

Tratamiento De Fertilizacion Asistida Accion De Amparo Responsabilidad De Las Obras Sociales Cuestion Abstracta Imposicion De Costas

JURISPRUDENCIA

Tratamiento de fertilización asistida. Acción de amparo.

Responsabilidad de las obras sociales. Cuestión abstracta. Imposición de costas Se imponen a la obra social demandada las costas de un juicio de amparo incoado para obtener la cobertura integral de un tratamiento de fertilización asistida, al haber necesitado los actores iniciar la acción judicial e intimar judicialmente a la accionada para lograr el reconocimiento del derecho fundamental reclamado. Salta, 6 de marzo de 2015 Y VISTO: El recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 83/84 vta.; y CONSIDERANDO: I. Que vienen las presentes actuaciones en virtud del recurso de apelación interpuesto en contra del pronunciamiento de fecha 24 de agosto de 2014 (fs. 80 y vta.) por el cual el Juez de la instancia anterior resolvió declarar abstracta la presente causa con costas a la accionada por aplicación del art. 14 de la ley de amparo N° 16986. II. A fs. 81 los actores interpusieron recurso de apelación respecto de la resolución de referencia. III.- A fs. 83/84 vta. la demandada dedujo igualmente recurso de apelación y expresó agravios en lo atinente a la imposición de las costas a su cargo. Sostuvo que desde el dictado de la ley 26.682 y su reglamentación ha comenzado a brindar la cobertura, contratando prestadores propios, destacando que es recién a partir del decreto 956/2013 reglamentario de la citada ley de reproducción asistida que sus cláusulas se tornaron operativas. En esta línea aseguró que no existe acto arbitrario y/o ilegítimo alguno que habilite la procedencia de la imposición de costas, habiendo cumplido con los términos de la normativa en cuestión desde su dictado. Asimismo se refirió al texto del art. 14 de la ley 16.986 utilizado como fundamento de la imposición de las costas a su parte indicando que no ha sido vencida, al haber reconocido la cobertura de la ley 26.862. A lo que añadió, que con carácter previo al traslado de la acción los actores contaban con lo reclamado en autos. Citó jurisprudencia. IV. A fs. 91 los actores desistieron de la impugnación por ellos deducida. V. A fs. 92/95 los amparistas contestaron el traslado que les fuera conferido, solicitando el rechazo del remedio articulado por su contraria. Sobre el particular precisaron que este proceso judicial fue iniciado con la intención de que la demandada proceda a cumplir con la cobertura del 100% de los medicamentos indicados para un tratamiento de fertilización asistida, habiendo esa parte ofrecido solo la autorización del 40% de los fármacos. Expusieron seguidamente que resulta cierto que la sentencia apelada no se ajusta a derecho pero no en cuanto lo que allí se dispone sobre las costas sino respecto a que la causa nunca devino abstracta. En este punto aclararon que la prestación objeto de las presentes no se materializó al tiempo del dictado de la sentencia, habiendo la accionada manifestado, en forma similar a un allanamiento, que "procederá a cumplir con el 100%?". Igualmente destacaron que la negativa a proveer la prestación farmacológica de que se trata al 100% constituyó el motivo excluyente que tuvieron para suscitar la actuación jurisdiccional. Por otra parte pusieron de manifiesto que aun con posterioridad a la vigencia de la normativa que respalda la procedencia de lo reclamado en autos, la demandada no cubría la totalidad de los medicamentos solicitados por el médico que los atiende sino solo el 40%. VI. Entrando al tratamiento de la cuestión planteada cabe señalar que "la mera circunstancia de que una cuestión litigiosa se torne abstracta, como se decidió en la sentencia apelada, no constituye obstáculo para imponer las costas del pleito, desde que es preciso examinar las causas que condujeron a ese desenlace y las circunstancias en que tuvo lugar, como así también en qué medida la conducta de cada una de las partes influyó para que la controversia concluyera de esa forma. Si bien es cierto que el art. 14 de la ley 16.986 prevé una excepción al principio general en materia de costas en la acción de amparo, no lo es menos que éste debe interpretarse armónicamente con las restantes normas del ordenamiento jurídico y las circunstancias particulares de cada caso concreto. Es decir, que no corresponde aplicarla automáticamente cuando se presentan circunstancias concretas que configuran un supuesto de hecho distinto del que contempla la norma" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo C. y C. Federal, sala III, "Della Mora Arnoldo Pedro v. Instituto de Obra Social del ejército s/amparo", sent. del 11/12/2007, y sus citas, www.abeledoperrotonline2.com). Desde este horizonte, se tiene que al momento de iniciar la acción de amparo la cobertura del tratamiento solicitado se encontraba rechazada por OMINT SA en cuanto a la autorización del total de los medicamentos, habiendo señalado en la misiva de respuesta a la enviada por los amparistas con motivo de tal solicitud, "que la práctica de fertilización asistida ha sido incorporada al PMO por la ley 26.862/13 y su decreto reglamentario 956/14" (cfr. fs. 42). La situación se mantuvo hasta la contestación de la intimación judicial cursada para que presente el informe circunstanciado previsto en el art. 8 de la ley 16.986, momento en el cual la demandada debería haber expuesto los motivos que justificasen su cambio de conducta, y sin embargo no sólo no lo hizo, sino que fundó el reconocimiento de la prestación en lo establecido por la ley 26.862 aclarando que "procederá a brindar la cobertura peticionada en forma integral, en un todo de acuerdo con la norma referenciada, incluidos los medicamentos al 100%" (ver fs. 72 vta., el énfasis se ha añadido). Vale

decir que sin mediar modificación en las circunstancias de hecho y de derecho imperantes al tiempo de la petición administrativa, resolvió en la instancia judicial en sentido opuesto a su rechazo anterior. Esto impide equiparar el comportamiento de la demandada al contemplado en el art. 14 de la ley 16.986, ya que se requirió el inicio de una acción de amparo y de una intimación judicial para lograr el reconocimiento del derecho fundamental reclamado en el escrito de inicio. Por lo expuesto corresponde rechazar el recurso incoado e imponer las costas de esta instancia a la vencida (art. 68 del CPCCN). En mérito a lo expuesto, se RESUELVE: I. RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto a fs. 83/84 vta. contra la resolución de fecha 24 de agosto de 2014 (fs. 80 y vta.), con costas. II) REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese en los términos de las acordadas CSJN 15 y 24 del 2013 y oportunamente, devuélvase. Se deja constancia que la tercer vocalía se encuentra vacante. FDO. DRES.
RABBI-BALDI CABANILLAS- VILLADA- ANTE MÍ. ERNESTO SOLA- SECRETARIO Correlaciones:
Espíndola, María Antonia c/Profe - Zona Sanitaria VIII s/amparo - Cám. Cont. Adm. - Mar del Plata - 07/08/2014
000371E