución, la empresa de medicina prepaga interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio. La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal confirmó la decisión.

“[L]a fundabilidad de la pretensión cautelar no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino del análisis de su mera probabilidad acerca de la existencia del derecho invocado. Ello permite que el juzgador se expida sin necesidad de efectuar un estudio concluyente y categórico de las distintas circunstancias de la relación jurídica involucrada (confr. CS, Fallos: 314:711), mediante una limitada y razonable aproximación al tema de fondo, concorde con el estrecho marco de conocimiento y la finalidad provisional que son propios de las medidas cautelares (confr. esta Sala, causa 19.392/95 del 30.5.95, entre otras). En este orden de ideas, la verosimilitud del derecho se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontestable realidad, la cual sólo se logrará al agotarse el trámite” (voto de los jueces Guarinoni y Medina).

“[L]a propia Corte Suprema ha sostenido que no se puede descartar la aplicación de una medida cautelar por temor a incurrir en prejuicio cuando existen fundamentos que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, añadiendo que estos institutos procesales enfocan sus proyecciones sobre el fondo del litigio, porque su objetivo es evitar la producción de perjuicios que podrían producirse en caso de inactividad del órgano jurisdiccional y tornarse de muy dificultosa o imposible reparación al tiempo de dictarse la sentencia definitiva (conf. C.S.J.N., Fallos: 320:1633). Desde esta perspectiva, la identidad entre el objeto de la medida precautoria y el de la acción no es, en sí misma, un obstáculo a su procedencia en tanto se encuentren reunidas las exigencias que hacen a su admisibilidad” (voto de los jueces Guarinoni y Medina).

“[S]e debe poner de manifiesto que este Tribunal ha reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, entendida como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud), resulta suficiente para tener[lo] por acreditado [...], la incertidumbre y la preocupación que ellas generan” (voto de los jueces Guarinoni y Medina).

- **Sala I. “[F. C. A. A. c/ OSDE Binario s/ amparo de salud](#)”. Causa N° 356/2015. 3/9/2015.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Discapacidad. Internación en residencia para adultos mayores. Obras sociales.*

“7) En cuanto a la verosimilitud del derecho invocado, no debe olvidarse que este requisito esencial para la procedencia de la medida cautelar, se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontestable realidad, la cual sólo se logrará al agotarse el trámite [...]. En este sentido, la ley 24.901 hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir en forma ‘integral’ las prestaciones que requieren las personas afectadas por una discapacidad (cfr. esta Sala, causa 2505/13 del 18/3/2014 y Sala 3, causa 6917/13 del 25/3/2014, entre muchas otras)” (voto de los jueces Guarinoni, de las Carreras y Najurieta).

“9) En cuanto a la coincidencia entre el objeto de la medida cautelar y la pretensión de fondo, cabe remarcar que la medida solicitada no reviste tal carácter, a poco que se repare en que atento sus efectos continuos, no se agota en un único cumplimiento, sino que se renueva periódicamente y deberá hacerse efectiva durante un período de tiempo prolongado” (voto de los jueces Guarinoni, de las Carreras y Najurieta).

“10) Lo expuesto debe ser ponderado en este contexto cautelar, pues la atención y asistencia integral de la discapacidad constituye una política pública de nuestro país, que como tal, debe orientar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de los casos en que la salud de los sujetos que la padecen está en juego (cfr. dictamen del Procurador General de la Nación en la causa Lifschitz, Graciela Beatriz y otros c. Estado Nacional, L. 1153. XXXVIII, al que se remite la Corte Suprema en Fallos 327:2413). En tales condiciones y teniendo en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo sin que implique avanzar sobre la decisión final de la controversia, cabe concluir que hacer lugar al reclamo del amparista y otorgar la cobertura internación la ‘Residencia para Mayores [...]’ –sin límites, en forma integral– solución que, de acuerdo con lo indicado por su médica tratante (cfr. fs. 8), mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende —que compromete la salud e integridad física de las personas [...]. Corresponde precisar que el profesional que lo asiste señaló (con relación al actor): ‘...Se encuentra internado en ‘Residencia para Mayores [...]’ CABA. Cualquier cambio de equipo tratante o institución se encuentra contraindicado dada la gravedad de su patología y su adecuación a dicha Institución...’” (voto de los jueces Guarinoni, de las Carreras y Najurieta).

- Sala III. [“K. E. S. c/ Hospital Alemán s/ sumarísimo de salud”](#). Causa N° 1.782/15/CA2. 1/9/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Obras sociales. Cobertura. Internación geriátrica. Discapacidad.*

“[E]n cuanto a la verosimilitud del derecho, y más allá de las consabidas fórmulas que la definen desde antiguo, que ella se relaciona con la norma dirimente que, en este caso particular, no se reduce al contrato. En efecto, tal como se explicó, la señora E.S.K. reviste la condición de [persona con discapacidad] por lo tanto goza del reconocimiento diferenciado de derechos que el legislador le confirió a ese universo de personas al sancionar la ley 24.901. El contrato queda integrado, entonces, no sólo con reglamentaciones internas de la accionada sino también con dicha ley federal que hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir, en forma ‘integral’, las prestaciones enumeradas a partir del artículo 14, como así también los servicios específicos contemplados en los artículos 18 y ss. de dicho plexo normativo” (voto de los jueces Medina y Recondo).

- Sala II. [“A, ES c. INSSJP”](#). Causa N° 818/2015. 8/7/2015.

*Medidas cautelares. Prejuzgamiento. Medida cautelar innovativa. Derecho a la salud.*

En el marco de una acción de amparo de salud la parte actora solicitó una medida cautelar para que la obra social le provea los anteojos requeridos con cobertura total. El juzgado de primera instancia hizo lugar al pedido. La parte demandada apeló esa decisión. La Sala II de la Cámara Nacional Civil y Comercial Federal confirmó la resolución apelada.

“[L]a Corte Suprema [...] ha señalado que no se puede descartar la aplicación de una medida cautelar por temor a incurrir en prejujuicio cuando existen fundamentos que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, añadiendo que estos institutos procesales enfocan sus proyecciones sobre el fondo del litigio, ya que su objetivo es evitar los daños que podrían producirse en caso de inactividad del órgano jurisdiccional y tornarse de muy dificultosa o imposible reparación al tiempo de dictarse la sentencia definitiva (Fallos: 320:1633)” (voto de los jueces Guarinoni y Gusman).

“Es indudable que la demandada –en su condición de obra social– no puede ignorar que situaciones con esas características se presentan a menudo cuando se trata de conflictos relacionados con la salud de los seres humanos; y en casos como el presente, donde no está controvertida la afiliación del actor y la admisibilidad de la prestación, el referido carácter innovativo de la resolución cautelar no basta para enervar su procedencia” (voto de los jueces Guarinoni y Gusman).

- Sala III. [“G.F.I.J. c/ OSDE s/amparo de salud”](#). CCF 001971/2014/CA001. 18/5/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a salud. Discapacidad. Obra social. Vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes.*

“IV. Pues bien, adentrándonos en los agravios vertidos por la señora Defensora Oficial, y teniendo en cuenta el acotado marco cognoscitivo propio de las medidas cautelares, la demandada no puede desconocer que resulta aplicable al presente caso la ley 24.901, que establece una cobertura integral en materia de discapacidad y cuya finalidad es la de lograr la integración de social de aquél grupo vulnerable.

En este sentido, este Tribunal no puede dejar a un lado los avances obtenidos por las licenciadas especializadas en el tratamiento cognitivo conductual efectuado al menor, ni que la demandada, si bien ofreció prestadores propios, en ningún momento intentó alcanzar ese punto medio que detalla el sentenciante de primera instancia en cuanto a lograr una transición entre los prestadores que lo asisten actualmente y aquellos pertenecientes al staff de la demandada a fin de evitar el retroceso en el tratamiento del paciente.

En efecto, la verosimilitud en el derecho se encuentra acreditada prima facie con la aplicación de la ley 24.901 y con la ley 26.682 que establece el marco regulatorio de las empresas de medicina prepaga y que dispone en su artículo séptimo las obligaciones que asume en materia de discapacidad” (voto de los jueces, Antelo, Medina y Recondo).

“[L]a condición de [persona con discapacidad] del niño, y la aplicación al caso de la ley 24.901 de carácter federal, torna inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir, en forma ‘integral’ las prestaciones allí enumeradas.

En orden a los hechos expuestos, corresponde recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que lo dispuesto en los tratados internacionales de jerarquía constitucional, reafirma el derecho a la preservación de la salud –comprendido dentro del derecho a la vida– y destaca la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga (arts. 42 de la Constitución Nacional y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU –ratificado por la ley 23.313–, Convención sobre los Derechos del Niño; todos ellos de jerarquía superior a las leyes internas, según el art.75, inc. 22 de la Constitución Nacional, asimismo, conf. Fallos 323:3229, el subrayado pertenece al Tribunal)” (voto de los jueces, Antelo, Medina y Recondo).

“En este sentido, y dentro del contexto cautelar que nos ocupa, resulta apropiado advertir que de las manifestaciones vertidas por la actora, la demandada aceptó cubrir tres prestaciones (tratamiento fonoaudiológico con prestador ajeno, y terapia ocupacional y equipo de integración con prestadores de la cartilla de OSDE), pero nada dijo respecto del tratamiento cognitivo conductual, ni si los prestadores ofrecidos resultaban idóneos a las necesidades del menor ni mucho menos si contaban con vacante para su atención.

Es por todo lo expuesto que resulta aconsejable que el niño obtenga precautoriamente las prestaciones reclamadas y efectivamente incumplidas en la actualidad, al menos hasta el dictado de la sentencia definitiva en la cual el a–quo evaluará la totalidad de las pruebas ofrecidas y producidas en la causa” (voto de los jueces, Antelo, Medina y Recondo).

“Por otra parte, el derecho a la vida –que incluye a la salud–es el primer derecho de la persona garantizado por la Constitución Nacional y por los tratados internacionales, y constituye un valor fundamental respecto del cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (cfr. Fallos 323:3229 y 324:3569). Es por ello que teniendo en cuenta específicamente que el presente caso trata de una persona menor de edad con discapacidad mental cuyo reconocimiento legal se encuentra amparado por la ley 26.657, es dable concluir que tal extremo está relacionado con el peligro en la demora, el cual no se puede descartar a partir del certificado de discapacidad y médico obrantes en la causa y a los que se hiciera referencia en párrafos precedentes (cfr. Sala III, causa 2593/10 del 22 –12–11).

En este orden de ideas, es oportuno agregar que la demandada no puede desconocer que en la ley 26.657 prevalecen especialmente, entre otros derechos concordantes y preexistentes reconocidos por nuestra Constitución Nacional y Tratados Internacionales de rango Constitucional (conforme artículo 75, inciso 22 de nuestra Carta Magna), ‘los derechos de toda persona a la mejor atención disponible en salud mental, al trato digno, respetuoso y equitativo, propugnándose la responsabilidad indelegable del Estado en garantizar el derecho a recibir un

tratamiento personalizado en un ambiente apto con modalidades de atención basadas en la comunidad...” (voto de los jueces, Antelo, Medina y Recondo).

- **Sala II. “[MDS, L c. Obra Social de empresarios profesionales y monotributistas](#)”. Causa N° 1541/2014. 17/3/2015.**

*Medidas cautelares. Condiciones de vida. Cobertura del tratamiento de salud.*

La señora LMDS inició una acción de amparo junto con una medida cautelar contra la Obra Social de Empresarios Profesionales y Monotributistas y solicitó la cobertura del 100% de las prestaciones necesarias para tratar su patología (adenocarcinoma moderadamente diferenciado de colon). El magistrado de primera instancia decidió dictar la medida cautelar requerida por la actora y ordenó a la obra social demandada que otorgara la cobertura del 100% del tratamiento indicado por su médico. La demandada interpuso recurso de apelación y expresó que la negativa a brindar la prestación obedeció al pago deficiente de las cuotas correspondientes a la amparista y su grupo familiar. La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal confirmó la decisión apelada.

"[C]onsiderando los específicos términos de la prescripción expedida por el médico que atiende a la actora [...] y teniendo en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo, sin que implique avanzar sobre la decisión final de la controversia, cabe concluir que el mantenimiento de la medida precautoria decretada no ocasiona un grave perjuicio a la demandada, pero evita, en cambio, el agravamiento de las condiciones de vida de la paciente en el tratamiento de la enfermedad que padece –adenocarcinoma moderado de colon– y las características de la patología que la afecta" (voto de los jueces Guarinoni y Gusman).

"[L]a recurrente no ha demostrado en su memorial, el gravamen económico que le genera la cobertura del tratamiento prescripto a la amparista, por lo que ante las circunstancias médicas mencionadas y habiéndose acreditado en debida forma los requisitos que hacen a la procedencia de la medida cautelar dispuesta por el a quo, sus agravios sobre este punto, no pueden ser admitidos" (voto de los jueces Guarinoni y Gusman).

- **Sala III. “[GJN c. OSDE](#)”. Causa N° 4511/2014. 16/3/2015.**

*Medidas cautelares. Derecho a la salud. Acciones positivas. Derecho a la salud. No interrupción del tratamiento. Derecho a la vida y a la preservación de la integridad psíquico-física. Afiliación. Acto discriminatorio.*

El juez de primera instancia otorgó la medida cautelar pedida por la parte actora con el objeto de que la empresa de medicina prepaga garantice la continuidad de su afiliación hasta que se resolviera la cuestión de fondo. La demandada había cesado la prestación de servicios en favor del accionante con base en el falseamiento en la declaración jurada. La empresa apeló la decisión. La Sala III de la Cámara Civil y Comercial Federal confirmó la resolución impugnada.

“[A] partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, Ley Suprema), el Alto Tribunal ha reafirmado en recientes pronunciamientos el derecho a la preservación de la salud –comprendido dentro del derecho a la vida– y ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga (conf. Fallos 321:1684, 323:1339, 324:3569)” (voto de los jueces Medina y Recondo).

“Si bien es cierto que luego de la sanción de la ley 26.682 y del decreto reglamentario 1993/2011 se otorgó a las [empresas de medicina privada] la facultad de rescindir el contrato por falseamiento en la declaración jurada previa comunicación fehaciente al usuario, lo cierto es que no puede perderse de vista que en el caso que nos ocupa –y sin perjuicio de que ‘a posteriori’ mediante la adecuada producción de la prueba se logre discernir si lo sostenido por la demandada resulta correcto–, la entidad de la patología que padece el actor y la necesidad de que realice un tratamiento médico a tal efecto en forma ininterrumpida” (voto de los jueces Medina y Recondo).

“[L]as circunstancias excepcionales que especifican la presente causa imponen una solución particular, que concilie las razones alegadas por ambas partes involucradas, y que asegure la valía del resultado de la intervención judicial, otorgando primacía al derecho a la vida y a la preservación de la integridad psíquico–física, protegidos por los artículos 25, inc. 1º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 12, inc. 1 y 2, ap. d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional; conf. Sala 2, doct. causa 3912 del 20.8.2002)” (voto de los jueces Medina y Recondo).

“[C]onsiderando la índole y trascendencia de los derechos en juego, como así también teniendo en cuenta que dejar sin afiliación al señor J.N.G. podría afectar –prima facie– su dignidad o entenderse como acto discriminatorio o eventualmente exceder el marco legal taxativo dispuesto para el secreto médico (art. 2º de la ley 23.798 –que declara de interés nacional a la lucha contra el síndrome de la inmunodeficiencia adquirida–), corresponde que la demandada garantice la continuidad de su afiliación, al menos hasta que se produzca la prueba ofrecida y posteriormente se dicte sentencia definitiva en la causa” (voto de los jueces Medina y Recondo).

- **Sala I. “S, AM c. UP”. Causa Nº 7968/2011. 13/3/2015.**

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Obras sociales. Niños, niñas y adolescentes. Discapacidad. Derecho a la salud. Vivienda.*

La actora, en representación de sus hijos –dos jóvenes con discapacidad–, demandó a su obra social a fin de obtener la cobertura de las prestaciones de asistencia personal las 24 horas, atención médico asistencial coordinada, cobertura de estudios genéticos familiares, y se le otorgue un lugar habitacional o algún subsidio para resolver temporalmente el problema de vivienda que impide llevar a cabo los tratamientos respectivos. El juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar. Posteriormente, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal modificó la decisión de primera instancia y ordenó a la obra social y al Estado

Nacional otorgar el apoyo económico necesario –hasta tanto se dicte el fallo definitivo de la causa– destinado a abonar en forma íntegra el alojamiento que permita a los actores con discapacidad vivir con su grupo familiar y recibir el tratamiento médico y asistencial que requieren en condiciones de dignidad. Esta obligación fue impuesta en un 20% a la referida obra social y en el 80% restante a cargo del Estado Nacional, y se estableció que debería ser satisfecha en el término de diez días. Sin embargo, lo resuelto no fue cumplido por los obligados. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal modificó lo resuelto y fijó el monto que ambas demandadas deberán poner, mensualmente y en forma regular, a disposición de la actora para cubrir de manera oportuna un alquiler. Asimismo, dispuso que el 80% de ese importe estará a cargo del Estado Nacional, y el 20% restante, a cargo de la obra social.

“[L]a atención médica de los jóvenes [con discapacidad] y la preservación de su derecho a la vida familiar exige continuidad y estabilidad, lo cual no se satisface solamente con una orden judicial sino que exige el compromiso de todos los sujetos –obligados y beneficiarios– en avanzar hacia la ejecución de una solución integral que permita a los actores recibir el tratamiento social, médico y humano que requieren” (voto de los jueces de las Carreras, Najurieta y Guarinoni).

- Sala III. “[DBE c. Hospital Italiano](#)”. Causa N° 7.294/14/CA110/3/2015.

*Obras sociales. Empresas de medicina prepaga. Cobertura médico asistencial. Programa Médico Obligatorio. Sistema de Prestaciones Básicas para personas con Discapacidad. Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Peligro en la demora.*

El juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar solicitada por una persona de 95 años de edad y dispuso que la demandada le otorgue la cobertura de internación geriátrica en un hogar y la medicación prescrita por su médico tratante, hasta tanto se dicte sentencia definitiva. La demandada apeló dicha decisión con fundamento en que no estaba obligada a brindar la cobertura de internación geriátrica pues no se encuentra contemplada en la normativa vigente ni en su contrato de afiliación. Subsidiariamente, ofreció cubrir parcialmente el valor mediante el sistema de reintegros. La Sala III de la Cámara Civil y Comercial Federal confirmó la resolución apelada.

“[D]e acuerdo con las concretas circunstancias del caso, importa destacar que, la propia ley 24.901 establece que las Obras Sociales y empresas de medicina prepaga (cfr. ley 26.682, modif. por decreto 1991/11) deben cubrir, como mínimo en sus planes de cobertura médico asistencial, el Programa Médico Obligatorio y el Sistema de Prestaciones Básicas para personas con Discapacidad. Dicha ley, en sus artículos 29 al 32 contempla los ‘sistemas alternativos al grupo familiar’ (residencias, pequeños hogares y hogares) para personas con discapacidad que no tengan ‘grupo familiar propio o éste no resulte continente’. Asimismo, en la Resolución N° 428/99 del Ministerio de Salud y Acción Social (que aprueba el Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad) se establecen los valores de reintegro de acuerdo a las características de la modalidad de cobertura...” (voto de los jueces Medina y Recondo).

“[T]eniendo en cuenta la enfermedad de la actora (deterioro motor, mental y visual), la prescripción médica efectuada [...] y la normativa vigente, cabe tener por configurada la

verosimilitud en el derecho (superficialmente valorada en esta etapa del juicio)...” (voto de los jueces Medina y Recondo).

“[E]n las decisiones relacionadas con la salud de las personas, resulta suficiente para tener por acreditado tal recaudo, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para disipar un temor de daño inminente, acreditado prima facie o presunto...” (voto de los jueces Medina y Recondo).

- **Sala III. “[R.C.E. c/ Sancor Salud s/ amparo de salud – inc. de medida cautelar](#)”.**  
**Causa Nº 4.853/14/CA1. 4/2/2015.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Obras sociales. Plan médico Obligatorio. Cobertura de medicamento no aprobado por ANMAT para tratar la patología de la actora.*

“En el presente caso resulta aplicable la ley 26.682 (modif. por decreto 1991/11) que establece en su art. 7° que los agentes de salud (enumerados en la ley) deben cubrir, como mínimo en sus planes de cobertura médico asistencial, ‘...el Programa Médico Obligatorio Prestaciones Básicas y el Sistema de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad prevista en la ley 24.901...’. Asimismo, y conforme el certificado de discapacidad obrante a fs. 43 resulta aplicable al sublite –entre otras– la ley 24.901 que instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, y que contempla acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art. 1). Así pues, con respecto a la relación de SANCOR SALUD con su afiliada, el contrato queda integrado, no sólo con sus reglamentaciones internas sino también con dicha ley federal que hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir, en forma ‘integral’, las prestaciones enumeradas a partir del artículo 14, como así también los servicios específicos contemplados en los artículos 18 y ss. de dicho plexo normativo. Ahora bien, con relación al agravio respecto de la falta de aprobación del medicamento por parte de la ANMAT, cabe señalar que, si bien en el prospecto del medicamento ‘Tocilizumab’ se advierte que entre sus indicaciones no se encuentra el tratamiento de ‘neuromielitis óptica’ padecida por la actora (cfr. Disposición Nº 8186 de la ANMAT), ‘la circunstancia de que la ANMAT no hubiera autorizado el medicamento para un fin particular no implica necesariamente que no pueda ser empleado para el tratamiento de otras afecciones de la salud’ (cfr. Sala II, causas 1700/10 del 28-4-11, 2493/12 del 30-10-12, entre otras), ni, por ende, que el interesado carezca de ‘fumus bonis iuris’” (voto de los jueces Antelo, Medina y Recondo).

“Por otro lado, y si bien la recurrente arguye que el medicamento requerido no se encuentra incluido en el listado del Programa Médico Obligatorio, cabe señalar que éste fue concebido como un régimen mínimo de prestaciones que las obras sociales deben garantizar, y no resulta aceptable la implantación de un menú que reduzca las prestaciones habituales, como así también que, independientemente de la cobertura prevista en el programa, no existen patologías excluidas (ver considerandos de la Resol. 939/00 del Ministerio de Salud, modificada por Resol. 201/02). En tales condiciones, esa limitación en la cobertura debe ser entendida como un ‘piso prestacional’, por lo que no puede, como principio, derivar en una afectación del

derecho a la vida y a la salud de las personas –que tiene jerarquía constitucional (Corte Suprema, Fallos 323:1339)–, máxime cuando la ley 23.661 creó el Sistema Nacional del Seguro de Salud con el objetivo fundamental de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud integrales que tiendan a la protección de la salud con el mejor nivel de calidad disponible [...], siendo claro que no corresponde aquí detenerse en la consideración de razones puramente económicas pues, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el derecho a la vida –que incluye a la salud– es el primer derecho de la persona garantizado por la Constitución Nacional y por tratados internacionales, y constituye un valor fundamental respecto del cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos 323:3229 y 324:3569). Así pues, el régimen jurídico aplicable al caso, sumado a la enfermedad y al tratamiento prescripto a la afiliada es lo que permite tener por configurada la verosimilitud en el derecho (superficialmente valorada en esta etapa del juicio), a tener acceso a la cobertura del 100% del medicamento prescripto para tratar su enfermedad” (voto de los jueces Antelo, Medina y Recondo).

- Sala III. “[R.A.R. c. OSDE](#)”. Causa N° 7368/2014. 9/1/2015.

*Medidas cautelares. Admisibilidad. Peligro en la demora. Derecho a la salud.*

En el marco de una acción de amparo, una mujer solicitó el dictado de una medida cautelar consistente en el 100% de la cobertura de un instrumento de medición ligado al control de su diabetes que sólo era cubierto por su empresa de medicina prepaga en un 70%. La solicitud le fue negada por entender que no se hallaba acreditada la necesidad inmediata de la prestación y que la medida solicitada coincidía con el objeto de la acción principal que, por tratarse de una acción de amparo, se resolvería en breve. La decisión fue apelada por la actora. La Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal revocó la decisión y concedió la medida cautelar.

“[L]a fundabilidad de la pretensión cautelar no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino del análisis de su mera probabilidad acerca de la existencia del derecho invocado” (voto de los jueces Recondo, Antelo y Gusman).

“[E]n los casos en los que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan resulta suficiente para tener por acreditado el peligro en la demora” (voto de los jueces Recondo, Antelo y Gusman).

- Sala III. “[V, AB c. Swiss Medical SA](#)”. Causa n° 5198/2014. 23/12/2014.

*Obras sociales. Empresas de medicina prepaga. Trastornos alimenticios. Cobertura integral e interdisciplinaria. Medidas cautelares. Concesión. Derecho a la salud y a la integridad física. Amplitud de criterio.*

En el marco de un amparo de salud, el juez de primera instancia hizo lugar parcialmente a la medida cautelar solicitada por la actora y, en consecuencia, ordenó a Swiss Medical S.A. que brinde la cobertura integral del tratamiento para la enfermedad –anorexia nerviosa de tipo

restrictivo– que padece la niña afiliada. En la resolución, el juez dispuso que el tratamiento se realizara en una institución adecuada a la patología de la niña, previa prescripción médica y hasta tanto se dicte sentencia definitiva. La actora interpuso recurso de apelación. Fundó su agravio en que la medida ordenada no fue requerida en los términos del escrito de inicio ya que había solicitado que la prestación se realizara en una institución específica. Agregó que si bien no se trataba de un prestador de la demandada, era un lugar especializado en trastornos alimentarios y había sido aconsejado por el pediatra de la niña. La Sala III de la Cámara Civil y Comercial Federal modificó la resolución apelada y ordenó a la demandada la cobertura integral de la prestación requerida por los médicos tratantes de la niña en la clínica solicitada a fin de dar debida atención a la patología que padece, previa presentación de la correspondiente prescripción médica y hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la causa.

"[En] la cobertura que deberán brindar todas las obras sociales [...] y las empresas o entidades que presten servicios de medicina prepaga, se establece una cobertura 'integral e interdisciplinaria' para las personas que sufren trastornos alimenticios" (voto de los jueces Medina y Recondo).

"[L]a concesión cautelar del tratamiento peticionado es la solución que, de acuerdo con lo indicado por el médico tratante, mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende –que compromete la salud e integridad física de las personas (Corte Suprema de la Nación, Fallos: 302:1284)–, reconocido por los pactos internacionales (art. 25, inc. 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el art. 12, inc. 2, ap. d, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), de jerarquía constitucional [...] por lo menos, hasta que se dicte la sentencia definitiva" (voto de los jueces Medina y Recondo).

"Esta conclusión toma en consideración que, en términos generales, se debe proceder con amplitud de criterio para admitir peticiones como la sub examen, teniendo en cuenta su finalidad y para evitar la eventual frustración del derecho" (voto de los jueces Medina y Recondo).

- **Sala II. ["A., M. H. c/ Obra Soc. de la Unión del Personal Civil de la Nación s/ inc. De apelación de medida cautelar"](#). Causa N° 5359/2012. 27/12/2012.**

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Medidas cautelares innovativas. Personas adultas mayores. Afiliación.*

"Ponderando las circunstancias reseñadas en el escrito de inicio y los elementos de juicio que aportó la peticionaria, se estima que –dentro del estrecho marco cognoscitivo de la precautoria requerida– el derecho invocado en el presente proceso cautelar luce verosímil.

Esta conclusión toma en consideración que, en términos generales, se debe proceder con amplitud de criterio para admitir peticiones como la del sub lite, teniendo en cuenta su finalidad y para evitar la eventual frustración de derecho [...], siendo menester puntualizar que la actora, de 78 años de edad, ya era afiliada al INSSJP mientras su esposo vivía; ambos –presuntamente–

se encontraban jubilados al momento del deceso del señor M. y continuaban con las prestaciones médicoasistenciales de la obra social cautelada en su calidad de afiliados; por lo que corresponde –en este estrecho marco cognoscitivo– tener por configurada la verosimilitud del derecho invocado” (voto de los jueces Guarinoni y Gusman).

“Sin perjuicio de ello, no se puede perder de vista el espíritu que ha inspirado la norma del art. 10, inc. h) de la ley 23.660, cual es evitar la situación de desprotección e incertidumbre que atraviesan los miembros del grupo familiar primario de quien ha fallecido, en un ámbito tan delicado como es el de la salud. Así pues, dicho artículo faculta a tales afiliados, a que una vez vencido el plazo de tres meses, puedan optar por continuar en ese carácter, cumpliendo con los aportes y contribuciones que hubieren correspondido al beneficiario titular. Tampoco puede soslayarse que la afiliación a la obra social fue formulada por quien hasta ese momento era afiliada adherente (a cargo de su cónyuge titular) y que en virtud de ese vínculo recibía las prestaciones médico–asistenciales correspondientes (Conf. Sala III, causa nro. 2.780/12 del 14.08.12). Situación que en el caso concreto adquiere especial relevancia en virtud de la edad de la amparista” (voto de los jueces Guarinoni y Gusman).

## 2. Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba

- Sala A. “[S, GC c. OSPERSAAMS](#)”. Expte. Nº 46319/2015. 21/12/2015.

*Derecho a la salud. Acción de amparo. Urgencia. Peligro de vida. Medidas cautelares. Derecho a la salud e integridad física de las personas.*

Una persona interpuso una acción de amparo y solicitó el dictado de una medida cautelar para que su obra social le cubra una intervención quirúrgica que, por resultar de alta complejidad y con alta morbilidad, requería que se realizara en un sanatorio determinado y a cargo de un médico especializado (por fuera de los prestadores de la obra social). El juez federal de Villa María hizo lugar a la medida cautelar. Contra esa decisión, la parte demandada interpuso recurso de apelación que fue rechazado por la Cámara Federal.

“[L]a respuesta a una necesidad urgente de salud no puede diferirse, ya que la prestación de asistencia médica a las personas cuya vida está en peligro es deber insoslayable de los jueces. Y ello va más allá de analizar las causas que pudieron haber llevado a la amparista a arribar al médico tratante, sea por las capacidades profesionales del mismo o la situación fáctica en la que se encontraba la actora como resultado del apremiante estado de salud, lo cual será dirimido con la sentencia definitiva...” (voto de los jueces Avalos, Velez Funes y Montesi).

“[P]ara el dictado de una medida cautelar debe presidir a su valoración un criterio particularmente cuidadoso y restrictivo restringiendo la posibilidad que la cautela coincida con el fondo de lo pretendido y que consista en la entrega de los bienes objeto de aquélla, merece especial atención, como ocurre en la causa traída a estudio, los casos en que esté en peligro la vida, la salud o la integridad física de las personas y más aún, cuando se encuentre debidamente

acreditada en las actuaciones la existencia de circunstancias de extrema necesidad que justifica la tutela cautelar” (voto de los jueces Avalos, Velez Funes y Montesi).

- Sala B. “[LI V, L A c. Swiss Medical SA](#)”. Expte. N° 20746/2014. 21/11/2014.

*Medidas cautelares. Marco de conocimiento. Verosimilitud del derecho. Derecho a la salud. Peligro en la demora.*

La accionante interpuso una acción de amparo junto con un pedido de medida cautelar para que la demandada proceda a reafiliarla y le brinde la cobertura integral de cirugía por vía transeptoefenoidal, los estudios pre-quirúrgicos y la medicación correspondientes. La parte demandada alegó que su accionar respondió a que la actora omitió informar en su declaración jurada una enfermedad y/o patología preexistente. El juez concedió la medida cautelar solicitada por el plazo de seis meses o hasta que recaiga sentencia firme. Contra dicha resolución, la parte demandada interpuso recurso de apelación. La Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba confirmó la resolución de primera instancia.

"[P]roceder a examinar una supuesta omisión en la declaración jurada firmada por [la accionante], como así también el marco normativo aplicable al caso, requiere de un análisis pormenorizado y exhaustivo de las pruebas arrimadas a la causa, que permitan revelar los términos en los cuales se perfeccionó el contrato de medicina prepaga entre las partes, y ello excede el estrecho marco cognoscitivo propio de las medidas cautelares, correspondiendo dicho examen recién al momento de decidir sobre el fondo de la cuestión" (voto de los jueces Sánchez Torres y Perez Villalobo).

"[N]o puede dejar de soslayarse que en el presente amparo, está comprometido el derecho fundamental a la salud, reconocido por los Pactos Internacionales art. 25, inc. 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y art. 12, inc. 2, ap. d., del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional), por lo que no parece razonable ser tan rigurosos al momento de evaluar la verosimilitud del derecho, ya que hasta tanto se decida la cuestión de fondo, impresionan como más gravosas para la actora las consecuencias derivadas del rechazo de la cautelar solicitada, que para la demandada disponer a su reincorporación" (voto de los jueces Sánchez Torres y Perez Villalobo).

"[E]l hecho de que la [parte actora] efectivamente pueda recibir atención médica en un hospital público, no es óbice para dar por eliminado este recaudo –peligro en la demora–, ya que la ‘premura’ con que requiere atención la amparista puede verse afectada si concurre a un establecimiento sanitario estatal, donde es de público conocimiento que dichos nosocomios se encuentran colapsados de pacientes, lo que dificultaría una rápida atención de la patología que sufre la amparista, pudiendo producir un perjuicio a su salud dada la naturaleza de la misma" (voto de los jueces Sánchez Torres y Perez Villalobo).

### 3. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo de la Segunda Nominación, Río Cuarto, Córdoba. “[B, E. G. en representación de su hija M. B.](#)”

[c/ Superior Gobierno de la provincia de Córdoba – Ministerio de Salud– Profe– Programa Incluir Salud – amparo](#)". Expte. Nº 2.293.073. 20/5/2015.

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Verosimilitud del derecho.*

“En tal rumbo, consideramos que con los nuevos elementos acompañados se encuentran acreditados, en el caso, tanto la verosimilitud en el derecho como el peligro en la demora para la procedencia de la cautelar que se solicita. En cuanto al primero de los recaudos señalados, este Tribunal entiende que con los informes [...] se encuentra a prima facie acreditada la situación de discapacidad de la menor involucrada en virtud de la patología que la afecta, como asimismo que el tratamiento cuya cobertura se persigue sería ‘la única alternativa para que la niña alcance los niveles del habla y comunicación adecuados’” (voto de los jueces Mola y Taddei).

“En cuanto al segundo de los requisitos mencionados [peligro en la demora], el cual, en materia de salud se encuentra configurado por el hecho de que, de no ser admitida la tutela, el enfermo podría ver vulnerado su derecho a la salud y a su integridad física, los cuales se encuentran receptados en nuestra Constitución Nacional, Constitución Provincial y demás instrumentos internacionales a los que se les ha otorgado jerarquía constitucional, somos de la opinión que el mismo resulta de lo anteriormente señalado, y de que, de no hacerse lugar a la cautelar que se solicita se correría el riesgo de que la menor no pueda ser intervenida en la nueva fecha para la cual la cirugía ha sido reprogramada” (voto de los jueces Mola y Taddei).

**4. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Salta, Sala 3. "[P, PM vs. Gobierno de la provincia de la provincia de Salta – Amparo](#)". Expte. Nº 524.198/15. 30/4/2015.**

*Medidas cautelares. Urgencia. Derecho a la salud.*

“Las medidas cautelares genéricas (art. 232 del Código Procesal) carecen de una reglamentación expresa en la ley de rito pero se encuentran ínsitas en el poder jurisdiccional [...]. En el caso ‘sub examine’, se trata de un pedido urgente que se traduce en la injerencia del Juez en la esfera de libertad de los justiciables, a través de la orden de que cese una actividad contraria a derecho o se retrotraigan sus efectos consumados. Siendo una medida de excepción que tiende a alterar el estado de hecho o de derecho existente antes de la petición, el juzgador debe extremar su celo en el análisis de su procedencia [...], máxime cuando ha sido peticionada dentro de una acción de amparo. Al respecto, la jurisprudencia no niega la viabilidad de las medidas cautelares dentro de un proceso de este tipo, pero recomienda que las mismas sean objeto de prudente y restrictiva procedencia, a fin de no desnaturalizarlo...” (voto de los jueces Domínguez y Villada Valdez).

**5. Cámara Federal de apelaciones de Mar del Plata**

- "[Muñoz, José Alberto c/ I.N.S.S.J.Y.P. y Otros s/ Amparo](#)". Expte. 21103957/2013/1 (Ex 15.017). 13/5/2014.

*Medidas cautelares. Derecho a la salud. Finalidad. Medida cautelar innovativa. Peligro en la demora.*

“La valoración, sin duda, no está ausente en este itinerario que –sobre todo a cargo de los jueces– exige recorrer la Carta Magna para que cada caso reciba con su aplicación la cobertura más justa posible. Y no debo soslayar el especial padecer que inviste a la accionante, de allí que no corresponde agravar más aún sus condiciones con el amparo de decisiones que no se adecúan con las delicadas circunstancias de la realidad...” (voto del juez Tassa).

“[L]a finalidad de toda medida cautelar consiste en evitar que se tornen ilusorios los derechos de quien las solicita, ante la posibilidad de que se dicte una sentencia favorable. Es decir, que se trata de sortear la posible frustración de los derechos de las partes a fin de que no resulten inoocuos los pronunciamientos que den término al litigio...” (voto del juez Tassa).

“[P]ara [la] procedencia [de la medida cautelar innovativa] es necesario un análisis previo acerca de la existencia o no de un derecho garantizado por la ley y la justificación del peligro en la demora. Si bien tal mencionado derecho no debe interpretarse con criterio restrictivo ni exige un examen de certeza, indiscutiblemente deben existir en la causa elementos de juicio idóneos para formar la convicción acerca de la bondad de los mismos. Pesa sobre quien la solicita, acreditar prima facie la existencia de tales condiciones exigidas por la ley procesal...” (voto del juez Tassa).

“En referencia al peligro en la demora, considero que, sin incurrir en prejuzgamiento, el supuesto perjuicio es inminente y responde a una necesidad efectiva y actual, y ante la posibilidad que el accionante triunfe en su reclamo, entiendo que el denegar la medida cautelar ocasionaría un perjuicio que se tornaría irreparable o al menos de difícil solución ulterior, ya que resultaría imposible subsanar una circunstancia que deviene agotada por el transcurso del tiempo” (voto del juez Tassa).

- **[“Arzone, María Elena Rosa c/ I.N.S.S.J.Y.P. s/ Amparo”](#). Expte. Nº 14.860. 13/5/2014.**

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Medidas cautelares innovativas.*

“El derecho a la inviolabilidad de la vida es de carácter absoluto, en el sentido de que no admite excepciones y vale para todos los hombres, desde siempre y para siempre. El derecho a la vida, mejor dicho no solo a la vida sino también a una buena calidad de vida y por consiguiente a una adecuada atención médica, tiene un papel central en la sistemática de los derechos humanos, ya que tiene por contenido un bien humano más básico que todo el resto, pues resulta ser la condición necesaria, primera y más fundamental para la realización de los otros bienes” (voto del juez Tassa).

“La contracara de este derecho consiste en una obligación activamente universal. ‘Activamente’ porque no consiste en una abstención y omisión, sino en un dar o en una hacer algo positivo (habilitar las prestaciones a favor de la salud, por ejemplo) y ‘universal’ porque la misma

obligación activa existe ante o frente a toda la sociedad. La valoración, sin duda, no está ausente en este itinerario que –sobre todo a cargo de los jueces– exige recorrer la Carta Magna para que cada caso reciba con su aplicación la cobertura más justa posible. Y no debo soslayar el especial padecer que inviste a la accionante, de allí que no corresponde agravar más aún sus condiciones con el amparo de decisiones que no se adecúan con las delicadas circunstancias de la realidad” (voto del juez Tassa).

“En el caso de las medidas cautelares innovativas, la esencia de las mismas consiste en enfocar sus proyecciones –en tanto dure el litigio– sobre el fondo de la controversia modificando una situación de hecho o derecho existente. Tales medidas están orientadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado, tornándose de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del pronunciamiento de la sentencia definitiva [...]. Este tipo de remedio implica una decisión excepcional, pues altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado. Como configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa –que no por ello comporta prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión– resulta justificada una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión [...]. Entonces, para su procedencia es necesario un análisis previo acerca de la existencia o no de un derecho garantizado por la ley y la justificación del peligro en la demora. Si bien tal mencionado derecho no debe interpretarse con criterio restrictivo ni exige un examen de certeza, indiscutiblemente deben existir en la causa elementos de juicio idóneos para formar la convicción acerca de la bondad de los mismos. Pesa sobre quien la solicita, acreditar prima facie la existencia de tales condiciones exigidas por la ley procesal (cfr. CFAMdP ‘Martínez Pecotche, Matías c/ SAMI s/ Amparo s/ Incidente de Apelación de Medida Cautelar’, sentencia registrada al T° CX F° 15.675)” (voto del juez Tassa).

**6. Cámara Federal de Apelaciones de San Martín Sala I. “[G. L. L. M. c/ OSDE s/ amparo](#)”. Causa Nº CCF 2231/2015/1/CA1. 6/4/2016.**

*Acción de amparo. Medida cautelar. Derecho a la salud. Empresas de medicina prepaga. Cobertura. Discapacidad. Educación especial.*

“Es principio general que la finalidad del proceso cautelar, consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en una causa; y la fundabilidad de la pretensión que configura su objeto, no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el juicio principal, sino de un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido. Ello es lo que permite que el juzgador se expida sin necesidad de efectuar un estudio acabado de las distintas circunstancias que rodean toda la relación jurídica. De lo contrario, si estuviese obligado a extenderse en consideraciones al respecto, peligraría la obligación de no prejuzgar que pesa sobre él, es decir, de no emitir opinión o decisión anticipada a favor de cualquiera de las partes (Fallos: 306:2062 y 314:711). El deslinde entre tales perspectivas de estudio debe ser celosamente guardado, pues de él depende la supervivencia misma de las vías de cautela. En efecto, requiere un ejercicio puntual de la prudencia a fin de evitar la fractura de los límites que separan una investigación de otra” (voto de los jueces Fernandez y Soto).

“Para la procedencia genérica de las medidas precautorias son presupuestos de rigor, la verosimilitud del derecho invocado ‘fumus bonis iuris’ y el peligro de un daño irreparable ‘periculum in mora’, ambos previstos en el art. 230 del ritual, a los que debe unirse un tercero, establecido, de modo genérico, para toda clase de medidas cautelares en el art. 199 del mencionado Código (esta Sala causas 1539/91, 2174/10 y 131/11 resueltas el 1/7/91, 10/2/11 y 15/2/11, respectivamente entre otras). Estos recaudos se hallan de tal modo relacionados que, a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño, y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparable, el rigor acerca del ‘fumus’ se puede atenuar” (voto de los jueces Fernandez y Soto).

“Cabe confirmar la sentencia por la que se hizo lugar a la pretensión cautelar estando la empresa de medicina prepaga obligada a brindar cobertura integral (100%) de la prestación de escolaridad común en el colegio indicado por la pediatra que asiste a la menor, permitiendo el ingreso de la maestra integradora durante toda la jornada escolar que la niña asista y que cuente con gabinete psicopedagógico individual, pues resultó acreditado que la menor posee certificado de discapacidad en tanto padece de síndrome de down” (voto de los jueces Fernandez y Soto).

“Toda vez que la Ley 24.901 instituyó un sistema de prestaciones básicas de atención integral en favor de las personas con discapacidad, de acuerdo a sus necesidades y requerimientos; poniendo a cargo de las obras sociales, con carácter obligatorio, la cobertura total de las prestaciones enunciadas en la normativa –entre otras, de rehabilitación y de integración en escuela común– ya sea mediante servicios propios o contratados (Arts. 1º, 2º, 6º, 15 y 22, in fine) y sin perder de vista el ámbito provisional que es propio de estas medidas, tornan prima facie verosímil el derecho invocado por los peticionantes a la cobertura solicitada” (voto de los jueces Fernandez y Soto).

**7. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala II. "[Asesoría Tutelar CAYT N°4 \(OFICIO ACCAYT N°1 N°448/13\) c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ amparo](#)". Expte. N° A 70963/2013/0. 23/12/2015.**

*Acción de amparo. Tutela preventiva. Derechos de incidencia colectiva.*

“[N]o puede soslayarse que estamos frente a un supuesto de tutela preventiva en el marco de una acción que tiende a proteger derechos de incidencia colectiva.

El Sr. juez Casás, en un supuesto en el que se imputaba al Estado una omisión antijurídica, ha dicho que el problema no radicaba en intentar lograr una tutela preventiva –siendo esto posible– sino en que pudiera identificarse de manera suficiente el ‘caso judicial’ [...]. En el contexto descrito, y conforme las circunstancias del caso, podría tornarse en un contrasentido exigir como única vía posible para dirimir la cuestión en litis el trámite de acciones individuales. Es que, justamente, lo que se pretende a través de la presente acción es propiciar que se generen las condiciones necesarias para evitar que se produzcan perjuicios a un determinado grupo de personas, lo cual traería como lógica consecuencia que, en principio, no debieran promoverse

procesos individuales tendientes a obtener una respuesta adecuada por parte del GCBA; claro que, en esa instancia, ya en un estado de situación de permanente riesgo a la ocurrencia de daños. Tiénese presente que, una vez dado el alta a un paciente y dispuesta la internación domiciliaria, cada día que pasa internado en el nosocomio de que se trate conlleva un riesgo a la salud, siendo ese uno de los objetivos a cumplir con el SID [servicio de internación domiciliaria] (es decir, evitar los riesgos que esa situación traería aparejados)” (voto de los jueces Centanaro y Lima).

“[E]n estos actuados se pretende, justamente, acceso al SID [servicio de internación domiciliaria] para aquellos menores que no cuenten con seguridad social (solidaridad), lo cual implicaría, al mismo tiempo, poner en marcha los criterios de accesibilidad y oportunidad. Ello así en tanto se busca, a través de un proceso colectivo, poner fin a una situación que, hacia atrás, habría generado serios inconvenientes a quienes padecieron el hecho de que no estuviera implementado aquel servicio y, para adelante (tutela preventiva), resolvería el estado de incertidumbre (claro que en todo aquello que pudiera preverse) que genera continuar en el estado en que las cosas permanecen” (voto de los jueces Centanaro y Lima).

**8. Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca. “[D. M. c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación](#)”. Expte. Nº FBB 4423/2014/CA2. 22/5/2015.**

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Obra social del Poder Judicial. Discapacidad. Cuidados paliativos. Acompañante terapéutico. Principio pro homine.*

“5to.) Entrando a decidir, respecto del recurso del Servicio Nacional de Rehabilitación, corresponde sentar que tanto dicho Servicio como el Ministerio de Salud son órganos del Estado Nacional, que es quien debe afrontar la condena sin que importen los órganos a cuyo presupuesto deberán afectarse las partidas correspondientes.

Por su parte, si bien es cierto que el recurrente es un organismo descentralizado (cf. decreto nro. 106/05) y que no tiene por objeto otorgar prestaciones médico asistenciales a las personas con discapacidad; dicho decreto establece dentro de sus objetivos ‘ejecutar las acciones de prevención de la discapacidad y de rehabilitación, integración y promoción de la persona con discapacidad, en cumplimiento de las Políticas Nacionales de Salud (Decreto 1269/92), y de las políticas específicas relativas a las personas con discapacidad (Decreto 1027/94) vigentes o que se establezcan en el futuro’.

Además, le compete al Estado Argentino honrar el compromiso asumido por los constituyentes al incorporar a nuestra venerable Constitución Nacional los tratados internacionales que aseguran a todos los hombres el derecho a la preservación de la salud y el bienestar (art. XI, DADDH; art. 25, DUDH; art. 75:22, Const. Nac.)” (voto de los jueces Nahin, Arruiz y Otharán).

“6to.) El recurso de la Obra Social en primer lugar, en punto a que se encuentra excluida de la aplicación del régimen de responsabilidad de las obras sociales, corresponde sentar que en el caso no puede perderse de vista que se trata de una persona [con discapacidad], a cuyo efecto es de aplicación la ley 24.901, que establece que las obras sociales tendrán a su cargo con

carácter obligatorio la cobertura total de las prestaciones básicas y asimismo fija los parámetros de cómo brindar esas prestaciones. En tal sentido establece la cobertura integral y total, entendiéndolo por cobertura total a todas aquellas requeridas por el equipo médico tratante; y atención integral, refiere al ensamble interdisciplinario de cada tratamiento específico. Por su parte el art. 15 de la ley 22.431 refiere que ‘Inclúyense dentro del concepto de prestaciones médico asistenciales básicas, las que requiera la rehabilitación de las personas [con discapacidad] con el alcance que la reglamentación establezca’, por lo que si bien es el Estado Nacional, el garante de la salud pública, no exime de responsabilidad a la obra social, quien puede reclamar vía reintegro apoyo financiero al Estado Nacional para afrontar las prestaciones de discapacidad que cubra [...], ello en virtud de su responsabilidad económica” (voto de los jueces Nahin, Arruiz y Otharán).

“Ha dicho la CSJN, ‘el reconocimiento del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, es una responsabilidad de las distintas agencias gubernamentales que dimana, por de pronto, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, [...] con rango constitucional a partir del art. 75, inc. 22, de la ley fundamental’. En dicho marco el instrumento citado, propicia tres estándares a respetar, la necesidad individual como base para la adopción de decisiones, la suficiencia del nivel de atención según esa necesidad y la accesibilidad a los planes de salud, en condiciones razonables, proporcionadas y transparentes; estableciéndose en el capítulo de obligaciones jurídicas específicas, la protección exige que se impida la imposición de barreras injustificadas de admisibilidad” (voto de los jueces Nahin, Arruiz y Otharán).

“A la luz de los citados principios, no puede acogerse favorablemente el planteo de la obra social impuesto por un precepto de rango netamente inferior, que le restrinja al actor la posibilidad de tener de forma inmediata y directamente las prestaciones requeridas. Así se ha pronunciado la CSJN en materia de seguridad social, siendo lo esencial examinar las cuestiones sometidas a decisión judicial de acuerdo al principio *in dubio pro justitia socialis*. Ello conlleva a sostener que los eventuales reparos, deben ser resueltos en favor de la persona afectada, nunca en su perjuicio, atento que en este ámbito, tal como lo afirma el Ministerio Público en su dictamen, está gobernado por el principio *pro homine*” (voto de los jueces Nahin, Arruiz y Otharán).

**9. Cámara Federal de la Plata, Sala I. “[L. P., L. N. c/ OSMECON Salud – Circulo Médico de Lomas de Zamora s/ Amparo](#)”. Expte. N°16896/10, 24/8/ 2010.**

*Acción de amparo. Medidas cautelares. Derecho a la salud. Medidas cautelares innovativas.*

“[L]os recaudos para la procedencia genérica de las medidas precautorias previstos por el artículo 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se hallan de tal modo relacionados que a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño, y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparable – como en el caso–, el rigor acerca del *fumus* se puede atenuar” (voto de los jueces Reboredo y Compaired).

“[E]l Estado Nacional asumió compromisos internacionales explícitos encaminados a promover y facilitar las prestaciones de salud que requieran sus habitantes, con mayor necesidad en los casos de minoridad y ancianidad por la lógica situación de desamparo en que se encuentran, por lo que no puede desligarse válidamente de esos deberes so pretexto de la inactividad de otras entidades públicas o privadas, máxime cuando ellas participan de un mismo sistema sanitario” (voto de los jueces Reboredo y Compaired).

### c. Tribunales de primera instancia

#### 1. Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal Nº 7, CABA. “[LL, G. M. c/ APSOT s/Amparo de salud](#)”. Expte. Nº 906/2016. 22/3/2016.

*Acción de amparo. Medida cautelar. Niños, niñas y adolescentes. Derecho a la salud. Cirugía.*

“Con relación a la medida solicitada [...], importa destacar que en materia de medidas cautelares, especialmente en el ámbito de las relacionadas con la protección de la salud, se debe aplicar un criterio amplio, siendo preferible el exceso en admitirlas que la parquedad en negarlas [...], como así también que a estos fines no es menester un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud, pues ese juicio de certeza se opone a la finalidad de la institución cautelar, que no es otra que atender aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad”.

“En cuanto a la verosimilitud del derecho, se debe señalar que del relato efectuado en el escrito de inicio, documentación agregada en autos y el dictamen precedente del Cuerpo Médico Forense, surge que, en la especie, podría verse comprometido el derecho a la salud de la menor G. M. Ll. que tiene raigambre constitucional, lo cual justifica la necesidad de una protección judicial rápida y eficaz [...]. En efecto, la menor cuenta con tres años de edad y se le ha diagnosticado Síndrome de Corazón Izquierdo Hipoplásico”.

“Así las cosas y teniendo en cuenta el grave daño a la salud que le puede irrogar a la [niña] no contar durante la tramitación del proceso con la prestación requerida en la presente, la que – como ya se ha expresado– [...] necesariamente debe ser llevada a cabo por quien efectuó la anterior cirugía cardíaca, también se configura el peligro en la demora. En tales condiciones, atendiendo al estrecho marco cognoscitivo de las medidas cautelares, a las constancias arrojadas a la causa y teniendo en consideración lo que surge del dictamen del Cuerpo Médico Forense, estimo que corresponde en este estado hacer lugar a la cautela pedida...”.

#### 2. Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario Nº 23 de la Ciudad de Buenos Aires. “[F, CV y otros c. Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires](#)”. Expte. Nº A3662–2015/0. 13/5/2015.

*Técnicas de reproducción humana asistida. Límite de edad. Principio de autonomía personal. Derecho a la autonomía reproductiva. Derechos reproductivos. Garantías constitucionales.*

*Medida cautelar innovativa. Excepcionalidad. Medidas cautelares. Peligro en la demora. Urgencia.*

Los actores iniciaron acción de amparo contra la Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires (OSBA) y solicitaron una medida cautelar con el objeto de que se ordene a la demandada la inmediata cobertura integral y sin limitación de cantidad –salvo tope legal– de las técnicas de reproducción asistida, medicación, tratamientos, estudios, internación y honorarios médicos, conforme les fue médicamente indicado. Los actores manifestaron que hacía más de tres años que se encontraban en la búsqueda infructuosa de un niño y que les fue indicado un tratamiento de fertilización asistida denominado ICSI. La obra social demandada contestó el traslado y manifestó que el tratamiento de infertilidad requería el cumplimiento de determinados requisitos, entre los que se fijó un límite de edad de cuarenta años.

El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 23 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires hizo lugar a la medida cautelar solicitada y ordenó a OSBA la cobertura integral y sin limitación de cantidad de las técnicas de reproducción asistida, medicación, tratamientos, estudios, internación y honorarios médicos, conforme prescripción médica.

"[L]a ley 26.862 y el decreto 956/13 no establecen ninguna restricción en este sentido [con respecto al límite de cuarenta años de edad que la demandada había determinado para que las mujeres accedan a la cobertura de los tratamientos de reproducción médica asistida] la reglamentación de los derechos reproductivos de los actores, practicada por la OSBA con vocación restrictiva, no podría tener cabida en nuestro marco constitucional. Tal como se ha adelantado, nos encontramos frente a una hipótesis en que la reserva de ley no admite excepciones a favor de la actuación de otros poderes (conf. art. 4, PIDESC, arts. 14, 28 y 75, inc. 23, CN)".

"[A] partir del reconocimiento del principio de autonomía personal se impone también el derecho a la autonomía reproductiva" (con cita de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del caso `Artavia Murillo v. Costa Rica`).

"[L]a reglamentación que se pretende aplicar a los actores, en cuanto restringe sus derechos reproductivos en función de la edad, importa, más allá de su fuente normativa, un caso de medicalización del acceso a los derechos contraria a las garantías establecidas por nuestra trama Constitucional (conf. arts. 11 y 21, Constitución de la Ciudad; art. 75, inc. 23, de la Constitución Nacional, arts. 5.1, 7, 11.2 y 17.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos)".

"[L]a medida cautelar peticionada en autos revestiría carácter innovativo, toda vez que tiene por objeto alterar el estado de hecho o de derecho existente al momento de su dictado, y como tal, se enmarca en lo previsto en el artículo 177 del CCAyT, el que prevé que: ´las medidas cautelares son todas aquellas que tienen por objeto garantizar los efectos del proceso, incluso aquellas de contenido positivo...´. Es dable recordar que dentro de las medidas cautelares la innovativa es una decisión de carácter excepcional, ya que altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado. Ello es así, toda vez que configura un anticipo de jurisdicción favorable

respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en los recaudos que hacen a su adopción”.

“[E]l peligro en la demora surge de las particulares circunstancias de la causa. Es que, al encontrarse comprometidos derechos reproductivos, la solución debe ser urgente. Debe tenerse presente que, de no accederse a lo peticionado, se podría frustrar en forma definitiva la planificación familiar elegida. En efecto, bastaría el simple paso del tiempo para impedir la concreción del proyecto de vida articulado en común (conf. art. 12, Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer; art. 24, Convención de los derechos del Niño, art. 21, Constitución de la Ciudad)”.

**3. Juzgado Federal de Villa María. “[Juarez, Adrian Francisco y otro c. ANSES y otros s. amparo ley 16.986 \(medida cautelar\)](#)”. Expte. Nº 8770/2014. 30/4/2014.**

*Medidas cautelares. Verosimilitud del derecho. Peligro en la demora. Discapacidad.*

El Juzgado Federal hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la Defensoría Pública Oficial y ordenó a la ANSES que proceda a reincorporar al accionante y a su hijo al régimen de asignaciones familiares por hijo con discapacidad y, en consecuencia, al goce efectivo, inmediato, íntegro y provisorio del beneficio que se encontraba percibiendo hasta el mes de diciembre de 2013, por el término de seis meses, puesto que la no percepción de dicha asignación implicaría un perjuicio a la calidad de vida que puede aspirar el joven en relación a la educación, alimento, salud y demás necesidades básicas a cubrir.

El juez valoró que se encontraba acreditada la verosimilitud del derecho en tanto el demandante percibió la asignación familiar por hijo [con discapacidad] desde el año 2010 hasta el año 2013, luego de que la Junta Certificadora de Discapacidad otorgara el certificado correspondiente por la enfermedad de su hijo (celiaquía, miopía y astigmatismo). Por otro lado, el juez consideró que el requisito de peligro en la demora se encontraba cumplido debido a que el accionante no cuenta con recursos económicos para afrontar los gastos de los tratamientos médicos.

**4. Juzgado Federal de Esquel. “[Defensoría Federal de Esquel c/ PAMI INSSJyP s/ amparo ley 16.986](#)”. Causa 8664/2016. 24/06/2016.**

*Medidas cautelares. Derechos de incidencia colectiva. Adultos mayores. Derecho a la salud. Plan médico obligatorio. Peligro en la demora.*

El Defensor Público Oficial de Esquel inició una acción de amparo colectivo contra PAMI y solicitó el dictado de una medida cautelar a fin de que la demandada satisfaga y regularice las obligaciones del Plan Médico Obligatorio [PMO] en cuanto a la efectiva, oportuna e integral prestación del servicio de salud destinado a la totalidad de los afiliados de la delegación.

"[A]ún en épocas de crisis, se ha establecido el deber de cumplir con las prestaciones obligatorias previstas en el PMO e incluso tras superadoras de aquel".

"En cuanto al peligro en la demora, va de suyo que por la etapa etaria que transita la mayoría de los afiliados al INSSJyP, se presenta como una seria posibilidad de menoscabo en su derecho constitucional a la salud ante la eventualidad de que las prestaciones que otorga la demandada sean cumplidas de manera parcial o inclusive, incumplidas por completo".

"A dicho cuadro se agrega que la presente acción se encuentra en pleno trámite; de allí que más allá del carácter urgente que caracteriza al trámite del amparo, lo cierto es que aún restan diversos trámites procesales como paso previo a la culminación del juicio.

De este modo, la posibilidad de que la ejecución de una sentencia eventualmente favorable se torne ineficaz en su etapa ejecutiva, específicamente ante el riesgo de que los afiliados no reciban en tiempo y forma las prestaciones a las que tienen derecho, configura el requisito de peligro en la demora".