

Accion De Amparo Amparo De Salud Fertilizacion In Vitro Obra Social Citacion Como Tercero Ley 26862

JURISPRUDENCIA

Acción de amparo. Amparo de salud. Fertilización in vitro. Obra social. Citación como tercero. Ley 26862

Se condena a una empresa de medicina prepaga y a una obra social -como obligadas concurrentes- a la cobertura integral del tratamiento de fertilización in vitro de alta complejidad solicitada por los amparistas, de hasta tres tratamientos con sus intervalos, por aplicación de lo establecido por el artículo 8 del decreto 956/13 y por la ley 26.862.

Buenos Aires, 25 de agosto de 2015. Y VISTOS: Los recursos de apelación interpuestos y fundados a fs. 256/261 y 265/267 -cuyos traslados fueron contestados a fs. 269/272 y 265/267, respectivamente- contra la resolución de fs. 248/251, y CONSIDERANDO: 1. El señor juez hizo lugar al amparo interpuesto por los actores contra Swiss Medical S.A. y la condenó junto con la Obra Social de Serenos de Buques y la Obra Social de Patrones de Cabotaje de Ríos y Puertos -cuya citación como terceros en los términos del art. 96 del Código Procesal (texto según ley 26.939, Digesto Jurídico Argentino -DJA-) solicitada por Swiss Medical fue admitida a fs. 152- a otorgarles la cobertura integral del tratamiento de fertilización in vitro de alta complejidad (ICSI), hasta tres tratamientos con intervalos mínimos de tres meses entre cada uno de ellos, conforme lo establece el art. 8 del decreto 956/13 y de acuerdo a lo que prescriban los médicos tratantes "que deberá efectuarse en el establecimiento de elección de la parte actora o en el que proponga la demandada en tanto se acredite la especialización requerida para la tarea a realizar". 2. Esta decisión fue apelada por Swiss Medical S.A. y por la Obra Social de Patrones de Cabotaje de Ríos y Puertos. La primera considera que la sentencia es arbitraria porque se aparta de lo solicitado por la actora, quien reclamó la cobertura en el establecimiento "Halitus". También se agravia de la cuantía de los honorarios regulados a la dirección letrada y representación de su contraria. La obra social alega que no corresponde ordenar la cobertura a las tres entidades, hasta que los accionantes hayan unificado los aportes en la obra social que deseen. Señala que la prestación nunca le fue reclamada, por lo cual no existe negativa de su parte. A todo evento, sostiene que sólo debería asumir un tercio de la obligación establecida en la sentencia, es decir un tratamiento. Finalmente, argumenta que la condena a la "cobertura integral" la agravia porque "podría confundirse con la cobertura de medicamentos", respecto de la que invoca el límite del 40% dispuesto en el PMO. 3. En cuanto al recurso de Swiss Medical cabe señalar que, habida cuenta de que la actora reclamó la cobertura integral de la prestación "a llevarse a cabo en Halitus Instituto Médico" (cfr. fs. 80, punto I), los términos de la condena sólo pueden ser entendidos como referidos a esa institución, que resulta ser "el establecimiento de elección de la parte actora" en la causa (cfr. responde de la actora, fs. 271, párrafo tercero). 4. Seguidamente corresponde señalar que de las constancias de autos se desprende que la Sra. D.N.S. está empadronada en la obra social recurrente como titular, en su carácter de dependiente de Distribuidora Campomar S.A. (cfr. fs. 120 y 7/8). En esa dirección, de las normas que regulan la materia -que la apelante ni siquiera menciona- surge que en el caso de los afiliados titulares, la unificación de aportes es facultativa (cfr. art. 9 del Anexo I de la reglamentación de la ley 23.660, aprobada por el decreto 576/93, sustituido por el art. 1 del decreto 1608/04 -B.O. 19-11-04-; art. 8 del decreto 292/95 -B.O. 17-8-95-; art. 5° del decreto 504/98 B.O. 13-5-98- y considerandos de la resolución 362/09 de la Superintendencia de Servicios de Salud -B.O. 25-3-09). En tales condiciones, el agravio de la obra social no puede ser admitido. 5. Por otro lado, si bien es cierto que la cobertura de la prestación no le fue reclamada, su postura en la causa en cuanto a asumirla parcialmente al contestar la citación como tercero solicitada por Swiss Medical S.A. y mantenida en su recurso, justifica lo resuelto por el magistrado. Asimismo, en relación con la medicación, tanto la ley 26.862. (artículos 1° y 8°) como su decreto reglamentario 956/13 (art. 1°) garantizan el acceso integral a los procedimientos y técnicas médico asistenciales de reproducción médicamente asistida. También se determina el deber de incorporar como prestaciones obligatorias la cobertura integral de los medicamentos, terapias de apoyo y los procedimientos y las técnicas que la Organización Mundial de la Salud define como de reproducción médicamente asistida y su inclusión en el PMO (art. 8° de la ley y su reglamentación). Consecuentemente, la cobertura parcial de la medicación que pretende la obra social es incompatible con el carácter integral establecido en la legislación aplicable (cfr. esta Sala, causas 6359/10 del 26-2-15, 7347/2012 del 12-3-15; Sala II, causa 6464/13 del 27-2-15). 6. Finalmente, se debe señalar que en la especie se configura un supuesto de obligaciones concurrentes, esto es así- porque la responsabilidad de las condenadas deriva de causas o títulos distintos, o sea que media identidad de acreedor y de prestación debida, aunque diversidad de causa y de deudor (cfr. Llambías, J.J.; Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, tomo II - A, pág. 563; art. 850 del Código Civil y Comercial, texto aprobado por la ley 26.994), por lo cual han de responder frente a la peticionaria en forma concurrente, es decir, cada una por el todo (cfr. cfr. art. 851 del Código Civil y Comercial, texto aprobado por la ley 26.994; Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctrina

de Fallos 307:1507; Sala II, causa 1223/91 del 12-12-95; esta Sala, causa 6622/95 del 19-11-98). Por consiguiente, la pretensión de que se la condene a brindar un solo tratamiento es improcedente. Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: confirmar la resolución apelada, con el alcance precisado en el considerando 3. Las costas se distribuyen por su orden, en atención al modo en que se resuelve y a las particularidades de la cuestión (art. 70, segundo párrafo, del Código Procesal, texto según ley 26.939, Digesto Jurídico Argentino -DJA-, supletoriamente aplicable en virtud de la remisión que efectúa el art. 17 de la ley 16.986). Considerando el mérito, la extensión, la eficacia de la labor desarrollada y la naturaleza de la causa, se confirman los honorarios de la letrada apoderada de la actora, Dra. Patricia A. Levaggi arts. 6, 9 y 36 del arancel de honorarios de abogados y procuradores, texto anterior al DJA. Regístrese, notifíquese y devuélvase. María Susana Najurieta Ricardo Guarinoni Francisco de las Carreras Correlaciones: Ley 23660 - BO 20/01/1989 Ley 26862 - BO 26/06/2013 Decreto 956/2013 - BO 23/07/2013 A., A. A. c/OSDE s/amparo de salud - Cám. Nac. Civ. y Com. Fed. - Sala II - 23/04/2015 004367E