

El Bolsón, 8 de abril de 2024.-

VISTO: El expediente "**FIGUEROA, SILVIA BEATRIZ C/ IPROSS S/ PROCESOS CONSTITUCIONALES - AMPARO**", EB-00035-C-2024, que se encuentra para dictar sentencia;

ANTECEDENTES:

Que, el 20 de marzo de 2024 se presenta la Sra. Silvia B. Figueroa, iniciando la presente acción de amparo en contra de IPROSS a fin de que se le provea en forma urgente la medicación Gilenya 0,5 mg (fingolimod), ya que la última entrega fue en enero.

Padece esclerosis múltiple que comenzó en el 2007 y que la situación se agrava si interrumpe el tratamiento ya que para reiniciarlo debe internarse en terapia intensiva por ocho horas donde la conectan y le dan la toma del medicamento.

Adjunta certificados médicos y constancias que dan fe de su situación de salud.

Afirma que realizó los reclamos a distintos teléfonos, entre ellos el día 21 de febrero de 2024 al Director de Farmacia, Sr. Mauro Navarro que le contestó que Fiscalía de Estado está interviniendo en todas las compras y que se demoraría 7 días hábiles más, y que pediría a una farmacia de Viedma que lo consigue y de ahí lo enviaría a El Bolsón.

Siguieron sus reclamos y no recibió respuesta alguna. Adjunta copia de los mensajes por Whatsapp.

También escribió al número corporativo de la Farmacia que le dieron para reclamar y no obtuvo respuesta.

Y en el número de IPROSS reclamos, le informaron que el 1 de marzo pasado ganó la licitación de la medicación la droguería Atlántida Argentina

y que se realiza el pedido pero no salió la orden de compra. Y que en la delegación de Bolsón tampoco obtuvo respuesta.

Solicita que se le entreguen las cajas del mes de febrero y marzo de Gilenya 0,5 mg, certeza en la entrega a término sin mediar las llamadas, notas, reclamos personales etc, y que la cobertura de los medicamentos sea anticipada.

Manifiesta que todo esto le provoca un gran desgaste psicológico, angustia, moral y también económico.

Cita jurisprudencia y normas de aplicación al caso.

Cierra su reclamo afirmando que son 18 años de lucha diaria con su enfermedad y con la obra social por este y por otros motivos.

Reitera su preocupación, angustia y miedo frente a esta situación.

Estando notificado IPROSS, Fiscalía de Estado y el Gobernador, no presentan informe alguno.

El 03 de abril de 2024, la amparista peticiona que se resuelva y que se imponga multa.

Ese mismo día, se pasan los autos a despacho a fin de dictar sentencia.

ANALISIS Y SOLUCIÓN DEL CASO:

I.- En primer lugar debe recordarse que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de particulares o autoridades públicas que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos y garantías reconocidas por la Constitución, un tratado o una ley (artículo 43 de la Constitución Nacional y art. 43 de la Constitución de Río Negro).

En lo que aquí respecta el derecho a la salud es un derecho humano, individual y colectivo, de fuente tanto constitucional como convencional, y basal de otros derechos fundamentales. Su relevancia es evidente, al surgir tanto de su definición más literal "ausencia de enfermedad en la persona", como también de la amplitud de su contenido, al tratarse de un derecho comprensivo de un numeroso elenco de factores que exorbitan la mera "ausencia de enfermedad" (v. gr., nutrición, medio ambiente, vivienda, agua potable). Este derecho, por ende, permite exigir condiciones adecuadas que permitan un estado óptimo de bienestar físico, psíquico y social, como también políticas que tiendan a evitar factores que perjudiquen dicho bienestar. ... se trata de un derecho básico, universal y fundamental de la persona; en otros términos, se trata de un derecho vital, debido a que con él se originan otros igualmente elementales para el desarrollo de la persona. (LO DEFINITORIO DEL AMPARO DE SALUD, Rosales Cuello, Ramiro, Méndez Acosta, Segundo J., TR LALEY AR/DOC/3143/2020).

Cuando se ve afectada la salud, el amparo se muestra como una institución de particular relevancia no solo por la naturaleza del derecho, sino también por la situación de vulnerabilidad en la que muchas veces se encuentran los perjudicados, lo que exige soluciones que se avengan con la urgencia y con la necesidad de especial tutela que conlleva a tales pretensiones (Op.Cit.)

Reiterando -tal como lo transcribe la amparista en su nota inicial- el amparo es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios originan un daño concreto y grave, sólo

eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva (Fallos 310:576; 311:612; 314:1686; 317:1128; 323:1825, entre muchos otros).

Es la vía adecuada para subsanar o impedir que en situaciones de extrema gravedad se irroguen daños irreparables por las vías comunes establecidas al efecto (STJRN, 25/03/1996, SE 31/1996, Ferro, entre muchos otros), siendo requisito indispensable la violación normativa notoria y fácilmente constatable del derecho invocado y la inexistencia de otras vías hábiles para resolver el conflicto (STJRN, 27/10/1999, SE 41/1999).

II.- Ingresando en el análisis de la acción interpuesta, estamos en presencia de una mujer de 55 años que padece desde el año 2007 esclerosis múltiple, que es una enfermedad degenerativa, sin cura, con progresión en el tiempo, discapacitante, con lesiones en médula y cerebro, con brotes que paralizan, pérdida de control de esfínteres, dolor neuropático, trastornos en el sueño, en las actividades de la vida cotidiana, temblores, problemas de visión doble, nervio óptico, entre otros que describe con gran claridad la Sra. Figueroa.

Ella vive en el Bolsón, por lo que todo lo vinculado a su salud, debe encausarlo a través de la Delegación IPROSS Bolsón. Y eso no es un dato menor, que será analizado más adelante, de allí su mención.

El medicamento que toma para paliar esa enfermedad es Gilenya 0,5 mg, de por vida. Y en caso de suspenderlo, para reiniciar la toma tiene que internarse en terapia intensiva por 8 horas, donde la conectan y le dan el medicamento. Este -claramente- tampoco es un dato menor.

Por mi parte, ingresé al sistema Kairos a fin de conocer el valor de la caja de Gilenya 0,5 mg, obteniendo como resultado que su valor es de \$ 6.370.900.47.

Por otro lado, en la causa se observa que IPROSS no contestó el informe.

Sin necesidad de mayor análisis, se advierte que concurren los recaudos para la procedencia de la acción de amparo, por encontrarse comprometido el derecho a la salud y a la vida de la Sra. Figueroa, quien no puede acceder en tiempo y forma a la medicación que requiere mes a mes para tratar su enfermedad por la prestación suspendida de IPROSS.

Advierto aquí dos cuestiones a resolver sobre las que haré lugar:

1).- Indiferencia de la obra social frente a su afiliada.

El silencio de quien tiene en sus manos la obligación de proveer lo necesario para mantener el estado de equilibrio físico, afecta gravemente no solo a la persona como padeciente de la enfermedad, sino en su psiquis generando impotencia y angustia por la falta de empatía y búsqueda de soluciones reales.

Pese a la insistencia de la afiliada para impulsar el trámite administrativo mediante llamados, reclamos, notas y presentación de planillas, no ha obtenido los envases correspondientes a febrero y marzo.

De la documental adjuntada por la Sra. Figueroa se puede advertir un verdadero derrotero administrativo que ha tenido que atravesar, signado por la indiferencia, por “vistos” en los chats de whatsapp y/o por respuestas evasivas, descargando la responsabilidad de la carencia en otro sujeto dentro del mismo IPROSS. Así, la Sra. Figueroa ha quedado agotada, en su búsqueda de una solución real a la falta de provisión del medicamento.

Se puede observar que:

A) presentó los respectivos formularios de solicitud de medicamento en febrero y en marzo,

B) presentó una nota a IPROSS Farmacia el 5 de marzo reclamando que no le han contestado por ninguna de las vías que utilizó en los dos meses

anteriores a saber:

C) mail a smontes@ipross.rionegro.gov.ar que la deriva a un 0800, y ante el informe de la Sra. Figueroa de que si hay stock del medicamento en el laboratorio (porque ella llamó), la Sra. Montes De Oca le dice que ella tiene que esperar la orden de provisión. Fueron tres mails: el 14, y el 15 de febrero de 2024 y el 13 de marzo de 2024 en el que la operadora de IPROSS le dice a la Sra. Figueroa que aguarda la orden de compra.

D)Whatsapp al encargado de Farmacia Mauro Navarro: el 19 de febrero de 2024 sin obtener respuesta, el 20 de febrero reitera el relato de que no le proveer su medicamento, le contesta con dos audios, luego los mensajes del 20, y 26 de febrero y 1, 4 y 6 de marzo solo tienen el “visto”.

E) Whatsapp a IPROSS Reclamo: escribió el 16, 19, 20 y 21 de febrero y la respuesta fue que se hizo el reclamo correspondiente, el 1 de marzo nuevamente escribe reclamando y le contestan que realizaron el reclamo en el sector farmacia, y que aún no sale la orden de compra. El 4 y el 5 de marzo vuelve a consultar, le dicen que no tuvieron respuesta del sector farmacia y que reitere el reclamo. Finalmente el 11 de marzo vuelve a escribir y solo obtiene como respuesta el “visto”.

F)Whatsapp a IPROSS Corporativo Farmacia: escribió el 20 y 21 de febrero y dos comunicaciones en marzo, ninguna fue respondida.

Me he ocupado de describir abreviadamente lo que ha tenido que vivir la Sra. Figueroa, porque es necesario visibilizarlo.

Pretendo que todos los que tenemos la ardua tarea de juzgar, se “canse” de solo leer lo que tiene que atravesar una persona en estado de vulnerabilidad, juzgue negativamente la indiferencia y falta de “tomar el toro por las astas”, por alguno de los responsables de las áreas a las que ha concurrido personalmente o por las vías de comunicación que le dijeron

que utilizara.

No se trata solo del deber moral y ético de quien se desempeña en el área de salud, sino de la violación del deber de funcionario público que debe no solo cumplir con las obligaciones a su cargo, sino un “plus” para casos como el presente. Ese plus es la iniciativa, el pensar y encausar una solución inmediata para quien está sufriendo.

Se extrae de lo dicho la relevancia que cobra el deber de brindar respuestas especiales y diferenciadas para los sectores en situación de vulnerabilidad, a fin de asegurarles el goce pleno y efectivo de todos sus derechos.

Obviamente, frente a un cuadro así, lo primero que viene al pensamiento de un operador jurídico es el concepto de condiciones de trato digno y equitativo.

La cualidad central del ser humano es precisamente la *dignidad*, por lo cual debemos elevar a "principio general del derecho la dignidad". Podemos afirmar que la dignidad como esencia humana es un principio general del derecho al cual deben adecuarse todos los campos del derecho —derecho privado; derecho del trabajo; derecho administrativo; derecho penal, etc.— y como señala González Pérez: "en la relación personal, el otro siempre ha de ocupar la posición propia de una persona y ser tratado como tal. Siempre que se olvide este elemental principio, se atentará contra la dignidad. No es concebible que una persona pueda ser considerada un simple objeto de relaciones". El trato digno se contrapone al trato indigno que es un trato vergonzante, que implica la vulneración del principio de confianza como señala la profesora Weingarten y el de buena fe (art. 1198 Cód. Civil) e incluso en determinadas situaciones puede alcanzar el trato abusivo del profesional, en su rol de poder (art. 1071 Cód. Civil). (LA DIGNIDAD COMO PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO, Gherzi, Carlos Alberto, TR LALEY AR/DOC/1244/2014).

Tomo de esa cita que el ser humano tomado como “un simple objeto de relaciones”, al que se ha visto sometida la Sra. Figueroa, en su reclamo, teniendo que lidiar con IPROSS y con una burocracia y funcionarios que han estado más ocupados en deshacerse del pedido de la amparista que por brindar ayuda real, a tal punto que de no darse respuesta inmediata a las necesidades planteadas, se pone en riesgo la integridad física, la calidad de vida y la vida misma.

Por vivir en El Bolsón, tiene que concurrir a la Delegación de IPROSS – delegación que se supone que fue instalada a fin de tener mas inmediatez con el afiliado- y en lugar de realizar gestiones reales, la derivan a números de teléfono de dependencias que están en Viedma.

O sea, si ellos, que trabajan durante mas de 6 horas en esa materia específica, internamente no pueden gestionar ni resolver la necesidad de la Sra. Figueroa escudándose en un “no nos dan repuesta” qué pretenden que pueda lograr una persona ajena a toda esta burocracia que además está desesperada porque sabe que si interrumpe su tratamiento tiene que viajar a otra provincia para gestionar que la internen en una terapia intensiva para recomenzar la toma de la medicina. Y pese a ese desequilibrio de poderes al que se agrega la incapacidad de compra del medicamento por un particular, la Amparista realizó todas las gestiones que pudo – y más - ya que llamó al laboratorio para ELLA misma avisar a IPROSS que nunca hubo faltante de la droga y como se dice en la jerga común “se patearon la pelota”.

El Derecho a la salud, por ser parte de los tratados internacionales, cae en lo que se denomina principio de progresividad (consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos, en su art. 26), directriz que se concreta en el deber del Estado ES DECIR DE IPROSS EN EL CASO- de adoptar las medidas técnicas, económicas y legislativas para lograr

sucesivamente la plena efectividad de los derechos garantizados. Bajo ese prisma, no podemos darnos por satisfecho con el reconocimiento de un mínimo del derecho; por el contrario, el cumplimiento debe ir en aumento y no quedarse estático. Implica al mismo tiempo un mandato de gradualidad y de no reversibilidad

Tan es así, que el objeto del reclamo de la Sra. Figueroa peticiona que no hayan mas eternos y sinnúmero de llamadas, notas reclamos personales que le provocan un gran desgaste psicológico, angustia, moral y también económico; pide que IPROSS responda a tiempo en lo sucesivo. Mas bien la cuestión es que IPROSS “responda”.

Todo este derrotero, afecta el derecho a la salud en su integridad, y ha quedado mas que acreditado que no hay otra vía idónea que pueda proteger esta arista del derecho conculcado.

Por ello, haré lugar a este pedido entendiendo que no debe continuar vulnerándose el acceso a la salud de la Sra. Figueroa por el letargo burocrático de los agentes de IPROSS, que de esta manera han puesto en peligro la vida de la afiliada.

Por ende, ordenaré a las personas que trabajan dentro del IPROSS que a partir de la notificación de la presente, se abstengan de continuar indiferentes ante los reclamos de la Sra. Figueroa, conminándolos a realizar las gestiones que efectivamente tienen el deber de cumplir a fin de obtener como resultado el medicamento que requiere la amparista, bajo apercibimiento de aplicar a cada uno de los funcionarios intervinientes una multa diaria de \$20.000 hasta que efectivamente acrediten haber adoptado las medidas necesarias para lograr el efectivo ejercicio del derecho a la salud de la Sra. Figueroa. Lo que se traduce en respuestas inmediatas a sus textos o mails, como así también individualización de la efectiva gestión realizada y el resultado obtenido como así también los trámites que

continuarán impulsando dentro del burocrático sistema instaurado en IPROSS.

2).- Demora en la gestión y provisión del medicamento.

Es claro que la excesiva demora en gestionar y concretar la prestación debida hace que estemos en presencia de una omisión manifiestamente ilegal o arbitraria, teniendo en cuenta que el tratamiento peticionado es diario y de por vida.

Por lo que es necesario que IPROSS arbitre los medios para tener en farmacia la medicación necesaria para cubrir el mes corriente y el siguiente del tratamiento sin someter a la amparista a tener que hacer gestiones como las descriptas en autos.

La naturaleza de los derechos fundamentales a la salud y a la vida, exige particular sensibilidad y no admite dilaciones.

Al respecto, IPROSS no se presentó en la causa, y ha continuado con la conducta indiferente que viene desplegando con la afiliada, lo que claramente va en contra del deber de colaboración que pesa sobre las partes de un proceso y que las conduce a actuar con lealtad, jugar limpio, a la manera de un "buen litigante". Extralimitar dicho límite, por hipótesis, contraría la regla que proscribe ejercer abusivamente los derechos (art. 10, Cód. Civ. y Com.) (LO DEFINITORIO DEL AMPARO DE SALUD, Rosales Cuello, Ramiro, Méndez Acosta, Segundo J., TR LALEY AR/DOC/3143/2020).

Ahora bien, bajo el argumento recurrente de IPROSS de que ellos deben seguir un sistema de contratación, etc, debo destacar que si el legislador previó una norma que tiene una función protectoria, pero para un determinado grupo o sujeto vulnerable esa norma tiene un efecto discriminatorio o de daño, claramente está fuera del espectro de lo buscado

por el autor de la ley. El caso no pudo haber sido previsto, por su excepcionalidad, en la ley general, por lo que frente a la detección de situaciones de vulnerabilidad como el de la Sra. Figueroa , quienes las padecen se ven sujetos a mayores riesgos de ver menoscabados sus derechos fundamentales (en lo que aquí interesa, la protección de la vida y la salud) y ello exige, correlativamente, una mayor protección por parte del Estado y de quienes, en general, se encuentran a cargo de prestar servicios de salud.

Es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección de la Amparista, tanto por su condición personal como por la situación específica en que se encuentre.

En conclusión, por los antecedentes y prueba documental acompañada, debe proceder la presente acción; máxime frente al silencio de IPROSS que no da respuestas reales a la necesidad de la afiliada.

El norte de la solución propuesta son el derecho a la vida y el derecho a la salud, reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional), entre ellos, el art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, inc. c del art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1 arts. 4 y 5 de la Convención sobre Derechos Humanos; art. 5 inc. 1 del Pacto de San José de Costa Rica e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

A nivel provincial, la Constitución de la Provincia de Río Negro incluye al derecho a la salud en el preámbulo, para luego en su art. 59 destacar que es un derecho esencial y un bien social que hace a la dignidad humana.

La denegación administrativa manifestada en la falta de entrega de medicamentos en tiempo y forma, impide el acceso efectivo por parte de

una persona vulnerable al goce efectivo de su derecho a la salud, y este es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos

Cuando se advierte que una persona, por diversas condiciones o circunstancias vitales, sufre una situación de desventaja especial y agravada, es necesario adoptar medidas especiales, adecuadas y efectivas que respondan a esas necesidades específicas y le permitan su desarrollo, adelanto y potenciación a fin de equilibrar esas diferencias y contar con un entorno que le permita acceder al goce efectivo de sus derechos y libertades fundamentales

Siendo ello así, IPROSS deberá arbitrar los medios necesarios para que en un plazo de siete días esté disponible el medicamento peticionado Gilenya 0,5 mg para el mes corriente y el mes siguiente para así asegurar que se cubra la totalidad del tratamiento en forma ininterrumpida bajo apercibimiento de aplicársele a los encargados de cada área sanciones y multas diarias de \$20.000 en beneficio de la amparista en caso de incumplimiento.

Es por todo lo expuesto, normativa legal y jurisprudencia citada que;

RESUELVO:

I) Hacer lugar al recurso de amparo promovido por Silvia B. Figueroa, DNI 16.453.406, y ordenar a la demandada IPROSS a:

1) Que en el plazo máximo de SIETE (7) DIAS arbitre los medios necesarios para que esté disponible el medicamento peticionado “Gilenya 0,5 mg” para el mes corriente y los meses subsiguientes para así asegurar que se cubra la totalidad del tratamiento en forma ininterrumpida bajo apercibimiento en caso de incumplimiento de aplicar a los funcionarios de cada área sanciones y multas diarias de \$ 20.000 en beneficio de la

amparista.-

2) Ordenar a los funcionarios y a las personas que trabajan dentro del IPROSS que a partir de la notificación de la presente, se abstengan de continuar indiferentes ante los reclamos de la Sra. Figueroa, conminándolos a realizar las gestiones que efectivamente tienen el deber de cumplir a fin de obtener como resultado el medicamento que requiere la amparista, bajo apercibimiento de aplicar a cada uno de los intervinientes una multa diaria de \$ 20.000 en beneficio de la Sra. Figueroa hasta que efectivamente acrediten haber adoptado las medidas necesarias para lograr el efectivo ejercicio del derecho a la salud de la misma. Lo que se traduce en respuestas inmediatas a sus textos o mails, como así también individualización de la efectiva gestión realizada y el resultado obtenido como así también los trámites que continuarán impulsando dentro del burocrático sistema instaurado en IPROSS. La multa a aplicar lo es sin perjuicio de tomar las restantes medidas complementarias que correspondan.-

II) Notifíquese a la actora y a la demandada con habilitación de días y horas inhábiles ordenándose la difusión de la presente sentencia a todas las reparticiones de IPROSS a fin de su efectiva toma de conocimiento.-

III) Hacer saber que la presente se protocoliza y se notifica en los términos de la Acordada 36, Anexo I, Punto 9.-

Paola Bernardini

Jueza

FIRMADO DIGITALMENTE