



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

**6870/2023**

**ESPINDOLA, SERGIO DANIEL c/ OSDE s/AMPARO LEY 16.986**

Resistencia, 04 de diciembre de 2023.- GAK

**VISTOS:**

Estos autos caratulados: "**ESPINDOLA, SERGIO DANIEL c/ OSDE s/AMPARO LEY 16.986**", Expte. N° **FRE 6870/2023/CA1**, provenientes del Juzgado Federal N° 1 de la ciudad de Formosa;

**Y CONSIDERANDO:**

**I.-** Arriban los autos a conocimiento y decisión de esta Alzada con motivo del recurso de apelación deducido por la demandada contra la Sentencia de fecha 12/09/2023 que hace lugar a la acción de amparo interpuesta por el Sr. Sergio Daniel Espíndola en representación de su hija Sofía Martina Espíndola contra la obra social Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE) y, en consecuencia, ordena a la demandada la cobertura total del estudio de "PANEL DE GENES DE PARAPARESIAS ESPATICAS CON ANALISIS DEL NUMERO DE COPIAS" indicado por la médica tratante Patricia Vega y el reintegro de los honorarios profesionales del traumatólogo, Dr. Enrique Fa.

Impuso las costas del proceso a la demandada vencida y reguló honorarios a los profesionales intervinientes.

**II.-** Contra dicha decisión la demandada interpuso recurso de apelación en fecha 14/09/2023, el que fue concedido en relación y con ambos efectos el mismo día, cuyos agravios sintetizados se detallan a continuación:

Sostiene que la sentencia es arbitraria por efectuar una errada interpretación de las normas aplicables al caso, alejarse de las cuestiones obrantes en la causa, determinar situaciones no peticionadas por el amparista, afectando los derechos de propiedad, debido proceso y de igualdad ante la ley de su parte.

Afirma que el primer contacto entre la menor Sofía y su médico tratante se encuentra garantizado, no obstante aduce que el estudio



solicitado no es de atención primaria de salud, por lo que la normativa señalada en el caso es arbitraria y no es aplicable. Recalca que la médica tratante requiere el estudio de paneles como una "sugerencia" y no como una necesidad de vida o atención integral de la salud.

Asevera que el conflicto radica en cuanto a que el estudio solicitado no se encuentra en la resolución ministerial que obliga a su parte a brindar cobertura, en tanto no es de la línea de prestaciones primarias de salud, pues no está afectado el derecho a la vida ni el de la salud de la menor.

Afirma que por un lado el fallo condena al cumplimiento de la prestación aun cuando no se encuentra dentro del PMO y, por otro lado, atribuye el incumplimiento sólo por el contrato celebrado, sin hacer fundamentaciones legales de lo afirmado.

Sostiene que lo resuelto se aleja de las constancias de la causa y de los hechos narrados en la interposición de la demanda, no habiendo ningún dictamen médico que señale que se encuentre gravemente afectado el derecho de la salud por la no autorización del estudio sugerido por la neuróloga tratante.

Señala que la obligación de las prestaciones que debe brindar OSDE, se describen en el contrato cerrado suscripto por el actor, el que informa que las prestaciones se brindarán por los prestadores de la cartilla del Plan durante el tiempo en que cada caso se indica y con los prestadores de la cartilla del plan superador.

Efectúa otras consideraciones al respecto y cita jurisprudencia que estima avala su posición.

Reserva el Caso Federal y efectúa petitorio de estilo.

Corrido el pertinente traslado, la parte actora lo contestó en fecha 04/10/2023 en base a argumentos a los que remitimos en honor a la brevedad.

Elevadas las actuaciones a esta Alzada, se llamó Autos para sentencia en fecha 20/10/2023.

**III.-** Tras el análisis de los agravios precedentemente sintetizados, en función de las circunstancias de autos, adelantamos que el recurso intentado no puede prosperar.

En punto a la tacha de arbitrariedad denunciada cabe señalar que son sentencias arbitrarias aquéllas que presentan defectos de tal gravedad y entidad que no pueden ser calificadas genuinamente como tales, aunque hayan sido suscriptas por un juez o tribunal. Como ha dicho la Corte





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Suprema son aquéllas que presentan "omisiones y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, las sentencias quedan descalificadas como actos judiciales" (Fallos 244:384). Dijo también el Máximo Tribunal que "si el fallo apelado, dictado por los jueces de la causa, es fundado y serio, aun cuando pueda discutirse con base legal la doctrina que consagra o sus consecuencias prácticas, no resulta aplicable la jurisprudencia excepcional establecida en materia de arbitrariedad" (Fallos 237:69) toda vez que "...la impugnación por arbitrariedad no consiste exclusivamente en la mera disconformidad con la interpretación que hacen los tribunales de justicia de las leyes que aplican, en tanto no exceden las facultades que son propias de su función...y cuyo acierto o error no incumbe al Tribunal revisar" (Fallos 237:142).

Por lo demás, la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, no implica necesariamente que el juez deba volcar en ellas una exhaustiva descripción del proceso que lo llevó a resolver en determinado sentido, ni a enumerar en detalle las circunstancias fácticas que le sirvieron de sustento.

En orden a ello, al principio de validez del acto jurisdiccional, y teniendo en cuenta que no se advierte autocontradicción, excesivo rigor formal y menos aún error axiológico inexcusable en la interpretación de la ley que autorice la descalificación del fallo, debe estarse a su validez.

Ahora bien, de acuerdo al relato de los hechos y los agravios esgrimidos por la demandada, se corrobora que el eje central sobre el que transita la controversia es la cuestión relacionada con la cobertura del estudio de panel de genes de parapesias que fuera solicitado por la Dra. Patricia A. Vega (Neuróloga Infantil – Diplomada en Genética Médica).

Es decir, no resulta controvertido por OSDE el padecimiento de la menor, esto es trastorno de la marcha caracterizado por espasticidad ni el carácter de afiliada de la misma.

A fin de determinar si existe arbitrariedad e ilegalidad en el obrar de la demandada caben efectuar las consideraciones que siguen.

La función del amparo consiste en examinar la legitimidad del o de los actos impugnados con la finalidad de lograr, en su caso, la anulación



del acto lesivo del derecho fundamental restableciendo este último (Cfr. Díaz Solimine, Omar Luis, Juicio de Amparo, Colección Procesos Civiles, Vol. 13, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2003, pág. 47).

Por lo tanto, el amparo, además de ser una acción, es un derecho constitucional que llama a los Tribunales a intervenir proactivamente, en este caso, a una protección efectiva al derecho a la salud, calidad de vida y dignidad de las personas afiliadas a obras sociales o de medicinas prepagas en donde se encuentra en juego el orden público (Brest, Irina D., 23-11-2018, Cita: MJ-COD-13777-AR "Acción de Amparo contra Obras Sociales o Medicinas Prepagas").

Explicitado lo anterior y de conformidad a las constancias de autos entendemos que se han excedido los límites de lo que razonablemente correspondía a la accionada arbitrar evitando obstáculos a la cobertura íntegra del tratamiento de la menor.

Ello vulnera de modo manifiesto la protección al derecho a la salud consagrado constitucionalmente.

De las constancias de las actuaciones surge que la menor de edad Sofía (de 7 años a la fecha) tiene diagnóstico de trastorno de la marcha caracterizado por espasticidad, el que fuera evidenciado por su familia a partir de los tres (3) años de edad, con caídas frecuentes y apoyo plantar en equino, de curso progresivo a lo largo de los últimos años. Asimismo, se informa que usa equipamiento y ha recibido aplicaciones de toxina botulínica en dos (2) oportunidades, camina en forma autónoma pero requiere apoyo para subir y bajar escaleras.

Es de señalar, además, que la menor tiene antecedentes familiares con el similar diagnóstico, entre ellos su padre y dos hermanos del mismo.

En virtud de dichas circunstancias la Dra. Vega (Hospital Italiano de Bs. As.) prescribió a Sofía -en fecha 16/06/2023- se realice un estudio denominado "Panel de genes de paraparesias espásticas con análisis del número de copias", con especial foco en "SPG3A".

Justificó tal pedido indicando que: "Las paraparesias espásticas hereditarias abarcan un heterogéneo grupo de entidades que incluyen numerosos desórdenes causados por degeneración de los tractos córticoespinales, con espasticidad y debilidad en miembros inferiores como principales elementos clínicos. Hasta la fecha se han identificado más 80 entidades monogénicas con diferentes patrones de herencia mendeliana (autosómica dominante, autosómica recesiva, ligada al X) y herencia





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

mitocondrial, con una marcada superposición con otros trastornos neurodegenerativos. Las paraparesias pueden presentarse con un fenotipo puro, con debilidad, espasticidad, piramidismo, trastornos esfinterianos y sensoriales, y un fenotipo complejo o complicado, en el que además de la paraplejía espástica, se suman otros signos neurológicos como síndrome cerebeloso, neuropatía axonal o desmielinizante, alteraciones cognitivas, elementos extrapiramidales (parkinsonismo, distonía, corea), hallazgos miopáticos, trastornos psiquiátricos, epilepsia, anomalías en la resonancia como leucoencefalopatía, afinamiento de cuerpo calloso, hidrocefalia, acumulación de hierro, atrofia de médula espinal, y otros signos no neurológicos, como anomalías oculares (atrofia óptica, retinitis pigmentosa, degeneración macular), hallazgos dismórficos, cambios en la piel y anomalías ortopédicas. Un 70-80 % de las formas autosómicas son paraparesias puras, de éstas, un 40% presentan variantes en SPAST (SPG4); un 10% en ATL1 (SPG3A), siendo ésta la causa más prevalente en casos de presentación temprana (>75%) (. . .) El arribo a un diagnóstico etiológico genético permite: conocer cuáles serán las habilidades funcionales que el paciente pueda desarrollar; determinar la extensión de comorbilidades; establecer una guía anticipatoria sobre la evolución clínica; en algunas paraparesias se hallan disponibles herramientas farmacológicas, tal es el caso de SPG5 (CYP7B1), en la que las estatinas podrían ser efectivas en reducir los niveles de oxisterol 27-hidroxicolesterol, siendo una potencial herramienta terapéutica; determinar con precisión el riesgo de recurrencia en la familia y la probando a futuro”.

No obstante ello, cuando fue requerido a OSDE el estudio en cuestión, el mismo fue rechazado en fecha 26/07/2023 en términos similares a los que ahora expone en sus agravios contra la sentencia de la instancia anterior, esto es que el mencionado estudio no se encuentra incluido en el PMO y que el resultado del estudio “no cambiaría la conducta terapéutica”.

En el contexto descripto no es ocioso señalar que entre los intereses en juego en el presente subyace un derecho tan ostensible y esencial



como lo es el derecho a la salud -comprendido dentro del derecho a la vida- reconocido en el plexo de normas con jerarquía constitucional que gozan de operatividad, lo que ha sido puntualizado reiteradamente por la Corte Suprema (Fallos 323:3229 y 324:3569, y sus citas y otros).

Desde la jurisprudencia se precisó reiteradamente que el derecho a la salud representa uno de los aspectos del derecho a la vida, y su reconocimiento como prerrogativa personalísima posee expresa raigambre constitucional con la incorporación como Ley Suprema de los tratados internacionales que así lo receptan (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 25-1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros).

Tales pautas han sido recogidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto tiene dicho que "lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema) 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 sociales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga" (Fallos 323:3229).

Asimismo, es doctrina del Alto Tribunal que en la actividad de las obras sociales ha de verse una proyección de los principios de la seguridad social, a la que el art. 14 bis de la Constitución Nacional confiere carácter integral, que obliga a apreciar los conflictos originados por su funcionamiento con un criterio que no desatienda sus fines propios (Fallos 306:178; 308:344 y 324:3988).

Así, el Alto Tribunal señaló que el derecho a la salud, se vincula con el derecho a la vida (Fallos 329:4918) y, naturalmente, con la integridad física (Fallos 324:677). En ese sentido, cabe recordar que también remarcó que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos 316:479).

Dicho derecho denota como presupuesto mínimo la preservación de la vida en condiciones de equilibrio psicológico y biológico y requiere la acción positiva de los órganos del Estado, como garante del sistema de





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

salud, en procura de que las personas en riesgo reciban las prestaciones necesarias a cargo de las obras sociales y entidades de medicina prepaga de salud.

Lo expuesto no constituye una mera declaración de voluntad, sino que significa el compromiso del propio Estado a su tutela, dictando las normas necesarias y velando por su cumplimiento a fin de garantizar la vigencia sociológica de este derecho.

En efecto, el Alto Cuerpo se encargó de desentrañar el alcance de los preceptos contenidos en el sistema de fuentes aplicables al caso (la C.N. y los instrumentos internacionales), puntualizando que la primera característica de esos derechos y deberes es que no son meras declaraciones, sino normas jurídicas operativas con vocación de efectividad.

Ahora bien, en el ejercicio de las prestaciones médico-asistenciales las obras sociales integran el Sistema Nacional del Seguro de Salud en calidad de agentes naturales del mismo y están sujetas a las disposiciones y normativas que lo regulen (art. 3º, ley 23.660), debiendo adecuarse a sus directivas básicas, que tienen "como objetivo fundamental proveer al otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones, eliminando toda forma de discriminación en base a un criterio de justicia distributiva." (art. 2º, párrafo 1º, ley 23.661); (Confr. Vázquez Vialard, A., Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Ed. Astrea, Bs.As., 1992, tomo 2, págs. 599/600).

Por lo demás, el sistema de Obras Sociales, como parte de la Seguridad Social, comparte los fines de la misma, por lo que su implementación no debe concebirse en forma restrictiva sino procurando brindar prestaciones integrales (conf. art. 14 bis C.N.; art. 2 ley 23.661).

Tampoco podemos soslayar que en el caso se encuentra involucrada una menor de edad con una discapacidad, la que si bien no se encuentra acreditada con Certificado Único de Discapacidad de acuerdo a lo dispuesto



por el art. 3 de la Ley 22.431, surge claramente del informe expedido por la neuróloga tratante.

Asimismo, por estar involucrada una persona con discapacidad de conformidad se encuentra acreditado en autos, se torna aplicable el art. 75 inc. 23 C.N., en tanto estatuye "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato (...) en particular respecto de (...) las personas con discapacidad".

El contrato queda integrado, entonces, no sólo con reglamentaciones internas de la accionada sino también con dichas leyes que hacen inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir, en forma "integral", las prestaciones enumeradas en dichos plexos normativos.

Se debe ponderar que el Alto Tribunal ha sostenido que "...los discapacitados, a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del incapaz, viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos" (conf. Corte Suprema, in re "Lifschitz, Graciela Beatriz y otros c/ Estado Nacional", del 15-6-04; en igual sentido, doctrina de Fallos 322:2701 y 324:122).

Sentado lo anterior concluimos en que la negativa de la recurrente de cobertura integral del estudio médico prescripto cede frente a la normativa antes referida, máxime contemplando la urgencia y necesaria concreción del tratamiento que la profesional ha determinado para la menor.

Cabe resaltar que la necesidad del estudio en cuestión surge acreditada de acuerdo a los numerosos fundamentos expuestos por la Dra. Vega, entre los que se detallan los beneficios que traería aparejado para la menor un diagnóstico etiológico genético.

De allí que la cobertura integral del estudio prescripto a la menor debe ajustarse a las premisas y normas referidas, implicando una cobertura del 100% de los costos asociados.

A este respecto conviene recordar que los menores, máxime en circunstancias en que se encuentra comprometida su salud y normal desarrollo, a más de la especial atención que necesitan de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda.





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Desde tal perspectiva, OSDE se encuentra obligada a otorgar cobertura total (íntegra) de las prestaciones requeridas, entre la que se encuentra el estudio indicado.

Es decir, la cobertura íntegra de las prestaciones a la menor -de acuerdo a sus condiciones particulares acreditadas en autos y que no resultan objeto de controversia- implica necesariamente brindarle todos aquellos elementos que resulten necesarios para la efectiva realización de la misma.

Por lo demás, el sistema de Obras Sociales, como parte de la Seguridad Social, comparte los fines de la misma, por lo que su implementación no debe concebirse en forma restrictiva sino procurando brindar prestaciones integrales (conf. art. 14 bis C.N.; art. 2 ley 23.661).

Por lo tanto, argumentos como el que pretende introducir la recurrente -para justificar la negativa a otorgar la cobertura solicitada- y en el que usualmente se enrolan las obras sociales sobre su falta de obligación en brindar cobertura por no encontrarse la prestación incluida en el PMO, no resultan excusables para eximirse de la obligación.

Jurisprudencialmente se ha dicho -refiriendo al PMO- 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 (Fallos 323:1339), máxime cuando la ley 23.661 establece el otorgamiento de prestaciones de salud integrales que tiendan a la protección de la salud con el mejor nivel de calidad disponible (cfr. Sala 1, causas 630/03 del 15-4-2003 y 10.321/02 del 13-4-2004; Sala 3, causa 2216/04 del 15-11-2005 y Sala de FERIA, causa 13.572/06 del 19-1-2007), 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). (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III in re B. J. G. c/ OSPLAD s/ sumarísimo de salud del 16-jul-2015 Cita: MJJU- M-95429-AR | MJJ95429 | MJJ95429).

Es dable destacar asimismo que los profesionales encargados del abordaje clínico de la menor poseen una amplia libertad para escoger el método, técnica o medicamento que habrá de utilizarse para afrontar su diagnóstico, y tal prerrogativa queda limitada tan sólo a una razonable discrecionalidad y consentimiento informado del paciente. (Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, sala III, “Q., A. c. INSSJP (PAMI) s/ Prestaciones médicas”, 08/08/2019, Cita Online: AR/JUR/27251/2019).

Estimamos además que en patologías de salud, la dignidad de la paciente importa respetar la opinión del profesional médico en quien deposita su confianza para su curación, máxime teniendo en miras la compleja situación clínica de la menor.

En definitiva, en el presente caso la conveniencia del estudio indicado se encuentra suficientemente fundamentada por el informe médico acompañado, por lo que corresponde desestimar el agravio analizado.

En igual medida, la recurrente tampoco indica de manera precisa ni ha demostrado el perjuicio concreto que la decisión impugnada podría causarle, en tanto apela a afirmaciones dogmáticas sobre el impacto económico de cubrir el estudio en cuestión, sin brindar información alguna sobre las consecuencias que ello tendría en su estructura financiera, su equilibrio presupuestario o bien en la atención particular de otros afiliados.

Sobre la base expuesta y con arreglo a los principios constitucionales y convencionales que rigen en la materia, sólo cabe concluir en que el decisorio apelado resulta correcto.

**IV.-** Las costas de la Alzada, en atención al resultado obtenido, se imponen a la recurrente vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCN).





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Los honorarios por los trabajos en esta instancia ser regulan conforme lo dispuesto por los arts. 16, 20, 48 y 51 en función del art. 30 de la Ley Nº 27.423, teniendo en cuenta al efecto el valor UMA según Resolución SGA Nº 2722/2023 de la C.S.J.N. (\$25.373 a partir del 01/09/2023).

Se tiene en cuenta además que las escalas arancelarias en general refieren al patrocinio de la parte vencedora, por lo que para regular los honorarios de la letrada de la demandada debe considerarse el carácter de vencida.

Por ello se fijan en las sumas que se determinan en la parte resolutive.

**Por los fundamentos expuestos, por mayoría, SE RESUELVE:**

I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la demandada en fecha 14/09/2023 y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia de fecha 12/09/2023.

II.- IMPONER las costas de Alzada a la accionada vencida. A tal fin, REGÚLANSE los honorarios de los profesionales intervinientes como sigue: Dr. Sebastián Francisco José Peña, como patrocinante, PESOS CIENTO CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO (\$152.238) equivalentes a 6 UMA; Dra. Isabel Anahí Alfonso en las sumas de PESOS CIENTO VEINTIUN MIL SETECIENTOS NOVENTA CON CUARENTA CENTAVOS (\$121.790,40) equivalentes a 4,8 UMA y PESOS CUARENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS DIECISEIS CON DIECISEIS CENTAVOS (\$48.716,16) equivalentes a 1,92 UMA en el doble carácter. Con más I.V.A. si correspondiere.

III.- COMUNICAR al Centro de Información Judicial, dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conforme Acordada 5/2019 de ese Tribunal).

IV.-REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.



NOTA: De haberse dictado el Acuerdo precedente por las Sras. Juezas de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Dto. Ley 1285/58 y art. 109 del Reg. Just. Nac.) suscripto en forma electrónica (arts. 2 y 3 Ac. 12/2020 C.S.J.N.).

SECRETARIA CIVIL N° 1, 04 de diciembre de 2023.-

---

*Fecha de firma: 04/12/2023*

*Firmado por: ROCIO ALCALA, JUEZA DE CAMARA*

*Firmado por: MARIA DELFINA DENOGENS, JUEZA DE CAMARA*

*Firmado por: PATRICIA BEATRIZ GARCIA, SECRETARIO DE CAMARA*



#38116638#394028629#20231204073102822