



**SEMINARIO FINAL DE ABOGACIA
NOTA A FALLO
ENTREGABLE MODULO N° 4**

**Fallo: 6830/2023 “NASER, ANTONIO ADRIAN Y OTRO c/ OBRA SOCIAL DE
LA UNION DEL PERSONAL CIVIL DE LA NACION -UPCN- s/AMPARO LEY
16.986”**

“AMPARO, SALUD Y UN TRATAMIENTO”

Alumno: ZOPPI GULLINO FELIPE MARTIN

DNI: 44.433.312

MATRICULA: VABG119555

Nombre del Tutor: LOPEZ VIÑALS JOAQUIN

FECHA DE ENTREGA: 29/06/2025

Tema: DESCAs - Derecho a la Salud.

Fallo: Poder Judicial de la Nación. Cámara Federal de Resistencia. Fallo: 6830/2023. Resistencia, 24 de abril de 2024. “Naser, Antonio Adrián y otro c/ Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación – UPCN - s /amparo ley 16.986”

Sumario

I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal. – III. Ratio Decidendi de la sentencia. – IV. Análisis conceptual y antecedentes doctrinarios. – V. Antecedentes jurisprudenciales. – VI. Postura del autor. – VII. Conclusión. – VIII. Referencias bibliográficas.

I. Introducción

La presente nota a fallo analiza la sentencia firme dictada por la Cámara Federal de Resistencia, Chaco del día 24 de abril de 2025, de los autos 6830/2023 “Naser, Antonio Adrián y otro c/ Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación – UPCN - s /amparo ley 16.986”.

El mismo trata sobre el reclamo de Antonio Adrián Naser y Marianela Florentín, contra su obra social por la cobertura integral del tratamiento indicado para la patología de dermatitis atópica severa que padece su hija Bianca de 13 años de edad. Los demandantes acuden a la justicia por medio de la interposición de una acción de amparo conforme a la Ley 16.968. La nombrada, protege los derechos constitucionales, y en este caso, el Derecho a la Salud. ¿Pero, por qué se inicia esta acción? La controversia radica en que, la Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación se niega a dar cobertura al tratamiento indicado, que es de vital importancia, para que la menor pueda hacer frente a ésta patología, lo antes posible.

El amparo no solo es una acción, sino que es un derecho que llama a los tribunales a intervenir de manera proactiva para proteger el derecho a la salud, calidad de vida y dignidad de las personas afiliadas a las distintas obras sociales o empresas de medicina prepaga.

Nuestra carta magna en su artículo 43 nos dice; cualquier persona podrá interponer acción rápida y expedita de amparo siempre que no haya un medio judicial más idóneo. Este, se puede interponer contra todo acto u omisión que lesione, restrinja, altere o amenace con ilegalidad derechos y garantías dispuestos en el mismo cuerpo normativo. Los progenitores de la menor de edad Bianca Nazareth Naser, inician su reclamo de manera judicial basado en la protección de los derechos fundamentales incluidos en el artículo 42 de la Constitución Nacional y en el artículo 14 de la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 26.061) que nos dice: los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a acceder a los servicios y acciones de prevención, promoción, información, protección, diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y recuperación de su salud, el que debe ser garantizado por el estado.

En base a lo expuesto, este caso, nos invita a reflexionar sobre la posición vulnerable en la que se encuentran los afiliados, y la relevancia de los reglamentos internos de las obras sociales, como así también el Plan Médico Obligatorio (PMO), junto a la importancia de la acción de amparo, como mecanismo de protección constitucional y de los derechos vulnerados.

La decisión judicial de nuestro fallo bajo análisis establece, entre otras cosas, que cuando de salud se trata no es necesario ni obligatorio el agotamiento de la vía administrativa, pues considera que, ésta puede ser una demora innecesaria en el tiempo que perjudicaría la salud de la menor, como derecho fundamental. Ésta sentencia proporciona claridad respecto a cómo deben interpretarse y aplicarse los derechos de Bianca en relación con las obligaciones de la obra social demandada.

En resumen, la relevancia jurídica del caso que nos ocupa, radica principalmente en la vulnerabilidad de los beneficiarios de las obras sociales respecto de las mismas y del sistema de salud, que los deja en una situación de desamparo frente a necesidades básicas como ser los tratamientos médicos cuando éstos no se encuentran al alcance de sus manos, salvando la intención legislativa de crear garantías constitucionales como el amparo para poder pelear por estos derechos de tal magnitud.

Al hablar sobre el problema jurídico en el caso que estamos analizando, nos encontramos con un problema de tipo axiológico, donde tenemos un conflicto de principios que colisionan. Por un lado, nos encontramos con el derecho a la preservación de la salud, dentro del derecho a la vida, consagrado en los tratados internacionales con

jerárquica constitucional, como así también el principio de autonomía y libertad de elección del afiliado, que implica que los afiliados tienen el derecho de decidir sobre los tratamientos y medicamentos que consideran adecuados; y por el otro, el principio de razonabilidad y proporcionalidad, el cual exige que las restricciones o decisiones de la obra social sean razonables y proporcionales al fin que buscan alcanzar, promoviendo una gestión efectiva y justa para los diferentes casos. En este caso la Obra Social se excusa y alega que no podrá darle tratamiento a Bianca en base a la imposibilidad de poder prestar servicio a sus demás afiliados debido al elevado costo del tratamiento solicitado. Dicho esto, nos encontramos ante un contexto social dentro del tipo de problema, donde se evalúa el bienestar individual y el bienestar colectivo.

En base a esto, Ronald Dworkin (1977), en su obra "*Los derechos en serio*" nos dice, ante un conflicto axiológico entre dos principios en un "caso difícil", este se resuelve aplicando los principios jurídicos relevantes y sopesando cuál es el que tiene mayor peso y se ajusta mejor a la moral política que subyace al sistema jurídico, buscando siempre una única respuesta correcta que integre el caso en la moral del derecho como un todo.

Según la clasificación de MacCormick (1978), al igual que Dworkin nos dice que, el caso puede ser definido como un "caso difícil", ya que es el proceso de argumentación y justificación lo que los distingue, donde es necesario recurrir a diferentes herramientas interpretativas, principios generales del derecho y otras fuentes de información para poder dar una resolución al conflicto y justificar la misma. Dicho esto, el juez no da lugar a la parte demandada a excusarse de proporcionar el debido tratamiento por cuestiones puramente económicas, pues el derecho a la vida (incluido a la salud) es el primer derecho de la persona con jerarquía constitucional y considerado un principio fundamental. En cuando a las herramientas de interpretación del tribunal podemos decir que no solo se tuvo en cuenta las normas aplicables, sino que también la documentación aportada por la médica especialista de la menor.

Cabe resaltar que, según Alchourron y Bulygin (2012), en el supuesto de que para un mismo caso existan dos o más soluciones incompatibles, el mismo sistema será incoherente. Claro ésta que en nuestro conflicto encontramos dos vías resolutivas diferentes para poner fin a la cuestión, ambas ajustadas a derechos con fundamentos normativos. Por un lado, se podría haber rechazado la acción de amparo interpuesta por los progenitores de la niña con argumentos basados en la situación económica de la obra

social y la falta de sustentabilidad para dar cobertura a los demás afiliados. Y en contraposición, el tribunal resolvió dar lugar a la acción de amparo y obligar a la obra social demandada a cubrir el tratamiento médico solicitado basándose principalmente en el derecho a la salud como derecho principal y fundamental.

II.Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

Según consta en el fallo, los demandantes, solicitaron de manera administrativa la autorización pertinente de acuerdo a las formalidades de la obra social del tratamiento prescripto por la médica tratante, obteniendo una respuesta desfavorable para su hija, con fundamento en que la prestación no estaba dentro del alcance económico de OSUPCN y que la medicación no era vital para la vida de la menor dado que la misma no se encontraba en el PMO. De éste modo, el eje central de la controversia es la cuestión relacionada con la cobertura del tratamiento médico que fuera solicitado por la Dra. Mariana Barbetti.

Así las cosas, los progenitores, interpusieron una acción de amparo en contra de la Obra Social de la Unión del Personal de la Nación (OSUPCN) en el Juzgado Federal N° 1 de Formosa.

Encontrándose plasmada de ésta manera la plataforma fáctica del pleito en cuestión, el tribunal de primer instancia encargo de dictar sentencia, con fecha 18/12/2023 fallo a favor de los demandantes haciendo lugar a la acción de amparo interpuesta y ordenando la total cobertura del tratamiento solicitado.

Ante ésta situación, la obra social interpone en tiempo y forma un recurso de apelación ante la Cámara Federal de Resistencia, cuyos agravios se centran en el no agotamiento de la vía administrativa previa a la acción de amparo, en la falta de inclusión del tratamiento en el plan médico obligatorio, la arbitrariedad de tener que cubrir prestaciones a futuro y en el valor descomunal y desestabilizante de la prestación exigida.

La posición adoptada por quien se encargaría de fallar en esta etapa recursiva, fue rechazar el recurso de apelación de la parte demandada, confirmando la sentencia de primera instancia. La obra social debió otorgar el tratamiento solicitado y la menor, conjuntamente con sus padres, lograron hacer valer su derecho a la salud.

III. Ratio decidendi de la sentencia

A modo de conceptualizar el término “ratio decidendi” debo decir que el mismo se refiere al fundamento jurídico y legal que justifica la decisión del tribunal o juez encargado de la parte resolutive de un litigio.

Dejando claro esto, para iniciar, y darle un hilo conductor a los temas abarcados y fundamentados me atrevo a decir que el Art. 43 de la Constitución Nacional es la base de la acción interpuesta, ya que es la acción de amparo el medio legal y constitucional por el que los actores se presentan ante la justicia a reclamar por sus derechos vulnerados, considerando que no encontraron otro medio más idóneo para poder reclamar dejando en claro que no es necesario agotar ninguna otra vía anterior.

Respecto al Art. 14 bis del mismo cuerpo legal, invoca derechos de seguridad social, entendiendo a las Obras Social y Empresas de Medicina Prepaga como parte de ella, comprometiéndose el Estado a garantizar el derecho a la salud dictando normas para velar por su cumplimiento.

Respecto a la Ley 23.661, la misma manifiesta que el Sistema Nacional de Seguro de Salud debe procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país.

Conforme el Art. 3 de la Ley 23.660, las obras sociales forman parte del Sistema Nacional del Seguro de Salud y como tales deben destinar sus recursos prioritariamente a prestaciones de salud.

Para ahondar más en el tema, en el caso que nos ocupa el juez hace referencia a la Ley 26.061, que menciona en su primer artículo la Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes en Argentina, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional y los tratados internacionales de los que la Nación sea parte.

Pese a todos estos desgloses de fundamentos emitidos por la autoridad competente, el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional expresa que el derecho a la salud, como aspecto fundamental del derecho a la vida, poseen expresa raigambre constitucional con la incorporación en la Ley Suprema de los tratados internacional tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre los Derechos

Humanos, entre otros. Dicho en otras palabras, y hablando de jerarquía constitucional, es claro que por sobre cualquier ley nacional o resolución de las obras sociales se encuentra el derecho a la salud y con ello el derecho a la vida.

Además de las normas citadas, incluyendo tratados internacionales, la decisión del tribunal consideró fallos relevantes de la Corte Suprema respecto a las obligaciones de las obras sociales, que sentaron base para posteriores promulgaciones de la temática. Estas decisiones judiciales previas sirven de precedente, modelo o referencia para la resolución de casos posteriores en donde el conflicto se asemeja o tiene una correlación significativa y relevante.

Dicho todo esto, y a modo de llegar al fondo de la cuestión a decidir, la Cámara Federal de Resistencia se apoyó en estos considerandos para fundamentar que, en situaciones donde se discute la validez de un derecho tan importante como es el de la salud, es competente para intervenir y resolver la cuestión, toda vez que los derechos consagrados constitucionalmente están por encima que cualquier otra norma que pueda ponerlos en juicio.

IV. Análisis conceptual y antecedentes doctrinarios

Para realizar un análisis conceptual es preciso dejar claros los conceptos que fueron necesarios entender, ya que estos configuran un eje dentro del fallo analizado.

Como primera medida la salud puede ser definida como “un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades...” Palacio de Caiero (2022) un todo, referido a la calidad de vida de la persona humana, dentro del proceso al que debe adaptarse teniendo en cuenta las circunstancias sociales, culturales y temporales en las que se encuentra el sujeto.

No podemos hablar de vida digna sin tomar en consideración el importantísimo valor de la salud, ya que tiene íntima relación con todas las facetas que conforman la persona. Es decir que, tanto la vida como la salud, son objeto de tutela especial por parte del derecho, según veremos.

El derecho a la salud, de acuerdo a Barrera Buteler (2015) en su obra “*Ciencia, derecho y sociedad*”, muestra tres dimensiones: en primer lugar, como facultad de exigir erga omnes una conducta negativa, que otras personas (humanas o jurídicas) o el propio Estado se abstengan de realizar actos en contra de la salud. La segunda dimensión,

originada en el constitucionalismo social, importa la facultad para exigir determinadas conductas positivas o prestaciones (provisión de agua potable, vivienda, alimentación, prestaciones médico-asistenciales, entre otras). Por último, la tercera dimensión, nacida del constitucionalismo posmoderno, consiste en una facultad de exigir erga omnes conductas negativas como positivas, que representa al derecho ya no como de carácter personal, sino como un derecho colectivo.

Tal cual expresa en la obra, “La salud como derecho”, Roberto Garganella (2017), define el amparo como un recurso judicial breve y sumariado, que tiene como finalidad proteger derechos constitucionales urgentes (como la salud) sin requisitos previsionales. A su vez, define su objetivo como la **restauración inmediata de derechos vulnerados**, ya sea por omisión o acción del Estado o de prestadores privados. Por otro lado, se entiende que garantizar el derecho a la vida, incluye asegurar condiciones que permitan una **existencia digna** (Corte Interamericana en Villagrán Morales; Yakye Axa), lo que refuerza su exigibilidad en amparos de salud.

En la obra “Vulnerabilidad como parámetro de resolución de amparos de salud. El derecho a la salud y su enfoque tuitivo” Abel A. Campos Colazo (2024), manifiesta que, a nivel internacional, se observan una serie de instrumentos destinados a proteger el derecho a la salud, muchos de ellos gozan de jerarquía constitucional en nuestro país a partir de la reforma del año 1994 (art. 75 inc. 22 C.N.). Otros conforman el denominado soft law, sin fuerza vinculante, pero de gran importancia a la hora de interpretar y aplicar las normas del ordenamiento jurídico.

Según lo manifiesta Néstor Pedro Sagues (2019), en su obra “Manual de Derecho Constitucional”, el nuevo artículo 43 de la Constitución Nacional le permite al juez que decida un amparo, declarar la inconstitucionalidad de normas, con lo que da a entender que la Constitución es la ley suprema. En este sentido el autor hace mención a los “tratados constitucionalizados” para poner un rotulo a los instrumentos constitucionales incorporados en la reforma de 1994, más precisamente en su artículo 75 inciso 22, entre los que puedo nombrar la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros.

Asimismo, manifiesta en su obra que tales documentos, no solo se encuentran jerárquicamente sobre las leyes, como los demás tratados, sino que se encuentran en el

mismo plano que nuestra Constitución Nacional. Cabe destacar que la gran mayoría de éstos instrumentos son la base imperante sobre la que reposa el derecho fundamental de la vida y a la salud, de hecho, son fundamento de todos y cada uno de los fallos judiciales de ésta materia.

Bidart Campos (2005), en su obra "Manual de la Constitución Reformada", nos explica que la constitución es la fuente primaria de derecho constitucional y las leyes que la componen deben complementarse de manera tal que se siga un régimen jerárquico de las mismas. A su vez, los tratados internacionales con jerarquía constitucional no podrán ser contrarias a las leyes principales de la Carta Magna.

A nivel nacional, la Carta Magna no menciona expresamente el derecho a la salud, sólo se refiere a él con relación a los usuarios y consumidores (art. 42). Sin embargo, posee carácter constitucional en virtud de la cláusula de los derechos implícitos (art. 33). En éste sentido en nuestro nuevo Código Civil y Comercial (Ley N° 26.994), se incorporaron diversas disposiciones relacionadas al derecho a la salud.

Quedando claro todo lo concerniente a la salud como un derecho de jerarquía suprema, nos queda incursionar en la garantía constitucional del amparo como herramienta inmediata para proteger los derechos vulnerados.

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).

Siguiendo esta línea, la autora Brest, Irina D. (2018), en su artículo "Acción de Amparo contra Obras Sociales o Medicinas Prepagas"; nos dice que el amparo es un proceso simple en sus formas y en sus tiempos, ya que su función es reparar de modo eficaz y urgente. También considera que además de ser una acción, es un llamado a los Tribunales a intervenir proactivamente en cuestiones relacionadas a la salud, la calidad de vida y dignidad de las personas.

Ya entrando en uno de los puntos clave del fallo que nos ocupa relacionado al alto costo del tratamiento solicitado, el autor Antonio Vázquez Vialard (1978), en su obra "Derecho del Trabajo y la Seguridad Social"; hace referencia a las disposiciones y normativas encargadas de regular el sistema nacional del seguro a la salud, donde su

objetivo principal es dar otorgamiento a prestaciones igualitarias de salud conforme a la rehabilitación de la salud del afiliado sin realizar discriminación en función del criterio de justicia distributiva.

V. Antecedentes jurisprudenciales

De acuerdo a la problemática jurídica que reviste este auto, considero de relevancia citar los siguientes fallos que constituyen antecedentes jurisprudenciales al momento de fundamentar mi postura como autor.

Como para darle el valor que se merece como derecho fundamental hay que hacer especial hincapié en lo que Nuestro Máximo Tribunal ha declarado respecto a que "...el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional (CSJN, 24/10/2000, "Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas", Fallos 323: 3229; LL 2001-C, 32; CSJN, 18/12/2003).

La Corte sostiene que la vida de los individuos y su protección, en especial el derecho a la salud, constituye un bien fundamental en sí mismo que, a su vez, resulta imprescindible para el ejercicio de la autonomía personal. El derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del art. 33 de la Ley Fundamental, es un "derecho implícito", ya que el ejercicio de los derechos reconocidos expresamente requiere necesariamente de él y, a su vez, el derecho a la salud -especialmente cuando se trata de enfermedades graves- está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de autonomía personal (CSJN, 18/12/2003, "Asociación de Esclerosis Múltiple de Salta c/ Ministerio de Salud", DJ 2004-2, 173, LL 2004-D, 30, Fallos 326:4931, del dictamen del Procurador General que la Corte hace suyo).

En todos y cada uno de los fallos que tienen como objeto el derecho a la vida y a la salud, los magistrados encargados de la parte decisoria mencionan jurisprudencia de éste tipo. Es más, son casi siempre las mismas citan las que se encuentran en todos los fallos de la temática. Realmente un importante antecedente jurisprudencial que da lugar a los amparos posteriores a encontrar en ellos un fundamento totalmente válido.

Otro enlace importante en este fallo tiene que ver con la cobertura por ley de lo que sería el Plan Médico Obligatorio. Respecto a ellos podemos citar los siguientes fallos relacionados a las características de éste plan y los alcances del mismo.

Debemos decir que el PMO constituye sólo una parte del complejo de normas que se refieren al derecho a la salud, no acabándose en él las obligaciones de los operadores sanitarios, las cuales se extienden a las sentadas en los Tratados Internacionales y en la Constitución Nacional. Por esto, la falta de inclusión en él de una prestación o medicación no puede, de ninguna manera constituir una barrera para la efectiva tutela de los derechos conculcados. La parte demandada no debe excusarse en la no obligatoriedad a la que alude, puesto que las prestaciones establecidas en el PMO constituyen un piso básico insoslayable, el que se encuentra sujeto a actualización periódica atento el carácter dinámico que tiene la evolución de la ciencia médica. Así, el Programa Médico Obligatorio realiza una enumeración no taxativa de la cobertura mínima que los beneficiarios están en condiciones de exigir. (Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, “V. P. D. c/ Organización de Servicios Directos Empresariales – OSDE s/ Amparo ley 16.986”, 16/09/2024, Expte. N° FPA 4922/2024/CA1)

Al hablar sobre los Principios de autonomía y libertad de elección del afiliado, se refiere al derecho de los afiliados de continuar con sus obras sociales sin importar el tipo de enfermedad, situación económica o raigambre social del mismo. Dicho esto, la parte demandada no puede excusarse en el argumento de que el tratamiento solicitado por Bianca para su enfermedad diagnosticada no es cubierto por el elevado valor del mismo y a su vez la desafiliación del grupo familiar por no haber agotado la vía administrativa para la realización del reclamo. R., R. G. c/ Obra Social del Personal del Aut. Club Argentino y otro s/ Afiliaciones.

Por otro lado, al referirnos al Principio de razonabilidad y proporcionalidad, nos basamos en que las decisiones de la Obra Social deben ser proporcionales al riesgo y vulnerabilidad de la persona en juego. Es decir, como se explica en el caso citado, se deberá prestar la cobertura integral de los tratamientos médicos necesarios, incluso en casos donde la prestadora considere que el tratamiento es de carácter estético o no pone en riesgo la vida del afiliado. Esto, llevado al caso que nos atañe, se ve en donde OSUPCN no considera que el tratamiento es necesario para la vida normal de la menor ya que lo evalúa como estético y onerosamente elevado, pero se debe ponderar la calidad de vida

que llevara Bianca en caso de que la demandada no otorgue el tratamiento solicitado sumado a que se trata de una menor de edad y que el derecho vulnerado es el derecho a la salud. A., M. C. c/ Galeno Argentina S.A. s/ amparo

Dicho esto, y remarcando los puntos fundamentales del fallo de nos ocupa, considero que hablar del amparo como medio u acción para quienes consideran vulnerados sus derechos, merece una especial mención en la fundamentación de porque recurrir a esta acción y en que casos.

En innumerables sentencias judiciales se hace referencia a la idea de que, el amparista recurre a la justicia a fin de que le sea garantizado el ejercicio de derechos y garantías constitucionales que entiende vulnerados, lo que hace que la vía del amparo se muestre como la más apta. (Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, “Careaga, Ricardo c/ A. F. I. P. s/Amparo Ley 16.986”, 23/06/2016, Expte. N° 21000162/2010; entre otras).

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, se ha expedido en gran cantidad de fallos afirmando que la existencia de un remedio administrativo o la falta de agotamiento de la vía administrativa no es óbice para la protección de un derecho constitucional a través de la acción de amparo o de las medidas precautorias que en ese proceso se pudiesen decretar en el caso de que concurran los recaudos pertinentes. A partir de la reforma de la Constitución Nacional en 1994 tales circunstancias no son requisitos insoslayables para la viabilidad de la acción, desde que el art. 43 garantiza ese remedio expedito ante la mera falta de otro remedio judicial más idóneo (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, in re: 21 “D.M.M.F. c/ OSPERYH s /SUMARISIMO DE SALUD”, causa 7351/21 del 04/03/2022)

VI. Postura del autor

Respecto a mi postura sobre el caso bajo análisis, debo decir que en el citado se confrontan dos principios fundamentales, como el derecho a la salud con su debida acción de amparo impuesta por los padres de la menor, en contraposición, con las normas que regulan la administración y/o funcionamiento de las obras sociales y empresas de medicina prepaga.

Si bien es cierto y totalmente legal el proceder de quienes se encargan de la seguridad social de las personas, conforme las leyes que las regulan, nuestro caso refleja un problema complejo en vistas de que se encuentra vulnerado el derecho a la salud del afiliado, dado que necesita acceso a un tratamiento esencial para su bienestar, que es rechazado por su obra social. Por otro lado, la obra social tiene derecho a protegerse de comportamientos que puedan afectar su capacidad de gestión de riesgos, alegando que existieron acciones y/u omisión por parte de la actora, que eran necesarios para autorizar la cobertura del tratamiento, considerando que dicho accionar perjudica la sustentabilidad económica de la Obra Social.

Es de suma importancia lograr un equilibrio entre el respeto por las normas contractuales y la protección de los derechos fundamentales, siempre con un orden de prioridad e importancia basado en la información brindada por cada una de las partes. La decisión de la corte, que prioriza el derecho a la salud de la menor Bianca Nazareth Naser, dictamina que la Obra Social deberá cubrir la totalidad del tratamiento solicitado para hacer frente a la patología, dejando así en segundo plano el proceder administrativo de la contraparte.

Personalmente considero que la decisión del tribunal es correcta, dándole la importancia que se merece y que prima en nuestra carta magna nacional, al derecho a la salud, más aun tratándose de una menor de edad, porque, aunque no se haya agotado la vía administrativa, la medicación solicitada no se encuentre dentro del Plan Médico Obligatorio y tenga un valor económico alto (Decreto N° 492/1995), es clave para el tratamiento y poder hacer frente a la patología que padece.

En este caso, se hace lugar a la acción de amparo interpuesta por los padres de Bianca y ordena a la obra social a prestar la cobertura requerida. De esta manera se protege el artículo 14 de la Ley 26.061 (Convenios sobre los derechos del Niño) y el artículo 42 de nuestra Constitución Nacional, donde los consumidores y usuarios de las relaciones de consumo son protegidos como así también el derecho a la salud, intereses económicos, seguridad, libertad de elección y donde las condiciones sean equitativas y dignas para todos.

VII. Conclusión

Llegando ya a la instancia de hacer una manifestación a modo de conclusión de este caso bajo análisis, no encuentro otro argumento más que expresar plena conformidad y palabras de elogio hacia el veredicto de la juez interviniente, y decir que tomó una decisión señera, tajante, razonable, disuasoria y comprometida con los valores supremos y esenciales en juego (vida, salud e integridad física de la persona). Nuestro fallo elegido muestra una decisión totalmente ajustada a derecho, otorgando la jerarquía e importancia a las normas de la manera en la que fueron creadas por el legislador, e importancia y tutela al derecho a la salud en niños en estado de vulnerabilidad.

Gracias a ésta decisión, la menor Bianca va a poder ser sometida al tratamiento solicitado para contrarrestar su patología y mejorar aún más su calidad de vida.

Cabe recalcar que, en la mayoría de los casos de amparos de salud, éste remedio constitucional viene a intentar solucionar, y muchas veces lo consigue, conflictos tendientes a poner en juego cuestiones que hacen a la administración y/o funcionamiento de los obras sociales y empresas de medicina prepaga (que nadie dice que no sean legales ya que hay normas que las regulan) por sobre derechos supremos y de vital importancia como el derecho a la vida.

Claro está que la interpretación de las normas es una tarea difícil y que la misma depende de quien la realiza, pero hay cuestiones que no dejan lugar a la variedad de interpretaciones. Es o es, así sería. Y el derecho a la salud como pilar fundamental del derecho a la vida es algo que no hace falta interpretar, sino solo respetar.

Fundamentando en el uso de la vía del amparo, la juez interviniente remarca citando un fallo jurisprudencial que encontré de manera recurrente en muchos de los amparos de salud (que está citado en el presente) que leí antes de realizar la elección del analizado en el presente. El mismo hace referencia a la vía del amparo como la más apta toda vez que se encuentran vulnerados derechos y/o garantías constitucionales. Ya sea en este caso, ante la negativa de la obra social a la cobertura integral del tratamiento médico por no estar incluido el mismo dentro del plan médico obligatorio, por no haber agotado la parte amparista de la vía administrativa, el valor de las prestaciones exigidas como causal de la desestabilización del régimen de salud y la solicitud de prestaciones futuras que aún no han sido prescriptas pero que de acuerdo con la patología de la menor se sobrentienden necesarias.

El “resuelvo” del fallo analizado nada deja para cuestionar, obligando a la parte amparada a brindar la cobertura integral de los costos asociados al tratamiento prescripto en el plazo solicitado, ajustándose a las premisas y normas referidas.

Por último y para cerrar esta conclusión, puedo confirmar la importancia del acceso a la salud y la obligación de las obras sociales de cumplir con su deber de cobertura, y destacar así que la ley de amparo protege a los ciudadanos de posibles arbitrariedades en el acceso a servicios esenciales, que vulneran derechos de fundamental y esencial importancia como, por ejemplo, el derecho a la vida.

VIII. Referencias bibliográficas

Doctrina

- Alchourrón, C. E. y Bulygin, E. (2012). *“Introducción a la metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales”*. Buenos Aires, AR: Astrea.
- Barrera Buteler (2015). *“Ciencia, derecho y sociedad”*
- Brest, Irina D. (2018) *“Acción de Amparo contra Obras Sociales o Medicinas Prepagas”*
- Bidart Campos (2005) *“Manual de la Constitución Reformada”*
- Campos Colazo, Abel A. (2024) *“Vulnerabilidad como parámetro de resolución de amparos de salud. El derecho a la salud y su enfoque tuitivo”*
- Hart A. Herbert L. (1961) *“The Concept of law”*. Buenos Aires, AR
- MacCormick, D. (1978) *“Legal Reasoning and Legal Theory”*. Oxford: Clarendon Press.
- Roberto, Garganella (2017) *“La salud como derecho”*
- Ronald Dworkin (1977), *“Los derechos en serio”*
- Sagúes, Nestor Pedro (2019) *“Manual de Derecho Constitucional”*
- Vázquez Vialard (1978) *“Derecho del Trabajo y la Seguridad Social”*

Jurisprudencia

- A., M. C. c/ Galeno Argentina S.A. s/ amparo.
- Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, “V. P. D. c/ Organización de Servicios Directos Empresariales – OSDE s/ Amparo ley 16.986”, Expte. N° FPA 4922/2024/CA1. 16 de septiembre de 2024.

- Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, “Careaga, Ricardo c/ A. F. I. P. s/Amparo Ley 16.986”, 23/06/2016, Expte. N° 21000162/2010. 2010
- Cámara Federal de La Plata – Sala II, “I., M. c/ OSDE s/ Amparo de Salud”, Incidente N° FLP 1804/2021/1/CA1. 27 de agosto de 2021.
- Cámara Federal de Paraná, “FORTUNATI, C. CONTRA ASOCIACION MUTUAL SANCOR SALUD – GRUPO SANCOR SALUD SOBRE AMPARO LEY 16.986”, Expte. N° FPA 2573/2020, Cita: MJ-JU-M-128337-AR / MJJ128337 / MJJ128337. 2020
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, in re: 21 “D.M.M.F. c/ OSPERYH s /SUMARISIMO DE SALUD”, causa 7351/21, 4 de marzo de 2022
- “COREAGA, RICARDO c/ A.F.I.P. s/ AMPARO LEY 16.986” (2017) Expte. N° 21000162/2010
- Corte Interamericana, “Villagrán Morales; Yakye Axa”
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Asociación de Esclerosis Múltiple de Salta c/ Ministerio de Salud”, DJ 2004-2, 173, LL 2004-D, 30, Fallos 326:4931, 18 de diciembre de 2003.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social. Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas”, Fallos 323: 3229; LL 2001-C, 32; CSJN. 18 de diciembre de 2003
- Corte Suprema de justicia de la Nación, “Hospital Británico”, Fallos: 324:754. 2008
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Reynoso, Nilda Noemí c/ I.N.S.S.J.P. s/ amparo”, R.638. XL. 16 de mayo de 2006
- D.M.M.F. c/ OSPERYH s/ SUMARISIMO DE SALUD”, fallos: 7351/21 (2022), 5745/2014 (2019), 7.419/2020 (2021), y 7584/2020 (2021)
- R., R. G. c/ Obra Social del Personal del Aut. Club Argentino y otro s/ Afiliaciones.

Legislación

- Constitución Nacional Argentina [Art. 42]

- Convención sobre los Derechos del Niño [Ley N° 26.061, Art. 14]
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. [Art. 11, 1948]
- Ley de Amparo [Ley N° 16.986, 18 de octubre de 1966]
- Ley de Fuerzas de Seguridad [Ley N° 26.660, Art. 2, 2011]
- Ley de Medicina Prepaga [Ley N° 26.682, 2011]
- Programa Médico Obligatorio [Resolución 939/00 del Ministerio de Salud de la Nación, modificada por la Resolución 201/02]
- Tratados Internacionales de Derechos Humanos [Ley N° 23.064, Art. 75 Inc. 22]