



CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA III SECRETARÍA ÚNICA

ACOSTA, C [REDACTED] I [REDACTED] CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - SALUD-
MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS

Número: INC 61904/2018-1

CUIJ: INC J-01-00103109-7/2018-1

Actuación Nro: 12770345/2019

Ciudad de Buenos Aires, de marzo de 2019.

Y VISTOS: Estas actuaciones, con motivo del recurso de apelación interpuesto por el GCBA a fs. 56/59 contra la resolución dictada a fs. 40/43 vta., y

CONSIDERANDO:

Que las cuestiones planteadas han sido adecuadamente consideradas en el dictamen de la Dra. Nidia Karina Cicero, fiscal ante la Cámara, a cuyos fundamentos, que en lo sustancial son compartidos, corresponde remitirse por razones de brevedad (ver fs. 75/77).

En consecuencia, corresponde rechazar el recurso interpuesto y confirmar la resolución atacada.

Voto de Gabriela Seijas:

I. C [REDACTED] I [REDACTED] Acosta inició acción de amparo contra el GCBA con el objeto de petitionar la provisión inmediata de los medicamentos indicados por profesionales del Hospital de Oncología Marie Curie para el tratamiento del cáncer de mama que padece. Solicitó, como medida cautelar, que se ordene al GCBA la entrega urgente de palbociclib 125 mg, o la medicación que en el futuro requiera a fin de continuar su tratamiento, hasta tanto se dicte sentencia definitiva.

La actora, de 49 años, carece de obra social y padece cáncer de mama izquierda, grado IV. Se atiende hace años en el Hospital de Oncología Marie Curie, donde estuvo internada por un prolongado lapso. Le fueron indicados palbociclib 125 mg y fulvestrant 250 mg el 17 de agosto de 2018. Cursados los pedidos ante la

farmacia del nosocomio y ante el Banco Nacional de Drogas Oncológicas, obtuvo respuestas negativas. Finalmente dirigió su pedido a la Dirección de Asistencia Directa por Situaciones Especiales del Ministerio de Salud y Desarrollo Social de la Nación (DADSE), donde tampoco obtuvo respuesta favorable.

Según surge de la demanda, gracias a las gestiones de la Defensoría 3, el Ministerio de Salud de la Provincia, por conducto del Hospital Simplemente Evita, le entregó el fulvestrant el 10 de diciembre de 2018.

II. El 11 de diciembre de 2018 la doctora Cecilia Mónica Lourido hizo lugar a la medida cautelar. Consideró que el peligro en la demora surgía patente del cuadro de salud de la actora y de la necesidad de continuar su tratamiento (fs. 42/vta.). Ordenó al GCBA que provea a la señora Acosta la medicación y que mantenga su suministro con la periodicidad que demande el esquema terapéutico prescripto.

De la orden de compra del 12 de diciembre de 2018 surge que el GCBA adquirió los dos medicamentos indicados para dar cumplimiento a la cautelar (fs. 46/51).

III. La sentencia fue apelada por la Dra. Melisa Belén Rodríguez, apoderada del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

En su memorial, afirmó que su representada no estaba obligada a suministrar los medicamentos indicados, atento a que la actora habitaba en González Catán, y que la demanda debió entablarse contra la Provincia de Buenos Aires y contra el Estado Nacional. Negó la verosimilitud del derecho alegado atento a que el GCBA no es el legitimado pasivo en autos. Finalmente, cuestionó que se hubiera omitido correr traslado a su representado, previo al dictado de la medida cautelar (fs. 56/59).

IV. Corrida la pertinente vista, la Dra. Karina Cicero señaló que las obligaciones de la DADSE carecen de virtualidad suficiente en esta instancia cautelar para neutralizar los razonamientos expresados en la sentencia. Por último destacó que no advertía ilegalidad alguna en la omisión en el caso del traslado previo al dictado de una manda cautelar.

V. De acuerdo a constancias acompañadas a la causa, C [REDACTED] I [REDACTED] Acosta padece cáncer de mama, grado IV. Surge del informe elaborado por Graciela Terzo, licenciada en servicio social del Hospital, que carece de obra social (fs.



CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA III SECRETARÍA ÚNICA

ACOSTA, C [REDACTED] [REDACTED] CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - SALUD-
MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS

Número: INC 61904/2018-1

CUIJ: INC J-01-00103109-7/2018-1

Actuación Nro: 12770345/2019

20 vta.). Acompañó certificación negativa de ANSES (fs. 35).

El Dr. Guillermo Lerzo, del Hospital Municipal de Oncología Marie Curie, le indicó palbociclib 125 mg y fulvestrant 250 mg como tercera línea de tratamiento (según copias de fs. 21 y 24 vta.)

En el reverso de la receta, como respuesta del Hospital se lee: “No existente en farmacia”.

El Banco Nacional de Drogas Oncológicas, por su parte, respondió: “Medicación no incluida en el Vademécum” (fs. 22).

Obra en el expediente una copia del formulario de solicitud de medicación suscripto por la Dra. Alicia Mercado y el Dr. Alejandro Oscar Fernández, director del Hospital, al Ministerio de Salud de la Nación, Dirección de Asistencia Directa por Situaciones Especiales (fs. 23/25) de septiembre de 2018, y la insistencia, destacando la urgencia del caso, del 20 de noviembre de 2018 (fs. 26).

VI. La Dirección de Asistencia Directa por Situaciones Especiales subsidia la adquisición de medicamentos de alto costo o elementos de tecnología biomédica a personas con problemas de salud que se encuentran en situación de vulnerabilidad y no cuentan con obra social, medicina prepaga, INCLUIR SALUD, PAMI u otro plan de salud.

El anexo I de la resolución 598/18, suscripta por el Dr. Adolfo Luis Rubinstein, Secretario de Salud de la Nación, establece que la Dirección de Asistencia Directa por situaciones especiales podrá articular la consolidación de las solicitudes y su documentación pertinente a través de los Gobiernos Provinciales o de la Ciudad de Buenos Aires a fin de procurar los mecanismos tendientes a lograr una correcta e integral articulación inter-jurisdiccional en materia sanitaria.

La norma establece que las solicitudes serán analizadas por una auditoría médica que certificará el diagnóstico y la indicación y analizará la urgencia que presenta cada caso, entre otras evaluaciones oportunamente reglamentadas.

A fin de poder acceder al beneficio, los solicitantes de medicamentos de alto costo o elementos de tecnología sanitaria deberán presentar una constancia del gobierno provincial o de la Ciudad de Buenos Aires, según la jurisdicción del domicilio del solicitante, que acredite la imposibilidad o negativa de la atención solicitada, como así también, los fundamentos en términos claros, concretos y circunstanciados. Dicha constancia deberá estar firmada por un funcionario del Ministerio de Salud o área equivalente y resultará condicionante para el otorgamiento del subsidio.

Por lo demás, en la Ciudad de Buenos Aires se estableció un procedimiento para brindar ayuda médica a personas de escasos recursos que incluye la provisión urgente de insumos especiales a pacientes sin cobertura, que alcanza expresamente a aquellos radicados fuera de la Ciudad (v. res. 158/98).

VII. Las constancias obrantes en autos son realmente escasas. Solo es posible advertir que la solicitud de la actora fue denegada en sede del hospital por “no existir en farmacia”, lo que la llevó a dirigir su petición a otros organismos nacionales.

Según informa ANMAT, el palbociclib es un inhibidor de las quinasas dependientes de ciclinas (CDK, por sus siglas en inglés) 4 y 6. Está indicado en combinación con letrozol para el tratamiento de mujeres posmenopáusicas con cáncer de mama avanzado con receptor de estrógeno (RE) positivo, receptor 2 del factor de crecimiento epidérmico humano (HER2) negativo, como terapia endocrina inicial para su enfermedad metastásica. La dosis recomendada de palbociclib es de una cápsula de 125 mg única diaria administrada por vía oral durante 21 días consecutivos, seguido de 7 días sin tratamiento para completar un ciclo de 28 días. Palbociclib debe consumirse con alimentos en combinación con letrozol 2,5 mg, una vez al día, administrado de forma continua en un ciclo de 28 días.

Se trata de un producto medicinal que se comercializa en el país. La demandada no ha puesto en cuestión ni su efectividad clínica ni su indicación a la actora. Es decir, el Gobierno no ha fundado su negativa en razones atendibles. Es más,



CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA III SECRETARÍA ÚNICA

ACOSTA, C [REDACTED] [REDACTED] CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - SALUD-
MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS

Número: INC 61904/2018-1

CUIJ: INC J-01-00103109-7/2018-1

Actuación Nro: 12770345/2019

la negativa en sede del Hospital difiere de la esgrimida en autos por la Dra. Melisa Belén Rodríguez, apoderada del GCBA.

Más allá de que no ha dado el fundamento normativo de su parecer, frente a la gravedad del caso, rechazar el amparo e indicar a la actora que inicie acciones legales en otra jurisdicción no es una respuesta adecuada en términos estrictamente humanitarios. Por otro lado, la solicitud de medicación frente a la DADSE requiere una previa negativa fundada de la jurisdicción local, la que *prima facie* no surge de autos.

No hay duda de que el gobierno de la Ciudad debe auditar los tratamientos indicados por los profesionales pertenecientes al sistema público de salud y que dichos profesionales deben cumplir estrictos protocolos de actuación. Pero la negativa a proveer un tratamiento prescripto por los propios profesionales del servicio de salud de la Ciudad debe ser motivada y las razones de la negativa deben ser explicadas a los beneficiarios. La *falta de existencia en farmacia* no es una respuesta admisible. Tampoco es una respuesta acorde a la dignidad de la paciente la negativa a continuar tratándola, debido a su lugar de residencia, luego de años de asistencia por la Ciudad, precisamente en la etapa más crítica de su enfermedad. Las instituciones sanitarias de nuestra Ciudad atienden a pacientes de todo el país, más allá del criterio postulado por la apoderada del GCBA.

Las dificultades en el acceso al sistema de salud se traducen en sufrimientos y muertes injustas y evitables. La falta de acceso a medicamentos, el tiempo de espera para acceder a una cirugía, la tardía respuesta en casos de emergencias médicas, las dificultades para acceder a tratamientos oncológicos, son algunas de las graves formas en las que se manifiesta la inequidad en nuestro país. Admitir la negativa

del GCBA importaría desentenderse de la suerte de la señora Acosta cuando transita su momento de mayor vulnerabilidad.

Por otro lado, la implementación de un sistema de asistencia nacional para pacientes que carecen de obra social para adquirir medicación oncológica de alto costo no excluye las obligaciones del GCBA. En todo caso, y tal como establecen las normas reseñadas, las diferentes jurisdicciones deben implementar mecanismos de cooperación recíproca pero sin que la existencia de diversos niveles de responsabilidad pueda traducirse en un entorpecimiento al acceso a las prestaciones (ver doctrina de *Fallos*, 328:1708, 328:4640, 329:2552, 331:2135, entre otros).

Al momento de apelar la Dra. Rodríguez no negó el cuadro clínico de la actora, ni la pertinencia de la indicación, ni la posible efectividad del tratamiento. No recabó la opinión de los profesionales que asisten a la actora y no propuso medio de prueba alguno para evaluar la procedencia de la prescripción, la que, por cierto, ya habría sido cumplida. Es más, pese a que la actora limitó su pretensión a uno solo de los medicamentos indicados, pues informó en su escrito inicial que el fulvestrant había sido proveído por la Provincia de Buenos Aires, el GCBA adquirió ambos.

En síntesis, pese a que la demandada cuenta con apoyo institucional para analizar la pretensión en términos profesionales, considerando los hechos concretos debatidos en autos y tomando las medidas necesarias para auditar la indicación y obrar en consecuencia, la apoderada del GCBA optó por oponerse a la petición de manera dogmática e irreflexiva, sin detenerse a evaluar la extrema gravedad de la situación de la actora.

Así, la recurrente funda la negativa de asistencia médica en el hecho de que la actora se domicilia en González Catán, omitiendo considerar que recibe atención médica en efectores de la Ciudad, que no hay norma vigente que limite los servicios médicos en los términos sostenidos, y que en todo caso, las obligaciones de las provincias o del Estado Nacional no permiten que el gobierno local se desentienda de sus deberes, sin perjuicio de los sistemas de reintegros o compensaciones que se implementen atendiendo a la diferente residencia, cobertura o planes nacionales de asistencia especial.

VIII. Finalmente, no afecta el derecho de defensa del GCBA el



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA III SECRETARÍA ÚNICA

ACOSTA, C [REDACTED] [REDACTED] CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - SALUD-
MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS

Número: INC 61904/2018-1

CUIJ: INC J-01-00103109-7/2018-1

Actuación Nro: 12770345/2019

hecho de no habersele corrido traslado de la demanda previo a la resolución de la medida de no innovar, pues –como regla general- las medidas precautorias deben decretarse y cumplirse sin audiencia de la otra parte, y las vías de impugnación -reposición o apelación- garantizan el derecho a ser oído (art. 181 CCAyT). Por otro lado, en autos no se da el supuesto de excepción del artículo 14 de la ley 2145 pues la medida cautelar ordenada no tiene entidad para afectar la prestación de un servicio público ni perjudica una función esencial de la Administración.

Por las razones expuestas coincido con la Dra. Karina Cicero en que el recurso interpuesto debe ser rechazado.

Por ello, se **RESUELVE:** Rechazar el recurso interpuesto por el GCBA. Con costas. Sin perjuicio de destacar que la parte actora fue patrocinada por el Ministerio Público de la Defensa.

Regístrese y notifíquese a la fiscal en su público despacho y a las partes por Secretaría. Oportunamente, devuélvase.