



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

3996/2025

Incidente Nº 1 - ACTOR: FLEITAS, VÍCTOR BRUNO DEMANDADO: IOSFA S/INC APELACIÓN

Resistencia, 20 de noviembre de 2025.- MM

VISTO:

Estos autos caratulados: "INCIDENTE DE APELACIÓN E/A: FLEITAS, VÍCTOR BRUNO C/ IOSFA S/ AMPARO LEY Nº 16.986", Expte. Nº FRE 3996/2025/1/1/CA1 provenientes del Juzgado Federal de Formosa Nº 2.

Y CONSIDERANDO:

I. Arriban estos autos a la Alzada en virtud del recurso de apelación deducido por la demandada en fecha 18/06/2025, contra la resolución de la anterior instancia de fecha 02/06/2025 que hizo lugar a la medida cautelar solicitada por el Sr. Víctor Hugo Fleitas y, en consecuencia, ordenó al Instituto de Obra Social de las Fuerzas Armadas (IOSFA), cubrir la cirugía bariátrica laparoscópica by pass gástrico, práctica médica a realizarse con el Dr. Pablo Flecha y su equipo médico interdisciplinario, autorización comprensiva de honorarios profesionales, gastos sanatoriales y quirúrgicos, medicamentos e insumos necesarios para su realización.

II. La demandada funda el recurso impetrado con argumentos que, sintetizados, se detallan a continuación:

Aduce la recurrente que la decisión excede lo cautelar al coincidir su objeto con lo que eventualmente la magistrada pudiera decidir al dictar sentencia de fondo, lo que se encuentra expresamente prohibido por el art. 3 inc. 4 de la Ley Nº 26.854.

Sostiene que, en el caso, no se da la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por el requirente. En tal sentido, destaca que del informe emitido por la Dra. Elizabeth Dacunte, avalado por la Dra. Francisca Leonor Blanco (médica auditora de la Unidad Operativa de la Subgerencia de Prestaciones Sanitarias de la Gerencia de Prestaciones de IOSFA), surge que el afiliado no presenta los requisitos clínicos ni legales para ser sometido a cirugía bariátrica.

Destaca que en un informe ampliatorio la profesional aludida advierte inconsistencias clínicas en los laboratorios y señala que se trata de un paciente con síndrome metabólico quien debería realizar, por lo



menos un año, de tratamiento farmacológico para ello, más los pilares higiénicos dietéticos correspondientes, antes de someterse a la cirugía en cuestión.

Precisa que, mediante cruce de datos con el sistema digital farmacéutico, constató que el requirente no estuvo en tratamiento alguno.

Cuestiona la decisión en el entendimiento de ser arbitraria y contraria a lo concretamente establecido por la normativa vigente, en tanto no existe norma alguna que obligue a su parte a brindar la cobertura pretendida, si de la auditoría médica surge que no corresponde.

Asevera que tampoco se encuentra cumplido en presente el requisito del peligro en la demora.

Afirma que las cuestiones planteadas en la demanda por el amparista, requieren de una mayor amplitud de debate y prueba, que las autorizadas en el trámite amparo art. 2 inc. d) de la Ley N° 16.986, en virtud de las diversas opiniones médicas que se presentan respecto de la práctica requerida.

Solicita que el recurso sea concedido con efecto suspensivo, conforme al artículo 15 de la Ley N° 16.986.

Solicita la intervención del Cuerpo Médico Forense o, en su defecto, se designe perito médico.

Por último, ofrece pruebas, efectúa reserva del Caso Federal y culmina con petitorio de estilo.

Dicho recurso fue concedido en relación y con efecto devolutivo en fecha 23/06/2025.

Corrido el pertinente traslado, no surge de las constancias de autos que los agravios hayan sido replicados por el actor.

Elevados los autos a este Tribunal, en fecha 23/09/2025 se llamó a Autos para resolver.

III.- Previo a decidir, respecto al cuestionamiento de la Obra Social demandada acerca de que la decisión configura una sentencia anticipada, por cuanto considera que se resuelve lo que constituye el fondo del asunto, cabe precisar que no puede descartarse 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 —DJ, 1997-3-591—).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

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 adopta 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 del actor fundados en un derecho verosímil y su derecho a la salud y el derecho constitucional de defensa del demandado (ídem).

Por lo demás, es dable recordar que el dictado de una medida cautelar requiere la verosimilitud del derecho. Sin embargo, no corresponde extremar el rigor de los razonamientos al apreciar los recaudos que habilitarían la concesión de la tutela anticipada, cuando se encuentra en juego la dignidad y la salud de las personas.

En efecto, cabe aclarar que la dignidad de la persona puede definirse como el centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional y no cabe duda que la salud es un valor imprescindible para el desarrollo humano, con una vinculación íntima con el derecho a la vida.

En oportunidad de referirse a estos derechos, el Alto Tribunal ha expresado que “...ningún habitante de la Nación puede ser privado de su dignidad humana” (Fallos 313:1262), “que el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional” (Fallos 302:1284; 310:112); y que “...el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente– su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos: 316:479, votos concurrentes).” (in re “Campodónico de Beviacqua, Ana Carina” del



24-10-00, publicado en Jurisprudencia Argentina del 28 de marzo de 2001, págs. 36/47).

En este orden de ideas, cabe observar que medidas precautorias como la aquí pretendida “se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva” (Fallos: 320:1633).

Esta pauta para la valoración de la procedencia de la tutela cautelar se entronca con el principio –recogido por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas- conforme al cual “la necesidad del proceso para obtener razón no debe convertirse en un daño para el que tiene la razón” (ver García de Enterría, Eduardo, La Batalla por las Medidas Cautelares, Madrid, Civitas, 1995, págs. 120/121).

Por ende, la procedencia de dichas medidas se halla condicionada a que se acredite la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por quien las solicita (*fumus boni iuris*) y el peligro en la demora (*periculum in mora*), que exige evidenciar que la tutela jurídica que el actor aguarda de la sentencia definitiva pueda llegar a resultar inútil por el transcurso del tiempo, configurándose un daño irreparable.

Allí radica el peligro, que, junto a una indispensable y aun mínima apariencia de buen derecho, justifican la anticipación material de tutela judicial que implican los pronunciamientos cautelares.

Se recuerda, la Corte Suprema de la Nación ha señalado en reiteradas oportunidades que, como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (conf. Fallos: 315:2956; 316:2855 y 2860; 317:243 y 581; 318:30, 532; 323:1877 y 324:2042, entre otros).

Dentro del marco precedentemente detallado, cabe precisar que ambos requisitos se hallan íntimamente vinculados entre sí de manera tal que, a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigente en la gravedad e inminencia del daño, y viceversa (C.S.J.N. “Bulacio Malmierca Juan c/ B.N.A. s/ medida cautelar”, del 24/08/93).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Además de lo dicho es de destacar que cuando se encuentran involucradas cuestiones relacionadas al derecho de salud, derivadas del derecho a la vida, las mismas poseen jerarquía constitucional, reconocidas en diferentes tratados internacionales en los términos del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Declaración Universal de Derechos Humanos; y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En tales términos, la incorporación a nuestra Constitución no limita la protección del derecho a la salud a la abstención de actos que puedan producir un daño, sino que exige prestaciones de dar y hacer.

Por último, debemos señalar en relación al planteo que solicita se conceda el recurso con efecto suspensivo, el mismo resulta improcedente. En efecto, conforme lo establece el art. 284 CPCCN, dicho cuestionamiento debe realizarse conforme las reglas previstas para la queja por apelación denegada. No habiéndolo hecho por esa vía, el agravio en este sentido deviene inadmisibile, lo que así se declara.

V.- Sentado lo expuesto, para evaluar en el caso si se dan los recaudos de viabilidad de la medida en los términos en que fuera concedida, cabe señalar inicialmente que el Sr. Víctor Bruno Fleitas es afiliado del Instituto de Obra Social de las Fuerzas Armadas y de Seguridad, lo cual no ha sido controvertido en autos.

Refiere el actor, en su escrito postulatorio, que presenta obesidad de más de cinco años de evolución, habiendo realizado múltiples tratamientos nutricionales sin obtener resultados favorables, alcanzando un peso máximo de 142 kg. Destaca que actualmente presenta un IMC de 42.18 (obesidad mórbida).

Relata que, por tal motivo, realizó un tratamiento con plan de alimentación nutricional, evaluación clínica-endocrinológica, apoyo psicológico y actividad física, por un período de 24 meses, sin obtener un descenso significativo y permanente, que permita disminuir las comorbilidades que presenta. En este proceso de evaluación se detecta obesidad mórbida, dislipidemia, hipovitaminosis D y gastropatía no erosiva. Todo lo cual surge acreditado a partir de las constancias médicas adjuntas.

Ante el cuadro de obesidad mórbida que presenta y resaltando que el paciente no ha respondido a los tratamientos instituidos, las



comorbilidades que dicha obesidad acarrea, sumado a la inexistencia de contraindicaciones, el Dr. Pablo Flecha -especialista en cirugía general y bariátrica- indicó la práctica solicitada en la prescripción de fecha 12/05/2025.

Asimismo, según da cuenta la Licenciada en Psicología, Sofía Read Felludo, en el certificado de aptitud psicológica suscripto en fecha 24/04/2025, el requirente se encuentra apto para someterse a la cirugía bariátrica.

Coincide con tal criterio médico, la Lic. en Nutrición, Silvina Felludo, en el informe nutricional de fecha 24/04/2025, al señalar haberse agotado todas las instancias previas y demostrado el fracaso higiénico-dietético del tratamiento nutricional.

Se constata también que el pedido de cobertura fue denegado por la auditoría central del IOSFA. En efecto, mediante nota de fecha 19/05/2025 informó que el afiliado "debe cumplimentar la rehabilitación higiénico dietético y física como estipula la ley de trastornos alimentarios, asimismo si no cumple con el tratamiento medicamentoso, el médico en período de 3 meses no tiene obligación de continuar con el paciente, si no cumplimenta las directivas" (sic).

Ante ello, el actor promovió la presente acción cautelar en procura de una urgente respuesta a su situación de salud.

De acuerdo a las constancias de autos entendemos se encuentra, en principio, comprobada tanto la dolencia que afecta al requirente, como la necesidad de someterse a la intervención quirúrgica señalada por los especialistas que lo asisten en la patología descrita, acudiendo a la vía que resulta más idónea a fin de obtener la pronta tutela del derecho que reputa vulnerado.

Cabe advertir en este segmento que no existe controversia en torno a la afiliación del actor, ni en cuanto al diagnóstico médico, sino que la litis quedó trabada en punto a la cobertura de la cirugía indicada y a los argumentos que aduce la Obra Social para negar la prestación requerida.

Sentado lo que precede, cabe mencionar que la Ley N° 26.396 (Trastornos Alimentarios) declaró de interés nacional "la prevención y control de los trastornos alimentarios, que comprenderá la investigación de sus agentes causales, el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades vinculadas, asistencia integral y rehabilitación, incluyendo la de sus patologías derivadas, y las medidas tendientes a evitar su propagación",





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

entendiendo por trastornos alimentarios, a los efectos de esta ley, a la obesidad, a la bulimia y a la anorexia nerviosa, y a las demás enfermedades que la reglamentación determine, relacionadas con inadecuadas formas de ingesta alimenticia.

Establece el citado cuerpo normativo que se incorpora el tratamiento de los trastornos alimenticios al Programa Médico Obligatorio quedando incluido, dentro de los servicios que deben brindar las Obras Sociales, el tratamiento quirúrgico -art. 15-. Adicionalmente, el art. 16 expresa que: "La cobertura que deberán brindar todas las obras sociales y asociaciones de obras sociales del Sistema Nacional incluidas en la Ley N° 23.660, beneficiarias del fondo de redistribución de la Ley N° 23.661, las demás obras sociales y organismos que hagan sus veces creadas o regidas por leyes nacionales, y las empresas o entidades que presten servicios de medicina prepaga, conforme a lo establecido en la Ley N° 24.754, incluirá los tratamientos médicos necesarios, incluyendo los nutricionales, psicológicos, clínicos, quirúrgicos, farmacológicos y todas las prácticas médicas necesarias para una atención multidisciplinaria e integral de las enfermedades".

Procede citar asimismo la Resolución N° 742/2009 del Ministerio de Salud, que aprobó e incorporó al Programa Médico Obligatorio prestaciones básicas esenciales para la cobertura de la obesidad en pacientes, determinándolas en el ANEXO I (sustituido por art. 2° de la Resolución N° 1420/2022 del Ministerio de Salud B.O. 22/7/2022) que en su parte pertinente expresa que podrán acceder al tratamiento quirúrgico Índice de Masa Corporal mayor de CUARENTA (40) kg/m² (con o sin comorbilidades) o mayor a TREINTA Y CINCO (35) kg/m² con comorbilidades (los IMC considerados corresponden a los previos al descenso de la preparación preoperatoria), riesgo quirúrgico aceptable; haber intentado otros métodos no quirúrgicos para control de la obesidad bajo supervisión médica, por lo menos por DOCE (12) meses, sin éxito o con éxito inicial; consentimiento informado y estabilidad psicológica.

En tal contexto y en el acotado marco de conocimiento que permite la medida cautelar, observamos que los requisitos exigidos por la norma se hallan, en principio, cumplidos ya que se trata de un paciente de 40 años de edad, con diagnóstico de obesidad mórbida, con un IMC de 42,18 kg/m² -actualmente-, con más de cinco años de evolución y fracasos



previos de tratamientos nutricionales, conforme lo evidencian las constancias de autos.

En este escenario, efectuando una apreciación que responde al estado inicial del proceso —propio de esta medida precautoria— no resulta antojadiza la pretensión de la requirente de obtener la cobertura médica de la cirugía indicada con el especialista que forma parte de su equipo médico tratante.

Resulta dable resaltar en este punto, la importancia de la relación médico-paciente construida, la que se establece bajo pautas de confianza, diálogos, confidencias, creencias y aprobaciones terapéuticas, entre el paciente y el profesional. De este modo no advertimos positivo considerar cambios en un equipo de tratamiento cuando, además de afianzada la relación médico-paciente, los resultados son aceptables. Respetar el derecho del paciente constituye una herramienta fundamental para regular una formación adecuada en el proceso de comunicación. Actualmente, la mayoría de las organizaciones internacionales y nacionales destacan la importancia en la adecuada relación médico-paciente, pues de ello deriva el éxito en el diagnóstico y tratamiento de diversas patologías. (Luis Alberto Kvitko, "Consentimiento Informado", 2ª. Ed., Tribunales Ediciones, Buenos Aires, 2015, págs. 52, 97, 173).

En el marco normativo aludido, resulta claro que en tanto lo consientan las constancias de la causa, -como es el caso- la protección cautelar del derecho a la salud debe otorgarse con amplitud, precisamente para evitar los daños o su agravamiento (conf., Rev. El Derecho, Tomo 201, p. 36; asimismo, CARRANZA TORRES, Luis R., Derecho a la salud y medidas cautelares, en Rev. El Derecho, Suplemento de Derecho Constitucional, ejemplar del 20/02/2004).

Sentado lo expuesto, en orden a la categoría de los derechos comprometidos, teniendo en cuenta las constancias de la causa referidas más arriba y acreditada la enfermedad que padece el requirente, el requisito del *fumus boni iuris* se debe tener por acreditado, como así también el peligro en la demora, resultando ello suficiente para confirmar la resolución en crisis.

Debemos insistir una vez más, que el derecho a la salud -derecho humano-, se encuentra reconocido por los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75 inc. 22 CN), resultando relevante en el caso la Observación General del Comité de Derechos Económicos, Sociales y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Culturales de las Naciones Unidas (CDESC) que puntualizó que los Estados parte tienen la obligación de respetar el derecho a la salud y abstenerse de negar o limitar el acceso igualitario de toda persona... a servicios de salud preventivos, curativos y paliativos.

Desde tal perspectiva, las probanzas arrimadas hasta el momento y dentro del limitado marco cognoscitivo en el que nos hallamos, se encuentran direccionadas en el mismo sentido, esto es, la recomendación de la cirugía pretendida.

En este sentido, cabe destacar que el equipo médico encargado del tratamiento al que es sometido el actor posee una amplia libertad para escoger el método, técnica o medicamento que habrá de utilizarse para afrontar la enfermedad, y tal prerrogativa queda limitada tan solo 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 tratamiento. Por lo tanto, más allá de las observaciones efectuadas por la accionada en el control administrativo, entendemos que en el presente caso debe estarse a la conveniencia del tratamiento requerido por el equipo médico tratante.

Así, acreditados los extremos señalados corresponde, en consecuencia, rechazar el recurso de apelación deducido y confirmar la resolución en crisis.

Lo solicitado en el punto V. del escrito recursivo no se compadece con el acotado marco de conocimiento en el cual nos encontramos, por lo que deberá ser planteado y considerado en el proceso principal.

Acreditados los extremos señalados corresponde desestimar el recurso deducido y ratificar la medida cautelar en crisis.

VI.- Finalmente, atendiendo a que la suerte de estos incidentes se encuentra íntimamente ligada a la acción de fondo, al resolverse ésta recién se sabrá con certeza si la cautelar se solicitó o no con derecho. Por ello se difiere la imposición de costas y regulación de honorarios de esta Alzada para cuando concluya el principal (esta Cámara Fallos T XXVI Fº 11.903; T. XXVIII Fº 13.513, T. XLVIII Fº 22.654, entre otros).



Por los fundamentos expuestos, por mayoría, SE RESUELVE:

I.- RECHAZAR el recurso de apelación incoado y, en consecuencia, CONFIRMAR la resolución de fecha 02/06/2025.

II.- DIFERIR la imposición de costas y la regulación de honorarios para la oportunidad señalada en los Considerandos que anteceden.

III.- COMUNICAR a la Dirección de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conforme Acordada N° 10/2025 de ese Tribunal).

IV.- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

NOTA: De haberse suscripto por los Sres. Jueces de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Dto. Ley N° 1285/58 y art. 109 del Regl. Just. Nac.) en forma electrónica (arts. 2 y 3 Ac. 12/2020 CSJN). CONSTE.

SECRETARÍA CIVIL N° 1, 20 de noviembre de 2025.

