

CAUSA N° 3.293/97 “BENAVIDEZ MARIA LUISA C/ OSPLAD S/ INCUMPLIMIENTO DE PRESTACION DE OBRA SOCIAL”

En Buenos Aires, a los 23 días del mes de marzo del año dos mil cinco, hallándose reunidos en acuerdo los Señores Vocales de la Sala III de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, a fin de pronunciarse en los autos **CAUSA N° 3.293/97 “BENAVIDEZ MARIA LUISA C/ OSPLAD S/ INCUMPLIMIENTO DE PRESTACION DE OBRA SOCIAL”**, y de acuerdo al orden de sorteo la Dra. Medina dijo:

I.-De las constancias arrimadas a la causa surge que la señora María Luisa Benavidez, docente de la Escuela Nacional de Bellas Artes “Manuel Belgrano” sufrió en el mes de abril de 1991 un accidente de trabajo padeciendo una “ruptura de menisco interna (en asa de balde) rodilla izquierda”, “esguince grave de rodilla izquierda” y “traumatismo rodilla izquierda”, siendo sometida a una meniscectomía en el mes de julio de 1991.

Dicho accidente laboral dejó en la actora una secuela consistente en un impedimento para deambular como así también intensos dolores, situación por la cual decidió consultar a numerosos médicos de la demandada con el fin de solucionar dicho impedimento.

Sostuvo en su escrito de inicio que dichos profesionales propusieron diversas técnicas las que no fueron aceptadas por esta parte debido a la diversidad de tratamientos e inseguridades que éstos brindaban. Consecuentemente, mediante recomendación de su esposo -médico- decide consultar al doctor Avanzi -médico traumatólogo especialista en afecciones de rodilla- quien le propone una intervención quirúrgica menos traumática, diagnosticando “osteotomía valguzante con fractura de peroné y tutor externo”, que posteriormente fue aceptada.

Llevada a cabo la intervención quirúrgica detallada, el esposo de la señora Benavidez concurrió a OSPLAD a fin de solicitar el reintegro de las prestaciones médicas realizadas, solicitud que fue rechazada en virtud de que *“OSPLAD cuenta con servicio de traumatólogos, que efectúan la práctica para la patología”* (ver resolución n° 2774/93 que obra agregada a la causa). Posteriormente la actora solicitó una reconsideración a tal negativa para lo cual le fue respondido el día 4 de mayo de 1994 -a través del Departamento Médico- *“que no corresponde reintegro alguno por tratarse de un accidente de trabajo. Por otro lado corresponde aclarar a la afiliada que de todas maneras y de acuerdo con lo informado por el Médico Auditor del Consejo Local Capital Federal a fs. 60 y 61 (del expediente administrativo) tampoco corresponde por haberse tratado la afiliada fuera de sistema. Asimismo si bien el accidente*

de trabajo ocurrió el 23/4/91, el pedido de reintegro fue realizado el 28/2/94 estando vigente la Resol. 2774/94, y habiendo de todos modos, vencido el plazo para la solicitud de reintegros (90 días). Fdo. Alejandro Muzio- Jefe de Área Metropolitana OSPLAD”

Finalmente, tras numerosas misivas, el 14 de diciembre de 1994 se informó a la actora que “fue rechazado el pedido de reconsideración de reintegro, revistiendo esta decisión el carácter de definitiva”, motivo por el cual, el representante de la señora María Luisa Benavidez promovió la presente demanda contra la Obra Social para la Actividad Docente (OSPLAD) con el objeto de obtener el reintegro del costo que le ocasionó la operación de “osteotomía valguizante con fractura de peroné y tutor externo” que se le practicara a su representada, y respecto de cuyo costo la actora se hizo cargo totalmente, tal como se manifestara precedentemente.

Por el motivo anteriormente detallado, reclama la cantidad de \$ 12.019,54 con más intereses y costas, aclarando posteriormente a fs. 188 que la suma efectivamente solicitada, conforme surge de la documentación acompañada por esta parte, ascendería a \$ 5680,80 en concepto de capital y \$ 1510,71 en concepto de intereses, con más la imposición de las costas del juicio.

II.- El magistrado de la anterior instancia rechazó la demanda por cuanto la accionante no logró demostrar algún impedimento de la Obra Social para efectuar la intervención quirúrgica, máxime si no se advirtió del escrito de inicio que haya reprochado la idoneidad y/o técnica que permitiera justificar el cambio médico y sanatorial, por lo que deberá soportar las consecuencias de su propio actuar (conf. considerando III) párrafo segundo y tercero a fs. 582/585).

El decisorio fue apelado únicamente por la parte actora a fs. 591 quien expresó sus agravios a fs. 603/605, los que fueron replicados por su contraria a fs. 607/608. Median, asimismo, recursos por honorarios los que serán tratados conjuntamente al finalizar el presente Acuerdo.

La recurrente se agravia respecto de: a) la decisión del a-quo por cuanto rechazó de la demanda; b) la falta de valoración de la prueba aportada; y finalmente c) la ausencia de consideración por parte del señor Juez de primera instancia de la falta de publicidad en el mecanismo de solicitud de reintegro, por cuanto de las planillas entregadas a la actora no consta el plazo de noventa días para presentar dicha solicitud.

III.- Debo señalar que de conformidad con reiterada doctrina de la Corte Suprema no he de seguir todas las argumentaciones presentadas, sino sólo las conducentes para resolver el conflicto (*fallos* 258:304; 262:222; 272:225; 278:271 y 291:390, *entre otros más*).

IV.- Ante todo me importa decir que el memorial de

agravios no alcanza a conmovier los requisitos establecidos en el art. 265 del código de rito, no obstante ello debo señalar que esta Sala observa un criterio amplio para juzgar la suficiencia de una expresión de agravios, por estimar es el que mejor se adecua a un cuidadoso respeto del derecho constitucional de la defensa en juicio (en igual sentido, Sala II, causas: 5003 del 5-4-77; 5539 del 12.8.77; 6221 del 9.2.78; 5905 del 27.5.88, entre muchas otras), consecuentemente procederé a analizar los puntos propuestos por la actora a fs. 603/605.

V.- Como introducción al tema bajo análisis haré propia la definición que realizan los doctores Mosset Iturraspe y Lorenzetti de las obras sociales, a tal efecto señalan que son “organizaciones de la seguridad social financiadas mediante el aporte y la contribución obligatorios de trabajadores y empleadores -respectivamente-, sujetas a contralor estatal e integradas al Sistema Nacional del Seguro de Salud, cuyos fines son la prestación de servicios de salud y sociales a los beneficiarios, los que tienen la opción de elegir afiliarse a la entidad que le ha de prestar esos servicios” (conf. Revista de Derecho de Daños, Enrique C. Müller, “ Responsabilidad de las Obras Sociales”, pág. 365/384, Ed. Rubinzal- Culzoni, 2003-3).

En este sentido, y desde que el afiliado realiza el aporte goza del derecho a recibir la correspondiente prestación en el momento que lo solicite, como así también el mejor nivel de calidad y la integralidad de aquellas prestaciones (ver art. 2° de la ley 23.661).

De los dos tipos de sistemas mediante los cuales las obras sociales pueden prestar sus servicios, no cabe dudas que el servicio prestado por la Obra Social demandada es de los denominados “cerrados”, esto es, que debe funcionar en las condiciones y con los prestadores que indique el ente. Avala lo dicho precedentemente, el carácter excepcional del sistema de reintegros por cuanto se admite solo en tres supuestos, a saber:

a) cuando la Obra Social no puede brindar la asistencia médica, odontológica, bioquímica o farmacéutica a través de sus servicios propios o contratados, con previa certificación y autorización de la Gerencia Médico Asistencial en la Capital Federal, y por el Consejo Local, Zonal o Delegación Escolar en el Interior.

b) aquellas prestaciones determinadas por la Obra Social por Sistema de Reintegro mediante norma específica

c) los valores a reintegrar por prestaciones serán los fijados por el Nomenclador Nacional de Prestaciones Médicas, Odontológicas y Bioquímicas, según corresponda (conf. fotocopia certificada y agregada a la causa sobre las “ Normas de Coberturas” de la Obra Social agregada a fs.395).

En este tipo de sistemas existe una relación directa

entre el sistema adoptado por la Obra Social correspondiente y la obligación tácita de seguridad-garantía por la eficacia del servicio de salud: garantiza no sólo que el servicio se preste, sino que se lo haga en condiciones tales que el paciente no sufra daños por deficiencias en la prestación prometida-. Tal obligación surge de aplicar el principio cardinal de la buena fe que recoge el artículo 1198, del Código Civil, a relaciones contractuales como son las anudadas entre aquéllas y el afiliado. Es por ello que corresponde extender el deber de afianzamiento de los actos culposos de los médicos (conf. esta Sala, J.A 1994-II-589; CNCom, LL. 1994-E-1; Mosset Iturraspe, J., Responsabilidad Civil del Médico. Bs. As., 1985, pág. 117) esta conclusión fortalece a poco que se repare en el respeto debido a la persona humana y la necesidad de protección del consumidor (consumidor del servicio de asistencia médica- art. 1º, inc. b), ley 24.240-) que es la parte débil de la relación y no posee los elementos de control necesarios para conocer el nivel de los servicios ofrecidos y en que la salud es cuestión de auténtico interés social que trasciende el ámbito privado y se proyecta en la satisfacción de necesidades comunitarias que comprometen el orden público y social (conf. Bueres, A. “Responsabilidad Civil de los Médicos”, Buenos Aires, 1992, pág. 472/473). Porque en la actividad de las obras sociales ha de verse una proyección de los principios de seguridad social, a la que el art. 14 de la reformada Constitución Nacional confiere un carácter integral (conf. CS., Fallos: 306:181; causa “Brecia, N. c/ Prov. de Buenos Aires”, del 22.12.1994).

Ahora bien, estas pautas y principios seguidos por la doctrina y jurisprudencia de los tribunales de justicia en orden a extender la responsabilidad de las Obras Sociales por mala praxis médica cuando el sistema es de los denominados “cerrados” lleva como contrapartida que aquéllas que gozan de amplias facultades para organizar los servicios y determinar los diferentes prestadores con la sola condición que el servicio se preste en las condiciones que se enunciaron en el párrafo precedente. Es natural que los afiliados pretendan que se les otorgue el servicio con la mayor excelencia posible pero lo cierto es que debe propenderse (dentro de los límites razonables de una mínima y suficiente calidad científica, instrumental y de infraestructura) a una sistema posible en el que los servicios están de acuerdo con el costo que éstos acarrear (conf. esta Sala, causa n° 223/1998 del 18.02.2005).

En atención al tipo del sistema por el cual OSPLAD presta sus servicios como así también de las constancias de autos, no surge prueba alguna que acredite que la recurrente haya realizado algún tipo de trámite previo tendiente a demostrar la autorización para la realización de una intervención quirúrgica requerida por el doctor Roberto J. Avanzi-médico traumatólogo consultado por la señora María Luisa Benavidez ajeno a la cartilla de la demandada, como así tampoco que los

profesionales y centros de salud con los cuales prestaba el servicio OSPLAD no hayan sido idóneos.

Consecuentemente, la actora no pudo pretender unilateralmente que la Obra Social le cubriera íntegramente prestaciones adicionales -a su criterio más convenientes- que su entidad no contrataba con el médico que efectuó la intervención (art. 1197 del Código Civil; Sala II, causa 7088 del 6.05.1994; esta Sala causa 4218/02 del 31.08.04, entre otras), máxime si se observa que de la pericial médica -no objetada por la recurrente- surge que dicha operación “tendiente a corregir el deseo articular de la rodilla izquierda de la actora se puede realizar en el policlínico de OSPLAD ya que es una intervención de uso corriente y que no requiere aparatología ni tecnología sofisticada.”(conf. pericial médica a fs. 567/568) (el subrayado me pertenece).

Sentado lo expuesto anteriormente, juzgo que la demandada -al tiempo del evento- se encargó de que el servicio fuera prestado queriendo cumplir -en consecuencia- con su obligación accesoria y tácita de seguridad por la eficacia del servicio de salud.

VI.- Por las consideraciones realizadas en los considerandos precedentes, voto por la confirmación del fallo apelado en cuanto ha sido materia de agravios. Las costas de Alzada se imponen a la recurrente vencida (artículo 68, primer párrafo del Código de rito).

El Dr. Recondo, por análogos fundamentos adhieren al voto precedente. Con lo que terminó el acto firmando los Señores Vocales por ante mí que doy fe. Fdo.: Graciela Medina - Ricardo Gustavo Recondo. Es copia fiel del original que obra en el T° 4, Registro N° del Libro de Acuerdos de la Sala III de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal.

Buenos Aires, de marzo de 2005.

Y VISTO: Lo deliberado y las conclusiones a las que se arriba en el Acuerdo precedente, el Tribunal **RESUELVE:** confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravio. Las costas del recurso se imponen a la recurrente vencida (artículo 68, primer párrafo del Código Procesal).

En atención al carácter de las cuestiones sobre las que debió expedirse el perito designado en autos, así como la entidad de su respectivo dictamen y aclaración, elévese la retribución del perito médico Omar M. Ramallo en la cantidad de **pesos OCHOCIENTOS (\$ 800)**.

Por las tareas de alzada, ponderando el resultado del recurso, fijase los honorarios de la doctora Lucía Inés Bulacio en la

cantidad de **pesos QUINIENTOS CINCUENTA (\$ 550)** (artículo 14 y citados del arancel).

El Dr. Antelo no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del RPJN).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.