



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

7086/2023

SCAPOLATEMPO, ANDREA ELIZABETH c/ INSTITUTO DE OBRA SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD -IOSFAS/AMPARO LEY 16.986

Resistencia, 17 de abril de 2024.- GAK

VISTOS:

Estos autos caratulados: "**SCAPOLATEMPO, ANDREA ELIZABETH c/ INSTITUTO DE OBRA SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD -IOSFAS/AMPARO LEY 16.986**", Expte. N° **FRE 7086/2023/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 18/12/2023 que hace lugar parcialmente a la acción de amparo interpuesta por la Sra. Andrea Elizabeth Scapolatempo en representación de su hija menor de edad, Nahara Maite Ortiz Scapolatempo, contra el Instituto de Obra Social de las Fuerzas Armadas y de Seguridad (IOSFA) y, en consecuencia, ordenó a la demandada que cubra de manera integral los costos al 100% de las prestaciones médicas solicitadas por la amparista menor de edad, en base al diagnóstico y tratamiento médico señalado por su galeno tratante.

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 19/12/2023, el que fue concedido en relación y con efecto devolutivo el día 21/12/2023, cuyos agravios sintetizados se detallan a continuación:

Sostiene que el alcance de la cobertura del IOSFA se rige en forma directa por el DNU N° 637/2013, la Resolución del Ministro de Defensa N° 359/201, lo establecido en el PMO (Programa médico Obligatorio) y por la



concreta situación del afiliado que en cada caso debe ser analizada por médicos y otros facultativos del IOSFA.

Expresa que en ningún momento el actuar de su parte ha sido omisivo, ilegal o arbitrario. Afirma que en todo momento actuó en forma diligente y de acuerdo con la normativa aplicable a la problemática presentada por la afiliada, respetando todas las disposiciones legales en las que basa su reclamo.

Asevera que el tratamiento requerido no se encuentra comprendido dentro del catálogo de prestaciones médicas obligatorias y que, asimismo, la amparista no ha cuestionado las normas que rigen el funcionamiento de las obras sociales.

Señala que la sentencia recurrida es arbitraria, no posee una adecuada y suficiente fundamentación jurídica, no se desprende de la misma una derivación razonada del derecho aplicable, con referencia a los hechos comprobados de la causa, dejándose de lado la naturaleza del tipo de prestación.

Cuestiona la imposición de costas a su parte y la regulación de honorarios al letrado de la actora por considerarlos altos.

Reserva el Caso Federal y efectúa petitorio de estilo.

Corrido el pertinente traslado, la parte actora lo contestó en fecha 22/12/2023 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 01/02/2024.

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

a) 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 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





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

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.

b) 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 tratamiento odontológico que fuera solicitado por la Dra. Margarita Isabel Gaido (Especialista en Ortodoncia y Ortopedia de los maxilares).

Es decir, no resulta controvertido por la Obra Social la afiliación de la menor ni su padecimiento, esto es compresión ósea de ambos maxilares con retroposición mandibular, de conformidad surge de la historia clínica acompañada.

A fin de determinar si existe arbitrariedad e ilegalidad en el obrar de la demandada caben 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 a fin de evitar 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 -resumen de historia clínica- surge que la menor de edad Nahiara (de 10 años a la fecha) en virtud del diagnóstico indicado que afecta su salud bucal, le trae aparejado diversos padecimientos respiratorios y posturales, encontrándose alterado su desarrollo, por lo que se dispuso el tratamiento dispuesto en fecha 28/04/2023 consistente en la creación de bases óseas en el maxilar superior en los tres planos del espacio a fin de cambiar la dirección de crecimiento actual, favoreciendo el lugar para las piezas permanentes con brackets. Al efecto, se determinó la extracción de los gérmenes de terceros molares o muelas del juicio y liberación de segundos molares inferiores, debiéndose reevaluar periódicamente a la menor.

No obstante ello, cuando fue requerida la cobertura a la Obra Social, la misma fue rechazada en fecha 30/05/2023 informándose que "los tratamientos de ortopedia/ortodoncia no tienen cobertura ni subsidio por parte de IOSFA por resolución del Directorio desde febrero de 2020".

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





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

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 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, resultando de aplicación obligatoria lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 26.061), la que establece -entre otras cuestiones- que las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la atención integral de su salud, a recibir la asistencia médica necesaria y a acceder en igualdad de oportunidades a los servicios y acciones de prevención, promoción, información, protección, diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y recuperación de la salud, lo que debe ser garantizado por el Estado (art. 14).

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.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Sentado lo anterior concluimos en que la negativa de la recurrente de cobertura íntegra del tratamiento 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 de realizar el tratamiento en cuestión se corrobora de acuerdo a los numerosos fundamentos expuestos por la especialista tratante.

De allí que la cobertura integral del tratamiento 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.

Desde tal perspectiva, IOSFA se encuentra obligado a otorgar cobertura total (íntegra) de las prestaciones requeridas, entre las que se encuentra el tratamiento indicado.

Es decir, reiteramos, la cobertura íntegra de las prestaciones al 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 su efectiva realización.

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 enrojan las obras sociales sobre su falta de obligación en brindar cobertura por no encontrarse la prestación solicitada autorizada, no tener evidencia científica o bien 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 del paciente importa respetar la opinión del profesional médico en quien deposita su confianza para su curación, máxime teniendo en miras la situación clínica de la menor que no resulta controvertida -reiteramos- por la obra social.

En definitiva, en el presente caso la conveniencia del tratamiento indicado se encuentra suficientemente fundamentado por los informes médicos acompañados, por lo que corresponde desestimar el agravio analizado.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

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 con la finalidad de no brindar cobertura al tratamiento en cuestión, sin ofrecer siquiera otras opciones a la menor a fin de realizar su rehabilitación.

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.

c) Tampoco puede prosperar el agravio derivado de la imposición de costas ya que al resultar vencida la accionada, debe estarse al principio objetivo de la derrota conforme lo normado por el art. 68 del CPCCN.

Cabe destacar en este punto que, tal como se tiene dicho, no es justo que el actor cargue con las costas del juicio que se vio obligado a deducir ante la conducta de la demandada (Conf. Morello-Sosa-Berizonce, Códigos Procesales, T. II-B, Ed. Platense 1989, p. 74).

Consideramos, por lo expuesto, que no existe mérito alguno para apartarse del aludido principio, por lo que procede confirmar la decisión también en este aspecto.

d) Finalmente, la recurrente cuestiona la cuantía de los honorarios profesionales que fueran regulados al Dr. Axel Oscar Ortiz por su intervención como letrado apoderado de la actora.

Para examinar la razonabilidad de los honorarios impugnados, es menester tener en cuenta que el art. 16 de la Ley 27.423 establece una serie de pautas a computar, como el resultado obtenido, el mérito de la labor profesional, la trascendencia jurídica y económica del asunto, entre otras, no pudiéndose apartar los jueces de los mínimos establecidos en la ley, los cuales revisten carácter de orden público.

Por su parte, el art. 48 de dicho plexo normativo dispone que en las acciones de inconstitucionalidad, en caso de que no puedan regularse de conformidad con la escala del art. 21 -procesos susceptibles de apreciación pecuniaria-, se aplicarán las normas del art. 16, con un mínimo de veinte (20) UMA.

No es ocioso resaltar en este punto que resulta incuestionable el carácter de orden público del arancel de honorarios de abogados, que



impone la aplicación de sus normas, aun de oficio. Por corolario, son irrenunciables los derechos que confiere la ley arancelaria.

De tal manera, tenemos que estas actuaciones, por sus propias características, no resultan susceptibles de apreciación pecuniaria, por lo cual debe aplicarse la pauta dispuesta por el art. 48 antes detallado.

Desde esa perspectiva, analizadas detenidamente la extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada por el profesional y el resultado obtenido, no encontramos fundamentos para modificar los honorarios cuestionados.

En efecto, al compatibilizarse la remuneración a las tareas concretamente realizadas, los honorarios regulados aparecen razonables, toda vez que -contrariamente a lo alegado por la recurrente- no resultan desproporcionados en función de lo previsto en el citado art. 16.

Inclusive se advierte que el Dr. Ortiz interviene en las actuaciones como apoderado (de acuerdo al poder especial obrante en autos), por lo que resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 20 de la L.A. en cuanto a la intervención del mismo en el doble carácter, lo que fuera omitido explicitar en la instancia anterior.

En tales condiciones, los honorarios regulados al profesional que actuó en representación de la actora, no resultan elevados al haber sido fijados en la suma equivalente a 20 UMA, es decir por debajo de lo que hubiere correspondido regular.

En orden a los fundamentos expuestos, corresponde desestimar el recurso interpuesto por la parte demandada y confirmar los honorarios cuestionados en virtud del principio que veda la *reformatio in pejus*.

IV.- Las costas de la Alzada, en atención al resultado obtenido, se imponen a la recurrente vencida en virtud del mismo principio objetivo de la derrota.

Los honorarios por los trabajos en esta instancia se regulan conforme lo dispuesto por los arts. 16, 20, 48 y 51 en función del art. 30 de la Ley N° 27.423, teniendo en cuenta al efecto el valor UMA según Resolución SGA N° 626/2024 de la C.S.J.N. (\$45.440 a partir del 01/02/2024), los que se determinan en la parte resolutive.

No corresponde regular honorarios a la letrada de la demandada interviniente en esta instancia en orden a lo normado por el art. 2 L.A. y su carácter de vencida.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Por los fundamentos expuestos, por mayoría, SE RESUELVE:

I.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la demandada en fecha 19/12/2023 y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia de fecha 18/12/2023.

II.- IMPONER las costas de Alzada a la accionada vencida. A tal fin, REGÚLANSE los honorarios profesionales del Dr. Axel Oscar Ortiz en las sumas de PESOS DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CUARENTA (\$272.640) equivalentes a 6 UMA y PESOS CIENTO NUEVE MIL CINCUENTA Y SEIS (\$109.056) equivalentes a 2,4 UMA por su intervención en el doble carácter. 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, 17 de abril de 2024.-

