

Cobertura De La Fertilizacion

JURISPRUDENCIA

Cobertura de la fertilización

Se confirma el amparo que

ordenó a la obra social arbitrar lo conducente para cubrir el 100% del costo económico de un tratamiento de fertilización in vitro, pues el certificado médico presentado acredita la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. En la ciudad de Mar del Plata, a los 17 días del mes de febrero de dos mil dieciséis, avocados los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata al análisis de estos autos caratulados: ?S, S c/ UNION PERSONAL s/AMPARO LEY 16.986?. Expediente FMP 4002/2014, proveniente del Juzgado Federal N° 2, Secretaría N° 1 de esta ciudad. El orden de votación es el siguiente: Dr. Jorge Ferro, Dr. Alejandro O. Tazza, Dr. Eduardo P. Jiménez. El Dr. Ferro dijo: Que llegan los autos a esta Alzada en virtud de los recursos de apelación deducidos por la demandada a fs. 100/3 contra la sentencia definitiva dictada, por el juez subrogante, el 11 de marzo de 2015 y a fs. 131/3 contra la medida cautelar que dictó posteriormente en uso de las facultades comprendidas en el art. 204 del CPCCN. El a quo acogió la acción de amparo promovida por la accionante en contra la Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación y ordenó a la demandada arbitrar lo conducente para cubrir el 100% del costo económico de un tratamiento de fertilización in vitro (ICSI) a llevarse a cabo en el Centro CRECER, a cargo del Dr. Alfredo Elena, y la medicación necesaria para dicho tratamiento. Ello teniendo en cuenta lo normado por el Decreto 956/2013, en tres intentos de tratamiento en caso de no lograr el embarazo en el primero, con intervalos mínimos de tres meses entre cada uno de ellos, y en los términos de lo indicado por el médico tratante. Impuso las costas del proceso a la accionada. Y reguló los honorarios profesionales de la letrada patrocinante de la amparista en la suma de pesos cinco mil seiscientos y los honorarios del apoderado de la demandada en la suma de pesos tres mil quinientos. Que contra esta decisión el demandado interpuso dos recursos de apelación, el primero orientado a cuestionar la regulación de honorarios de los abogados intervinientes y el segundo dirigido contra la decisión de fondo que, a criterio del apelante, no cumple con la normativa vigente emanada del Ministerio de Salud ni conforme lo establecido por la Ley de Obras Sociales. En relación, explica que la UP no está obligada a reconocer la cobertura de prácticas en prestadores fuera de cartilla o que no estén contratados a tal fin. Indica que la obra social demandada cuenta con prestadores médicos e instituciones de excelente nivel, prestigio y reconocimiento para tratar distintas patologías entre ellas la que afecta a la actora, los cuales han sido puestos a disposición del amparista. Por último, destaca que no existió negativa a cumplimentar con las prestaciones que necesita la afiliada y que el dictado de una sentencia como la cuestionada implica trasladarle a la obra social obligaciones no establecidas en la ley violentándose normas contenidas en la Constitución Nacional. Formula reserva del caso federal y solicita se revoque la decisión apelada con costas. Sentado lo anterior, dable es destacar, en forma prioritaria, que razones de índole superior obligan a tener en cuenta los derechos que se tutelan en la causa; tal el derecho a la vida y a la salud (derecho que se encuentra protegido por tratados de rango constitucional -conf. art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional -, art. 12. incs. 1° y 2° de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer que impone a los estados partes adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica, a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres el acceso a servicios de atención médica), también el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 4 inc. I de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, postulados básicos que corresponden a todo individuo por su mera condición de ser humano, es decir que hacen a la dignidad del mismo. Del líbello inicial, se aprecia que la actora solicita la cobertura total para la cobertura económica integral del tratamiento de fecundación in vitro mediante técnica ICSI, bajo la atención médica del Dr. Alfredo Elena, en el centro CRECER de esta ciudad y la medicación necesaria para su realización (v. fs. 12 y vuelta). Ello, como consecuencia de la imposibilidad de engendrar un hijo que les acarrea a la pareja los diagnósticos de anovulación y oligoastenospermia (v. certificado médico de fs. 2). Luego de realizar las gestiones pertinentes ante la Unión Personal, sin obtener éxito de su pretensión, promovieron la presente acción de amparo a fin que se arbitren las medidas necesarias que solucionen los conflictos asistenciales que padecen; acción que fue instada con fundamento en normas constitucionales. De la causa surge que no existe controversia en torno a la patología de la actora y a su afiliación a la UPCN. Por su parte, la demandada no ha demostrado que en sede administrativa haya accedido a la solicitud de cobertura del tratamiento de fertilización asistida requerida. En efecto, la jurisdicción de esta Cámara ha quedado limitada por el alcance de los recursos concedidos, por ende, la discusión ha quedado centrada en si la accionada debe cumplir la condena con los prestadores requeridos por la actora, que se encontrarían fuera de la cartilla. Que habiendo examinado los agravios vertidos en el escrito recursivo de la demandada, en mi opinión, no guardan relación con las normas procesales en vigencia pues introduce cuestionamientos novedosos en torno a los prestadores que no fueron planteados al contestar el informe circunstanciado (v. fs. 33/5).

Lo cual modifica los planteos en que originariamente dedujo su defensa. Es menester indicar que al decir una 'crítica concreta y razonada', la ley está refiriendo en cuanto a lo concreto que debe ser preciso, indicado, determinado; y lo razonado indica los fundamentos, las bases y las sustentaciones con que se debe criticar el fallo. Con esta inteligencia y pese al criterio amplio que al respecto tiene el suscripto en estas actuaciones no halla espacio de aplicación pues el escrito de fs. 101/3 carece de contenido omitiendo la altura crítica exigida por la ley procesal (artículos 265 y 266 del CPCCN y 17 de ley 16.986). Respecto de las manifestaciones referidas a la inexistencia de arbitrariedad en su conducta, debo aclarar que la nota que acompaña la demandada a fs. 32, no acredita haber sido recibida por la afiliada (lo que también fue observado por el juez de grado y no cuestionado por la recurrente) y si bien no surge de las constancias de la causa una negativa expresa a cumplimentar con las prestaciones que reclamaba la afiliada; sí se ha demostrado que guardó silencio a la intimación de fecha 26 de febrero de 2014 (v. carta documento, de fs. 6), lo que basta para tener por acreditada la arbitrariedad pues la actora contaba en este momento con la orden médica emitida por un especialista en medicina reproductiva quien prescribía el tratamiento de fertilización solicitado. En lo que concierne al recurso de fs. 100, interpuesto contra la regulación de honorarios profesionales valorando las labores profesionales realizadas, su extensión y resultado, como así también la complejidad e importancia del juicio, teniendo en cuenta el motivo, calidad jurídica del trabajo, la trascendencia del pleito, el tiempo empleado en la solución del litigio, y que las presentes actuaciones carecen de monto que pueda ser considerado como base arancelaria, en virtud de encuadrarse dentro de lo dispuesto en los arts. 6, 22 y 36 de la Ley 21.839, y modificaciones de la Ley 24.432, opino que deben confirmarse los emolumentos fijados a fs. 89 y, por ende, desestimarse el recurso intentado. Por último, en virtud de la solución propuesta, deviene abstracto el tratamiento del recurso interpuesto a fs. 131/33 contra la medida cautelar dictada en autos ante el dictado de este pronunciamiento. Por ello, propongo al Acuerdo: desestimar el recurso de apelación interpuesto a fs. 100 por la demandada, declarar desierto el recurso interpuesto a fs. 101/3 por la accionada, al no haber sido rebatidas eficazmente las motivaciones de la sentencia de fs. 84/9, razón por la cual adquiere firmeza (arts. 265 y 266 del CPCCN y 17 de ley 16.986). Imponer las costas de Alzada al vencido (art. 14 de la ley 16.986). Declarar abstracto el tratamiento del recurso interpuesto a fs. 131/33 por la demandada. Tal es mi voto. El Dr. Tazza dijo: Adhiero a la solución del caso que propone el Dr. Ferro, por compartir los fundamentos expresados en su voto.- El Dr. Jiménez dijo: Que por compartir los fundamentos vertidos por el Dr. Ferro, adhiero a los términos expresados en su voto.- Mar del Plata, 17 de febrero de 2016.

VISTOS: Estos autos caratulados: ?S, S c/ UNION PERSONAL s/AMPARO LEY 16.986?. Expediente FMP 4002/2014, proveniente del Juzgado Federal N° 2, Secretaría N° 1 de esta ciudad y lo que surge del Acuerdo que antecede SE RESUELVE: Desestimar el recurso de apelación interpuesto a fs. 100 por la demandada, declarar desierto el recurso interpuesto a fs. 101/3 por la accionada, al no haber sido rebatidas eficazmente las motivaciones de la sentencia de fs. 84/9, razón por la cual adquiere firmeza (arts. 265 y 266 del CPCCN y 17 de ley 16.986). Imponer las costas de Alzada al vencido (art. 14 de la ley 16.986). Declarar abstracto el tratamiento del recurso interpuesto a fs. 131/33 por la demandada. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.

Firmado por: JORGE FERRO Firmado por: ALEJANDRO OSVALDO TAZZA Firmado por: JIMENEZ EDUARDO PABLO Correlaciones: Ley 26862 - BO: 26/06/2013 Aizenberg, Marisa, Notas sobre la ley 26862 de reproducción humana asistida y el camino hacia su reglamentación, Erreius on line, Julio 2013, 008296E