



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-79033-1

**“B. L. U. C/ IOMA S/
AMPARO - RECURSO
EXTRAORDINARIO DE
INAPLICABILIDAD DE LEY”**

A 79.033

Suprema Corte de Justicia:

Vienen las presentes actuaciones a la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia a fin de tomar vista del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte demandada ante la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo con asiento en el Departamento Judicial La Plata.

De acuerdo a las circunstancias obrantes asumo la intervención que por ley corresponde a este Ministerio Público (conf. arts. 103 inc. “a”, CCC, 21 inc. 7°, Ley N° 14442 y 283, CPCC).

I.

En estos obrados el señor L. U. B., con patrocinio letrado y en representación de su hija J. I., B., quien padece diagnóstico de mielomeningocele y encefalopatía crónica, no evolutiva, epilepsia, -de acuerdo al dictamen pericial (de fecha 2/11/22) que determina: “[...] *se trata de una niña de 6 años de edad, con antecedente de mielomeningocele y colocación de válvula de derivación ventrículo peritoneal por hidrocefalia congénita en periodo neonatal, con interurrencias infecciosas (meningitis, neumonía), con secuelas neurológicas / Actualmente presenta diagnóstico de mielomeningocele, hidrocefalia con VDVP, vejiga neurogénica con sondeo intermitente, ECNE (encefalopatía crónica no evolutiva), broncodisplasia, disfagia,*

con traqueostomía y balón gástrico, con requerimiento de asistencia respiratoria mecánica [...]”..

Requiere que el Instituto de Obra Médico Asistencial -en adelante IOMA- tome las medidas necesarias para garantizar la cobertura integral al cien por ciento de internación domiciliaria por parte de la empresa no convenida “H. S. SA”.

La sentencia dictada ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 del Departamento Judicial La Plata admite en forma limitada la acción de amparo.

Impone un sistema de protección por otro, esto es, a la accionada la obligación de dar cobertura integral, a la vez, a la accionante el desembolso del abono de las diferencias en relación al monto de las prestaciones que deberían ser cubiertas por la Obra Social por no aplicar el régimen de protección de derechos de la menor con discapacidad.

Contra dicha decisión se alza la parte actora.

A su turno el Tribunal de segundo nivel, por mayoría, revoca el decisorio de grado, condena al IOMA a que reconozca la cobertura integral de internación domiciliaria con la empresa “H. S. SA”, en los términos indicados por su médico tratante, a partir de su dictado y mientras no se produzca un cambio en las circunstancias con fundamento en los artículos 20 inciso 2° y 36 inciso 5° y 8° de la Constitución de la Provincia de Bs. As.; 1°, 16, 17, 17 bis de la Ley N° 13928, texto según Ley N° 14192; y doct. de la CSJNA y de la SCJBA.

II.

Frente a lo decidido la representación fiscal interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-79033-1

Los agravios residen en la denuncia de la violación o errónea aplicación de los artículos 16, 17, 18, 19, 28, 33, 42, 43 y 75 incisos 19, 22, 23 de la Constitución Nacional; XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 25.1° de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 20 inciso 2°; 36, incisos 5° y 8° de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 10 de la Ley N° 6982; 1°I del Decreto Reglamentario N° 7881/1984; 384 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial y doctrina legal local.

Argumenta que se habría violentado la doctrina derivada de los precedentes A 76.471, "*Sánchez*" (2021) y A 75.422, "*Cáceres*" (2019).

Con ese lineamiento reseña los antecedentes perfilados, su actividad procesal y la doctrina judicial local y federal que resulta violentada.

Seguidamente enfatiza que contrariamente a lo resuelto, la resolución en crisis incurre en una ostensible violación de la doctrina legal vigente que autoriza su revocación, cita doctrina judicial local y nacional.

Afirma la desinterpretación del fallo de primer nivel al trastocar su alcance por establecer la cobertura integral de la internación domiciliaria.

Postula que ese análisis no tiene ningún asidero a partir de la sentencia de grado que otorga la internación domiciliaria con las prestaciones médicas de acuerdo a las prescripciones del médico tratante, sin indicar la empresa prestadora del servicio de Salud

En consecuencia, deduce la imposibilidad de la posible afectación del derecho a la salud e integridad psicofísica del paciente y afiliado al IOMA.

En este estado afirma la existencia de un privilegio sobre el resto de las empresas, por el beneficio económico irregular que luce en la diferencia del valor del importe excesivo del servicio por la prestación brindada frente al percibido por otras firmas que

cumplirían idéntica función, o sea, la condena alcanzaría un monto mayor al reconocido a un universo de proveedores bajo convenio.

Adiciona en ese marco, la violación de los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional al convalidar una evidente desigualdad de trato, afectar el derecho de propiedad y de trabajo, con cita de doctrina nacional.

Reitera que la empresa que se pretende de manera exclusiva brinde tal asistencia, no tiene convenio con el IOMA.

Luego infiere la inversión de la carga procesal al reprochar la presunción en cuanto el cambio de las condiciones de internación atentaría contra la salud.

Insiste con esa perspectiva que no puede obligarse a la Administración a que el servicio se preste por una empresa que no se encuentra vinculada al IOMA, salvo circunstancias especiales cuya probanza se encuentra insatisfecha.

Argumenta con relación a la prestadora no existe prueba sobre cuál es el fundamento de la necesidad o conveniencia, que el servicio requerido se practique exclusivamente a través de "H. S. SA".

Sostiene, contrariamente a lo resuelto, que la resolución en crisis carece de los elementos esenciales para considerarle un acto judicial válido por encontrarse fundada en motivos aparentes, apartada de los escritos constitutivos por no evaluar de modo adecuado las constancias documentales; destaca que adolece de inferencias sin sostén jurídico o fáctico, con sustento solo en la voluntad de los jueces, cita jurisprudencia nacional.

Aduna que la falta de fundamentación en el ámbito de la cuestión justiciable impide considerar conforme a derecho la jurisdicción ejercida.

Desde este mirador sustenta la suerte adversa de la arbitrariedad que detecta por violentar el derecho de defensa y el debido proceso en contravención de los



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-79033-1

artículos 161 del Código Procesal Civil y Comercial, y 171 de la Constitución Provincial, por una supuesta conculcación del derecho a la salud al ordenarse la cobertura de cien por ciento de la prestación asistencial sin justificación.

De este modo previene que carece de fundamento adecuado la condena impuesta al IOMA, pues de los precedentes aludidos no se extrae la supuesta similitud, por diferir en sus circunstancias fácticas, aunque son coincidentes con las internaciones domiciliarias de distintas características. Cita jurisprudencia local.

En este marco expone el carácter dogmático del proceder ante la invocación genérica de razones de orden normativo relacionadas con lo dispuesto en tratados internacionales con jerarquía constitucional, por no suplir su enumeración el déficit motivacional al entender que aparecen desvinculados del presupuesto de hecho y de las disposiciones legales que rigen el punto en debate; con cita de doctrina judicial nacional.

Finalmente considera demostrado que el decisorio impugnado solo porta argumentos y precedentes que no guardan identidad con las circunstancias fácticas de la causa al imponer en forma absurda y arbitraria al IOMA la cobertura integral a brindarse con una empresa no convenida, dotado de un razonamiento afectado por un error grave y manifiesto al incurrir en contradicción con las constancias objetivas de la causa, con cita de jurisprudencia local.

En tal contexto supone demostrado que el decisorio impugnado sólo porta fundamentos aparentes, que violan la doctrina judicial que cita, e invalidan al acto jurisdiccional; solicita se case el pronunciamiento atacado y el rechazo de la acción intentada.

III.

En vista del remedio procesal deducido e impuesto del contenido de cada uno de los votos emitidos por los camaristas intervinientes del cuerpo colegiado, me

encuentro en condiciones de sostener que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no puede prosperar.

Soy de la opinión que la decisión impugnada en definitiva es material y sustancialmente correcta ajustándose al enunciado probatorio que goza de justificación a través de las constancias citadas por la Alzada (Conf. Bielsa, Rafael, *“El Recurso de Amparo”*, Edit. Depalma, 1965, pp.234/ 236).

El embate contra el decisorio lo encuentro insuficiente por reproducir argumentos ensayados en las instancias de grado y no hacerse cargo del verdadero contenido de los desarrollos realizados de los fundamentos de hecho y de derecho (cfr. SCJBA, doct. A 74.440 *“Amarillo, Pablo Maximiliano”*, res., 10-10-2018; A 77582, *“Frade”*, sent., 05-09-2022, e. o.).

De este modo entiendo que la sentencia, en su motivación, posee la conexión con un sentido hiperlógico relativo a los hechos expresados a través de la existencia de las pruebas naturales que le atribuyen mayor proximidad a cada hipótesis de subsunción de los argumentos que derivan del contexto y contenido del proceso al disponer una solución efectiva, útil, no ritual (Conf. Eduardo García Máñez, *“Lógica del raciocinio jurídico”*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1964, p. 115, “[...] cuando, de dos preceptos de contenido contradictorio, sólo uno puede ser referido a la ley fundamental, no hay antinomia auténtica, al menos desde el punto de vista del órgano aplicador, ya que éste sólo puede aplicar las prescripciones de su propio derecho[...]”); Vaz Ferreyra, Carlos, *“Lógica viva”*, Palestra Editores, Lima, Perú, 2018, p.151, primer párrafo).

Indudablemente no se halla controvertido que quien peticiona en amparo es afiliado al IOMA, tampoco el padecimiento certificado.

En cuanto su existencia le acuerda mayor utilidad e importancia, en tanto la queja deviene infundada en relación al módulo de reintegro que resulta aplicable al caso de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-79033-1

acuerdo a la modalidad de la cobertura comprensiva de una total del costo del servicio que se peticiona, a fin de permitir el logro de una mejor calidad de vida relacionada con la salud (conf. Carl Schmitt, *“Teoría de la Constitución”*, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid. España, Reimpresión, p. 24, “[...] *el acto constituyente no contiene como tal unas normaciones cualesquiera, sino, y precisamente por un único momento de decisión, la totalidad de la unidad política considerada en su particular forma de existencia [...]*”).

La solución definida ha alcanzado el equilibrio del conflicto a través de la relación de las disposiciones con las circunstancias específicas y valores comprometidos en el caso (Conf. Florentino González, *“Lecciones de Derecho Constitucional”*, Imp. Lit. y Fundición de Tipos de J. A. Bernheim, 1869, p. 66: “[...] *Garantida la igualdad y la propiedad, para que el ciudadano disfrute de los beneficios de esos derechos, es menester que su persona, su domicilio y sus papeles gocen de la inmunidad compatible con el orden público, y estén asegurados contra todo procedimiento arbitrario de parte de la autoridad [...]*”).

En este andarivel no se detecta la quiebra de la normativa adjetiva, tampoco sustancial, cuestión que evidencia la autosuficiencia resolutoria por las propiedades que caracterizan al estado social constitucional del derecho en compromiso, cuyos elementos constitutivos responden específicamente en previsibilidad y seguridad, al maximizar la función de la ley por la satisfacción de la exigencia procesal del bienestar relevante de su vida y salud, para dar en el caso respuesta al reclamo (conf. Manuel Ibáñez Frocham, *“La Jurisdicción”*, Edit. Astrea, 1972, p. 14, *“El Estado es un instrumento al servicio del hombre, decía Maritain; lo cual por exacto, impediría invertir la fórmula y pensar, sin más que en el posible conflicto entre el hombre y el Estado, debe privar aquél, por encima del cumplimiento de los fines del Estado”*; arts. 20 inc. 2° de la Constitución Provincial; 42, 43, 75 inc. 22 de nuestra Constitución Nacional).

Cuestión, esta última, operativa de la acción concreta para el efectivo cuidado salúfero de carácter real con anclaje constitucional; la posición contraria no es justificable por las diferentes especificaciones requeridas, que la persona no puede renunciar, ni la ley abrogar, “[...] *por la compleja realidad de la dignidad humana y los efectos jurídicos del mecanismo del orden jurídico que asegura y preserva su centralidad [...]*” (Conf. Antonio Manuel Peña Freire, “*La garantía en el Estado Constitucional de Derecho*”, Edit. Trotta, Madrid-España, 1997, pp. 82, 83, n° 30).

No obstante, el recurrente se maneja bajo una hipótesis negacionista para asentar su parecer sobre la composición percibida como una judicialización directa de una solicitud administrativa que le sería ajena aun cuando provenga del mismo Estado Provincial en pos de omitir la cobertura integral para arribar a un pedido de condena irrazonable y dejar el derecho sustancial varado en la afirmación dogmática de no haber existido un actuar arbitrario e ilegítimo de su parte (cfr. en lo pertinente, SCJBA, doctrina, causas, C 112.130, “*Ramírez, Natividad Concepción*”, sent, 04-09-2013; C 120.170, “*Holzmann, Mario Oscar y Pérez, Rosaura Aldana*”, sent., 13-12-2017, e. o.).

Destaco como señalara *supra*, la ausencia de la réplica adecuada a las motivaciones esenciales del pronunciamiento impugnado, por cuanto el desarrollo argumental del quejoso no convence en tanto no se refiere directa y concretamente a los conceptos sobre los que se ha asentado la decisión (cfr. SCJBA, doctrina, causas Ac 93.390, “*Wilches*”, sent., 07-02-2007; C 121.425, “*Municipalidad de Avellaneda*”, sent., 14-11-2018, e. o.).

Asimismo, el impugnante si bien denuncia el absurdo no logra acreditar su configuración. La crítica se agota en la exposición de una mera divergencia de opinión sobre la base de una reflexión personal acerca del modo en que debieron apreciarse las distintas constancias de la causa.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-79033-1

Es doctrina de ese Tribunal que no cualquier error o apreciación opinable, discutible u objetable, como la posibilidad de otras interpretaciones alcanzan para configurarlo, sino que es necesario un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, que debe ser eficazmente denunciada y demostrada por quien lo invoca (cfr. SCJBA, doctrina, L. 89.858 “Noguera”, sent., 19-03-2008, e. o.).

De tal manera frente a la inhabilidad del embate traído, permanece incólume la decisiva conclusión de segundo nivel que exhibe el resultado de la explícita valoración de las distintas probanzas (SCJBA, doctrina, Ac. 60.812, “Homps, Álvaro Andrés y otra”, sent., 13-08-1996).

El Tribunal -en el marco de operatividad del precepto constitucional- al conocer la verdadera naturaleza probatoria reafirma y profundiza la solución a que había arribado el juez de grado por valorar el contexto de la situación preventiva del amparista, en el marco de una adecuada e integral justipreciación del caso, a tenor de la sana crítica ante la inexistencia de otro medio judicial más idóneo (conf. art. 384 CPCC).

“[...] la obligación permanente de imprimir funcionamiento a la constitución no se aplaza para más adelante o para nunca, a discreción [...]; al contrario, el proyecto refuerza los parámetros de exigibilidad día a día y en todo momento, no obstante que el quehacer político-constitucional en devenir nunca alcance su término ni se pueda dar por satisfecho y realizado plenamente [...]”, (Conf. Germán José Bidart Campos y Néstor Pedro Sagües, “El Amparo Constitucional”, Ed. Depalma Buenos Aires, Argentina, 1999, p. 7 n° 6; art. 384, CPCC).

Vale decir, es necesario que a los ojos del juez aparezca manifiesta e incontestable la inconstitucionalidad del acto contra el que se solicita protección, sin necesidad de investigación y al margen de toda controversia o duda alguna (Conf. Segundo Víctor Cayetano Linares Quintana, “Acción de Amparo”, Edit. Bibliográfica Argentina, 1960, p. 69).

Hace a la cuestión remarcar que el Tribunal de Justicia de la Nación expresa que la preservación de la salud integra el derecho a la vida, circunstancia que genera una obligación impostergable de las autoridades de garantizarla mediante la realización de acciones positivas (cfr. art. 75 incs. 22 y 23 de la Constitución Nacional; CSJNA, Fallos: 323:1339, “*Asociación Benghalensis y Otros*” (2000), conforme dictamen de la Procuración General, tratamiento décimo; 323:3229, “*Campodónico de Beviacqua*” (2000), consid. dieciséis; 331:2135, “*I. C. F.*”, 30-09-2008, consid. quinto, e. o.).

De tal manera, reafirmo que la sentencia de la Cámara de Apelación con razonabilidad extrae precisamente de los antecedentes, los fundamentos a los fines de garantizar los derechos esenciales a la salud y su íntima relación con el derecho a la vida, la protección de la familia, a la discapacidad aquí comprometidos y de privilegiada observación por la Constitución Provincial en su artículo 36 incisos 1º, 5 y 8º (v. arts. 75 incs. 22º, Constitución Argentina; 11, 20 inc. 2º, Constitución de la Provincia de Bs. As.; 5º, 9º, 16 inc. 2º, 17, 17 bis, 25 y concs., Ley N° 13928).

En consecuencia, y en los términos empleados por la doctrina del Tribunal, el embate está lejos de ajustarse a lo impuesto por el artículo 279 del Código Procesal Civil y Comercial, y en modo alguno conforma una réplica concreta, directa y eficaz de los fundamentos sobre los que se asienta el fallo del *a quo* (conf. SCJBA, doct. causa Ac 39.530, “*Iriarte*”, sent., 06-09-1988; Ac 76.515, “*A., Z. E.*”, sent., 19-02-2002; Ac 83.653, “*Provincia de Buenos Aires*”, sent., 12-11-2003; C 90.421, “*CICOP*”, sent., 27-06-2007; C 113.618, “*A., M. A. y Otros*”, sent., 30-09-2014, e. o.).

En definitiva, no se habría cumplido con la carga que le impone el artículo 279 Código Procesal Civil y Comercial, que reitero, al estructurar su impugnación sólo exhibiría un criterio discrepante para evidenciar la existencia de absurdo.

Luego concluyo, el recurrente se habría manejado con un supuesto para dar por justificada su propia estimativa, sin socavar los fundamentos y fines del decisorio,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

A-79033-1

frente a la existencia de casos análogos resueltos por esa Suprema Corte de Justicia (conf. se ha fijado doctrina legal sobre lo sustancial del debate establecido en las causas A 69.412, “P. L., J. M.”, sent., 18-08-2010; A 69.243, “L. F. F., J. J. L.”, sent., 06-10-2010; A 73.380, “P., C. M.”, sent., 11-11- 2015, A 76.132, “López”, res., 15-12-2020, entre otras, criterio, por lo demás, también seguido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, primero a título de cautelar, Fallos, “I., C. F.”, cit. y luego en sentencia de mérito “P.L., J. M.”, cit.).

Como corolario la solución se equipara con una “[...] *ordenación permanente de la vida social* [...]”, identificada con la garantías lógicamente implicadas por las reglas constitucionales, cuya hipótesis contraria implicaría la omisión de actuar ante el agravio de los derechos fundamentales e impone la notable adopción rápida en materia de salud por una mayor aproximación a un tratamiento sin interrupciones para mejorar el desenvolvimiento en el estilo de vida (conf. Karl Eduard Julius Theodor Rudolf Stammeler, “*Tratado de Filosofía del Derecho*”, Editorial Reus S.A., 1930, p. 117; Alfredo Orgaz, “*El Recurso de Amparo*”, Ediciones Depalma, 1961, p. 28, 29 nota 10).

De este modo se percibe que lo decidido atiende “[...] *el desarrollo del derecho superador de la ley que sigue estando en consonancia con los principios del orden jurídico y con el orden de valores constitucionales* [...]” (conf. Karl Larenz, “*Metodología de la Ciencia del Derecho*”, Editorial Ariel SA, Barcelona, España, 1994, 1º edición, p. 410).

Por último, los hechos descriptos, bajo la faz probatoria, por su naturaleza indiscutible, naturalmente cimentan un plano distinto y distante de las causas ofrecidas como precedentes, o sea, se encuentran enrolados en el valor de los derechos fundamentales directamente aplicables (conf. Genaro Rubén Carrió, “*Algunos Aspectos del Recurso de Amparo*”, Edit. Abeledo-Perrot, 1959, pp. 22/23).

IV.

Por lo antes expuesto, propongo el rechazo del recurso extraordinario
interpuesto (art. 283, CPCC).

La Plata, 9 de noviembre de 2023.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

09/11/2023 08:52:55