



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 8 de Julio de 2021

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Obra Social del Personal de Control Externo en la causa C., M.I. c/ Obra Social del Personal de Control Externo (OSPOCE) y otros s/ prestaciones farmacológicas", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín confirmó la sentencia de la instancia anterior en cuanto había hecho lugar a la acción de amparo entablada por M.I.C. contra la Obra Social del Personal de Control Externo (OSPOCE) y Swiss Medical S.A. con el objeto de que le cubrieran el costo del medicamento "Teriparatida 20mg - Jeringas Prellenadas por 30 unidades" conforme con las prescripciones de los médicos que la atienden. Asimismo, la modificó al elevar el porcentaje de cobertura del 70 al 100%.

2º) Que, para así decidir, el a quo valoró la patología que padece la actora (fractura vertebral por osteoporosis), los informes médicos que daban cuenta del riesgo de nuevas fracturas y de la imposibilidad de abandonar el tratamiento que había comenzado y las dificultades económicas de aquella para afrontar el costo del remedio. También estimó que el Plan Médico Obligatorio (PMO) solo establece de manera no taxativa un piso mínimo de prestaciones que las obras sociales deben garantizar y que, en el caso, debía estar a las prescripciones del profesional de la medicina que trata la enfermedad de la paciente (v. fs. 234/238 de los autos

principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo).

3°) Que contra dicho pronunciamiento la obra social demandada dedujo el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja. La apelante sostiene la existencia de cuestión federal suficiente por cuanto lo decidido -según dice- se aparta infundadamente de lo dispuesto por el régimen legal aplicable.

Expresa que las leyes 23.660 y 23.661 disponen la composición del Plan Médico Obligatorio y que la Resolución 310/2004 del Ministerio de Salud -que establece los medicamentos integrantes de dicho PMO- no prevé el remedio requerido por lo cual, de acuerdo con la misma norma, solo corresponde otorgar una cobertura del 40% del costo de aquel por tratarse de uno de uso ambulatorio (art.2° inc.7.1. y Anexo III relativo a las drogas para el tratamiento de enfermedades de los huesos). Añade que la reclamante no es discapacitada y que no ha demostrado una situación económica apremiante.

4°) Que existe en el caso materia federal suficiente que habilita el examen de los agravios por la vía elegida pues se ha puesto en cuestión la interpretación de normas federales y la decisión ha sido contraria al derecho que la apelante fundó en ellas (art. 14 de la ley 48).

5°) Que no se encuentra discutido en autos la necesidad de la medicación, ni que el Ministerio de Salud de la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Nación, a través de la Superintendencia de Servicios de Salud, es la autoridad de aplicación en la materia, y que en cumplimiento de ese rol y de facultades que le son propias, dicta las diferentes resoluciones que delimitan el alcance y contenido del Plan Médico Obligatorio, normas cuya constitucionalidad no ha sido objetada en el presente juicio.

6°) Que de acuerdo con lo informado por la mencionada Superintendencia la droga en cuestión (Teriparatida) -que se prescribe para pacientes con fracturas osteoporóticas previas- no se encuentra prevista en la Resolución n° 310/04 y que, en esos casos, es facultad del agente del seguro de salud ampliar los límites de cobertura de acuerdo a las necesidades individuales de los beneficiarios (v.fs.181/182).

7°) Que en el ANEXO III (MO5) de la citada resolución, respecto de los medicamentos que se prescriben para el tratamiento de enfermedades en los huesos, se dispone que deberá otorgarse una cobertura del 40%. Asimismo, el art.2 inc.7.1 de dicha norma establece que las medicinas a brindarse en forma ambulatoria recibirán una cobertura del 40%. Sin embargo, el mismo artículo determina que cuando la enfermedad es crónica y prevalente el referido porcentual se eleva al 70%.

8°) Que es bien conocida la doctrina de esta Corte que ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la salud, empero, también es doctrina del Tribunal que en nuestro ordenamiento jurídico tal derecho de raigambre constitucional,

así como los principios y garantías consagrados en la Carta Magna, no son absolutos sino que deben ser ejercidos con arreglo a las leyes que reglamentan su ejercicio, con la única condición de no ser alterados en su substancia (Fallos: 249: 252; 257:275; 262:205; 283:98; 300:700; 303:1185; 305:831; 308:1631; 310:1045; 311:1132 y 1565; 314:225 y 1376; 315:952 y 1190; 316:188; 319:1165; 320:196; 321:3542; 322:215; 325: 11, entre muchos otros).

9°) Que la decisión del a quo de obligar a la entidad social a afrontar el 100% de la cobertura del remedio prescripto no resulta razonable en tanto desconoce la plataforma normativa citada, cuya constitucionalidad no ha sido objetada y excluye a la autoridad de aplicación en la materia.

10) Que es apropiado subrayar que la actora no es discapacitada, ni posee certificado que acredite esa circunstancia, cuenta con ingresos propios y no se encuentra en situación de especial vulnerabilidad por lo que no se advierte que la provisión del medicamento, de acuerdo con las previsiones normativas expuestas, signifique una afectación de su derecho a la salud de tal magnitud que importe su desnaturalización. Máxime cuando, de conformidad con las prescripciones acompañadas en la demanda, el tratamiento no puede superar los 18 meses (v. fs. 7/8, 11vta.), extremo corroborado por el Cuerpo Médico Forense que, además, destacó que de los antecedentes clínicos de aquella no surgen indicadores de urgencia (v. fs. 160/166).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

En tales condiciones corresponde descalificar el pronunciamiento recurrido toda vez que no se ajusta a las directivas normativas que rigen el caso.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Agréguese la queja al expediente principal. Reintégrese el depósito de fs. 2 de la queja y devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y remítase.

DISI-//-

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI

Considerando:

Que los agravios de la Obra Social demandada han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir por razón de brevedad.

Por ello se desestima la presentación directa. Se da por perdido el depósito de fs. 2. Notifíquese, devuélvase los autos principales y archívese la queja.

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por HIGHTON Elena Ines

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recurso de queja interpuesto por la **Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo (OSPOCE)**, representada por el **Dr. Estanislao Gómez Data**.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Federal en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo n°1 de San Martín**.

Suprema Corte:

—I—

La Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín modificó, en cuanto al monto de cobertura, la sentencia de primera instancia que había admitido parcialmente la acción interpuesta por la actora y condenado a las codemandadas Obra Social del Personal de Control Externo (OSPOCE) y Swiss Medical S.A. a abonar el setenta por ciento del medicamento denominado Teriparatida 20 miligramos (jeringas prellenadas por treinta), por el plazo que los médicos tratantes lo estimasen pertinente, dada la patología que la accionante padece, esto es, osteoporosis establecida en la columna lumbar con fractura por fragilidad en la vértebra dorsal octava.

La cámara elevó dicho porcentaje de cobertura hasta alcanzar el total del valor del fármaco, por un plazo de dieciocho meses desde el comienzo del tratamiento, de conformidad con lo indicado por los profesionales que asisten a la demandante (fs. 234/238 del expediente FSM 42058/2016/CA2, al que me referiré en adelante, salvo aclaración en contrario).

En primer lugar, el tribunal destacó que en autos no se hallaba controvertida la patología de la actora ni la necesidad del tratamiento con la medicación indicada, sino que el punto en debate versaba sobre el porcentaje de cobertura de la medicación a cargo de la demandada, pues la obra social afirmaba que solo debía cubrir el cuarenta por ciento de su valor, mientras que la accionante reclamaba la cobertura total de su costo.

En segundo lugar, puso de relieve que la Ley 23.660 de Obras Sociales prevé que esos organismos deben destinar sus recursos en forma prioritaria a las prestaciones de salud (art. 3). Añadió que la ley 23.661, que establece el Sistema Nacional de Seguros de Salud, fija como objetivo el otorgamiento, a través de sus agentes, de prestaciones de salud igualitarias e integrales y humanizadas que tienden a procurar la protección, recuperación y

rehabilitación de la salud (art. 2). Asimismo, destacó que las prestaciones allí reguladas deben asegurar a los beneficiarios servicios suficientes y oportunos (art. 27).

Luego, explicó que el Programa Médico Obligatorio (PMO) establece pisos mínimos de prestaciones que las obras sociales deben garantizar, mas ello no constituye una limitación para los agentes de salud, dado que es una enumeración no taxativa de la cobertura mínima que los beneficiarios están en condiciones de exigir.

Recordó que en anteriores precedentes de esa cámara, emitidos en causas análogas, se siguió el criterio expuesto por el Cuerpo Médico Forense, quien resaltó que el punto controvertido debe resolverse teniendo especialmente en cuenta la opinión del profesional de la medicina que trata la patología del paciente, pues es quien, una vez efectuados los estudios correspondientes, prescribe la prestación que le proporcione mejores resultados. Sobre esta base, puntualizó que, en el caso, los médicos indicaron que el tratamiento no podía interrumpirse por el grave riesgo de nuevas fracturas, por lo que correspondía hacer lugar al recurso de la actora y modificar la sentencia apelada, de manera tal que se ordene la cobertura total de la medicación prescripta. Ello, máxime teniendo en cuenta que se hallaba en juego la salud y la integridad física de una persona.

Además, la cámara ponderó las dificultades económicas acreditadas por la accionante para abonar la medicación, dado el elevado costo de la misma —que asciende a pesos once mil novecientos siete con dieciocho centavos— y los ingresos que surgen de los recibos de sueldo de la accionante y su cónyuge —que en conjunto alcanzan los pesos veinticinco mil novecientos dieciséis—. Señaló que, por el contrario, la obra social demandada no demostró que la cobertura al cien por ciento del medicamento requerido comprometa su patrimonio de manera tal que le impida atender a los demás beneficiarios.

–II–

Contra dicho pronunciamiento, OSPOCE interpuso recurso extraordinario federal (fs. 240/253), que contestado (fs. 259/261), fue denegado por el *a quo* (fs. 263/264), lo que motivo la presente queja (fs. 29/34 del cuaderno respectivo).

La obra social se agravia de la denegatoria del recurso extraordinario por cuanto esa resolución, según aduce, no tuvo en cuenta el principal agravio federal que apunta a la arbitrariedad en que incurre la sentencia apelada.

Al respecto, advierte que la cámara ordenó la cobertura del costo total del medicamento argumentando que el régimen del PMO no constituye una limitación para la los agentes del seguro de salud, ya que su enumeración no es taxativa, pues se trata de un piso mínimo de cobertura. Considera que, de ese modo, el tribunal vulneró el principio de solidaridad que rige en materia de obras sociales y afectó su sustentabilidad financiera.

Arguye que, al ampliar la cobertura prevista en el PMO, el tribunal se apartó de lo dispuesto en la resolución 310/04 del Ministerio de Salud —modificatoria de la resolución 201/2002, que aprobó el Programa Médico Obligatorio de Emergencia (PMOE)—. Explica que esa norma establece el límite de cobertura a cargo de los agentes del seguro en un porcentaje del cuarenta por ciento para los medicamentos de uso ambulatorio y, en particular, para el tratamiento de enfermedades de los huesos.

Por otro lado, rechaza los argumentos de la cámara referidos a la supuesta imposibilidad económica de la actora para afrontar la cobertura del medicamento, pues estima que es una cuestión social ajena a la naturaleza de las obras sociales. Afirma que, a su entender, es competencia del sistema de asistencia social del Estado en sus diferentes niveles.

En suma, considera que la sentencia resulta arbitraria en tanto carece de sustento normativo, brinda razones aparentes y omite mencionar las pruebas de la causa que resultaron determinantes para decidir el caso, arribando a conclusiones que, a su modo de ver, son el resultado de una simple expresión de convicciones subjetivas.

–III–

Ante todo, creo pertinente mencionar que el recurso extraordinario fue denegado por la cámara tanto por la cuestión federal planteada por la demandada, como por la arbitrariedad aducida en dicha pieza (fs. 263). Con respecto a la primera causal, advirtió que si bien la parte recurrente había alegado que se encontraban vulneradas las garantías de defensa en juicio, el debido proceso legal y el derecho de propiedad, la decisión apelada no guardaba relación directa e inmediata con las normas de naturaleza federal invocadas, por lo que no se cumplía la exigencia del artículo 15 de la ley 48. En cuanto a la segunda causal, la cámara descartó que el pronunciamiento en crisis pudiese dar lugar a la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Frente a esa decisión, la obra social demandada interpuso la presente queja, a través de la cual pretende la procedencia sustancial del recurso con base en la aludida doctrina de arbitrariedad. Allí, centra su crítica en los defectos que atribuye a la sentencia apelada, sin que se observe cuestionada la inteligencia de normas de naturaleza federal.

Ello sentado, corresponde recordar que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a esa Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, sino que procura cubrir supuestos excepcionales, en los que groseras deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impiden considerar al fallo una sentencia fundada en ley (dictamen de esta Procuración General de la Nación, causa FMP 1155/2014/1/RH, "M., M. V. c/

F. S. s/prestaciones quirúrgicas", del 13 de marzo de 2018 y sus citas), situación que no se verifica en la especie.

En primer lugar, no se observa que la sentencia *sub examine* contenga vicios graves en su fundamentación ni que la solución adoptada se aparte del derecho aplicable.

La cámara sustentó su decisión en una interpretación armónica del PMO y las previsiones de las leyes 23.660 y 23.661, que sientan las bases y objetivos del sistema nacional de seguro de salud y que, en consecuencia, rigen también el punto en debate. El tribunal brindó suficientes razones para justificar la orden de cobertura excepcional del cien por ciento del tratamiento, basado en los elementos probatorios obrantes en la causa.

Al respecto, cabe destacar que la recurrente insiste en sostener, tal como lo afirmó en sucesivas oportunidades en estos autos (cf. fs.74 vta. y 211 vta.), que la resolución 310/2004 prevé la cobertura del medicamento en un porcentaje del cuarenta por ciento. No obstante, esa postura desconoce que en la contestación del oficio que obra a fojas 181/182, la Superintendencia de Servicios de Salud expresó que el fármaco en cuestión "no está previsto en la Resolución N° 310/04 MS ni en sus modificatorias Nros. 758/04 MS; 752/05 MS; 1747/05 MS y 1991/05 MS". Además, explicó que "El mecanismo para brindar otras prestaciones que no sean las incluidas en el PMO, se encuentra contemplada en el mismo, al establecer que '*El Agente del Seguro de Salud podrá ampliar los límites de cobertura de acuerdo a necesidades individuales de sus beneficiarios*'. Lo informado por esa autoridad se halla en sintonía con la exégesis propuesta en el pronunciamiento recurrido.

En segundo lugar, tampoco se advierte que el tribunal haya omitido mencionar en la sentencia las pruebas que resultaron determinantes para arribar a la decisión cuestionada en esta instancia.

Nótese que la cámara siguió el criterio expuesto por el Cuerpo Médico Forense que, al igual que en anteriores precedentes apuntados por el tribunal, resaltó la importancia de la opinión del profesional de la medicina que trata la patología del paciente, pues es quien, una vez efectuados los estudios correspondientes, prescribe la prestación que le proporcione mejores resultados (fs. 161, pto. 2 y 236 vta.). En sentido coherente con ello, ponderó la opinión de los médicos que asisten a la accionante, quienes concluyeron que el medicamento requerido era el adecuado para tratar la particular enfermedad que padece la actora e hicieron especial hincapié en que el tratamiento debía continuarse por el plazo de dieciocho meses, sin interrupciones, en virtud del grave riesgo de nuevas fracturas (cf. fs. 10, 11, 235 vta. y 236 vta.).

A su vez, la cámara puso de relieve las dificultades económicas de la accionante para solventar el fármaco prescripto, dados sus escasos ingresos económicos, y el elevado costo de la medicación (fs. 26/28 y 237), pauta que ya ha sido tenida en cuenta en otros precedentes de la Corte Suprema (Fallos: 329:1638, "Reynoso").

Por último, la cámara señaló que la demandada no demostró que la cobertura al cien por ciento del medicamento requerido comprometiera su patrimonio de manera tal que le impidiera atender a los demás beneficiarios.

Tales extremos de índole fáctica no fueron rebatidos de manera adecuada por la demanda. La obra social no aportó información relativa a su compromiso patrimonial, no explicó las consecuencias que produciría la condena en su estructura financiera, su equilibrio presupuestario o la atención particular de otros afiliados (dictamen de esta Procuración General de la Nación, causa FRO 5624/2016/CS1, "R., P. B. c/ Obra Social del poder Judicial de la Nación s/ amparo ley 16.986" del 17 de abril de 2018 y sus citas), por lo que dicho agravio resulta dogmático y conjetural.

Con respecto a la indicación médica sobre el tratamiento en cuestión, no controvertió su eficacia ni mencionó la existencia de otros medicamentos alternativos u otras prácticas de menor costo que produjeran similares resultados sobre la patología de la actora.

En síntesis, los planteos de la recurrente constituyen una mera discrepancia con el criterio sostenido por el tribunal y, por ende, resultan insuficientes para descalificar la decisión *sub examine*, pues no incorporan elementos concretos que demuestren que la cámara haya soslayado considerar prueba relevante o incurrido en un grave error en su ponderación jurídica.

En tales condiciones, entiendo que la queja no puede prosperar, en tanto la demandada no ha demostrado que el fallo apelado carezca de fundamentación o constituya una aplicación irrazonable del derecho vigente a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que no procede su descalificación en virtud de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias.

-IV-

Por lo expuesto, opino que corresponde desestimar la queja interpuesta en autos.

Buenos Aires, 30 de mayo de 2019.

ES COPIA

VICTOR ABRAMOVICH


Mariana Barbosa
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación