



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE JUNIN

18046/2021

HERRERA, MARIA LUJAN c/ ASOCIACION MUTUAL SANCOR
s/AMPARO LEY 16.986

Junín,

Autos y Vistos: los presentes, venidos a despacho para dictar sentencia, de las que

Resulta:

1.- Que se presentó María Luján Herrera promoviendo acción de amparo contra la Asociación Mutual Sancor Salud, para que la reincorpore y cubra el costo de la cirugía bariátrica indicada por sus médicos.

Acompañó piezas que dan cuenta de sus antecedentes médicos y las intimaciones cursadas.

Señaló que se afilió a la Asociación Mutual Sancor Salud (Nº 1455864/00), en el mes de mayo de 2021. Destacó que se afilió de manera virtual por medio de la aplicación WhatsApp al número 02284-15-320090, asesorada en el proceso por una empleada llamada Carla. Agregó que la modalidad de alta/afiliación a la obra social (WhatsApp) resultó ser el único medio brindado por la demandada a tales fines.

Manifestó que cumplió cada uno de los requisitos y trámites exigidos e indicados por la obra social los fines de obtener el alta de la cobertura médica. Alegó que la asesora le solicitó una historia clínica a fin de dar cuenta de su estado de salud y afección o enfermedades padecidas, la que envió por dicha vía.



#36081440#327291285#20220608111329757

Agregó que al momento de solicitar el alta de afiliación puso en conocimiento de la obra social las afecciones, patologías y todos los requerimientos solicitados por la obra social.

Relató que el 8 de noviembre de 2021 la demandada la dio de baja, remitiéndole una misiva en la que argüía que omitió denunciar en la declaración jurada las patologías preexistentes que presentaba.

Fundó en derecho, ofreció prueba, planteó la reserva del caso federal, peticionó una medida cautelar y que se haga lugar a la acción de amparo impetrada, con costas.

2.- Que el 28/12/2021 se hizo lugar a la medida cautelar, requiriéndose el informe circunstanciado previsto por el art. 8 de la ley 16.986.

3.- Que el 6/2/2022 se presentó el Dr. José María Agú Theler en representación de la Asociación Mutual Sancor Salud, negando genéricamente cada uno de los hechos expuestos en el libelo inicial. Expuso que es cierto que la amparista solicitó su ingreso como asociada a Asociación Mutual Sancor Salud de manera digital, para ello se puso en contacto con un asesor de ventas para lograr su ingreso, confeccionando la "solicitud de ingresos" y "declaración jurada de estado de salud". Relató que dicha declaración fue remitida vía WhatsApp en conjunto con un mensaje donde expresamente manifestó que se encontraba de acuerdo con la información brindada y prestaba conformidad a la nota recibida, informando asimismo sus datos personales nuevamente. Manifestó que en virtud de haber completado los mencionados instrumentos y haber prestado expresa conformidad con la información brindada, la accionada adquirió su condición de asociada el 1 de junio de 2021 y





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE JUNIN

efectuó su declaración jurada del estado de salud, donde declaró: edad 38 años, peso 80 kg., altura 1,60 mt.

Alegó que Herrera consignó su edad: 38 años, peso: 80 Kg. y altura: 1,60 mts.; pero nada declaró acerca de padecer Obesidad Mórbida con más de 10 años de evolución, lumbociatalgias y poliatralgias severas, antecedentes de haberse sometido a múltiples tratamientos médicos como consecuencia de su obesidad. Destacó que a pesar de tener la posibilidad de declarar dichos antecedentes en los puntos 1) y 14) de la declaración de estado de salud, no lo hizo. Subrayó que la amparista obró con total ausencia del principio de buena fe durante toda la relación jurídica con su mandante. Que solicitó el rechazo de la acción de amparo y ofreció prueba. Y

Considerando:

1°) Que, para decidir acerca de la admisibilidad de la acción impetrada, la cuestión radica en determinar no sólo la arbitrariedad e ilegalidad manifiesta del acto, sino también si de acuerdo a la naturaleza del caso, utilizar los remedios ordinarios llevaría a sufrir un daño grave o irreparable; necesitándose entonces comprobar que no existe otro medio judicial más idóneo que el amparo para llegar a la protección del derecho o garantía constitucional invocados en la pretensión inicial.

Al respecto, como he manifestado con anterioridad en casos similares, la ley 16.986 no ha sido derogada expresamente por la reforma de 1994 y, en tanto no se oponga a la letra y espíritu de aquella, se mantienen vigentes los recaudos de admisibilidad de la acción de amparo establecidos en ella (CNacContAdmFed., sala 1, 05/03/1998, "Asociación Benghalensis y otros v. Estado



Nacional s/ amparo ley 16.986"; sala II, *in re* "Soñez", del 22/12/94; "Ositiansky", del 26/10/95; "Toscano" y "Ruiz de Arechavaleta", ambas del 22/12/95; "Aydin" del 22/5/96; "Asociación Bancaria", del 11/10/96, Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "Servotrón", del 10/12/96).

Ello, atento a que *"... constituye presupuesto inexcusable para la viabilidad de la acción de amparo la inexistencia de otras vías legales idóneas para la protección del derecho que se dice afectado, toda vez que la CSJN ha sostenido que el amparo es un proceso excepcional, utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que por carencia de otras vías aptas pelagra la salvaguardia de derechos fundamentales"* (Confr. este Juzgado, "Pinelli, María Rosa c. A.F.I.P. s/ Acción de amparo", expte. n° 33.507).

En este sentido cabe recordar que *"... la vía más idónea no es sólo vía más rápida, sino que quiere decir más apta, más hábil, más apropiada, de acuerdo a todas las circunstancias que el caso presenta"* (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, en pleno, 10/6/1997, "Consortio Surballe Sadofschi v. Provincia de Mendoza", JA, 2000-I-síntesis).

Por otra parte, la complejidad de las cuestiones a decidir no es motivo suficiente para descartar sin más el amparo, cuando la arbitrariedad o ilegalidad aparece en forma clara y manifiesta, toda vez que se ha dicho que el hecho de que el asunto se presente como de difícil resolución para el magistrado, tampoco debe provocar como pauta general el rechazo del amparo (Sagües, Néstor P. "Derecho Procesal Constitucional, Acción de Amparo", págs. 247/9) si los extremos apuntados surgen del discreto





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE JUNIN

análisis que permite su naturaleza (CSJN *in re* "Stepan, Francisco J. c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires", 25/09/99, LL., 1999-E-276). En este precedente se sostuvo que *"... en este aspecto, la invocación de la necesidad de un marco procesal que permita mayor amplitud de debate y prueba, como fundamento para rechazar de plano el amparo constituye una afirmación meramente doctrinaria y no se concilia con la naturaleza de la pretensión del demandante ya que, en principio,... para determinar si el accionar de la demandada es manifiestamente ilegítimo o arbitrario y lesiona los principios constitucionales que se dicen conculcados, no es necesario sino el examen de una cuestión de derecho que no reviste mayor complejidad..."*.

Por otro lado, al referir a la acción expedita y rápida se crea un concepto más amplio que el del art. 1º de la ley 16.986, ya que "expedita" implica libre de estorbo y pronto para obrar (Ekmekdjian, Miguel A. "Tratado de Derecho Constitucional", pág. 55) por lo que resulta claro que la existencia o no de otro medio judicial o administrativo solamente, no puede estorbar el trámite del amparo y con este criterio ha dejado de ser una vía subsidiaria para convertirse en una vía alternativa cuya elección como medio reputado más idóneo es facultad del justiciable al evaluar las circunstancias de la causa tal como afirma este autor, ya que no resulta necesario ahora probar que se ha agotado la vía administrativa o que la misma le produjera un gravamen irreparable o que la utilización de una vía paralela podría traducirse en una denegación de justicia.



No apareciendo entonces respecto del fondo de la cuestión planteada un problema jurídico complejo que requiera mayores discusiones (Fallos: 311:209), en tanto basta en la temática planteada examinar desde el punto de vista constitucional las normas objeto de la *litis* (Fallos: 322:1028), he de adentrarme al tratamiento de las cuestiones propuestas.

II.- Desde la óptica de la salud como derecho humano fundamental cabe aquí recordar que en el Preámbulo de la Organización Mundial de la Salud (OMS) se afirma que “el beneficio de gozar de elevados niveles de salud es uno de los derechos fundamentales de cada ser humano, sin distinción de raza, religión, credo político o condición social o económica...”

Por lo demás, la salud como valor y derecho humano fundamental encuentra reconocimiento y protección en diversos instrumentos comunitarios e internacionales de Derechos Humanos, que ahora gozan de jerarquía constitucional en virtud de lo preceptuado por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Federal reformada en el año 1994.

III.- Que, adentrándome en el tratamiento de la cuestión, vale traer a colación la doctrina de la Corte Suprema según el cual la interpretación de la ley consiste en verificar el sentido de la norma interpretada, de modo que se le dé pleno efecto a la intención del legislador, computándose la totalidad de sus preceptos, de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 255:1925; 297:142; 301:460).





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE JUNIN

El Alto Tribunal nos ha impuesto a los jueces en el proceso de leal aplicación de la ley, formular una razonable y discreta interpretación de las normas, armonizándolas entre sí (Fallos: 256:732), puesto que, si en dicha indagación no cabe prescindir de las palabras de la ley, tampoco cabe atenerse rigurosamente a ellas, cuando la interpretación razonable y sistemática así lo requiere (Fallos: 244:129; 267:236).

Y ello es así, en la medida que no se trata de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a su espíritu, a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico, y a los principios generales del derecho en el grado y jerarquía en que estos son valorados por el todo normativo, cuando la inteligencia de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios de hermenéutica enunciados, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias notoriamente contradictorias. De lo contrario, aplicar la ley se convertiría en una tarea mecánica incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados, que les exige siempre conjugar los principios contenidos en la ley con los elementos fácticos del caso, pues el consciente desconocimiento de uno y otro no se compadece con la misión de administrar justicia (Fallos: 312:111 y sus citas).

VI.- Sobre la base de la doctrina expuesta y confrontadas las constancias de la causa, he de señalar que, a pesar de la protección constitucional del derecho a la salud en juego, la demandada ha logrado probar la mala fe de la amparista al momento de completar el formulario



para su afiliación, razón por la cual no puede endilgarse a la demandada su falta.

Ello porque las pruebas colectadas no han logrado demostrar un accionar de la demandada que permita tildarlo de arbitrario, sino todo lo contrario.

Es preciso recordar que la finalidad de la actividad probatoria es crear la convicción del órgano jurisdiccional sobre la existencia o inexistencia de los hechos alegados por las partes en su correspondiente oportunidad procesal, que son motivo de discusión y que no están exentos de prueba. La carga de la prueba señala a quien corresponde evitar que falte la prueba de cierto hecho para no sufrir los efectos perjudiciales. La carga no significa obligación de probar, sino que implica estar a las consecuencias que la prueba se produzca o no, ya que, en virtud del principio de comunidad procesal, el material probatorio incorporado surte todos sus efectos, quienquiera que lo haya suministrado (Devis Echandía "Teoría Judicial de la Prueba Judicial", t. I, ps. 426. Bs. As. 1970; Sentis Melendo, Santiago "Teoría y práctica del proceso", t. III, ps. 200. Bs. As. 1959).

Entonces, al valorar las pruebas producidas, se lo hará de conformidad con las reglas de la sana crítica racional (art. 386 del CPCCN), que se sintetizan en el examen lógico de los distintos medios probatorios y su relación con los hechos de la causa.

Esto es así, toda vez que la valoración de la prueba la discrecionalidad absoluta del juez, debiendo entenderse que el Código Procesal confiere al juzgador la tasación de la prueba de acuerdo con los patrones jurídicos y máximas de la experiencia que determinan libremente su juicio.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE JUNIN

En este orden de ideas, la prueba debe ser valorada en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos, lo cual implica la imposibilidad de fraccionarla para que la parte aproveche lo que le es útil y deseche lo que la perjudica.

Hugo Alsina define las reglas de la sana crítica como "aquellas que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras de carácter permanente y las segundas variables en el tiempo y el espacio" ("Tratado Teórico de Derecho Procesal Civil y Comercial", Segunda Edición, t. III, 1961, p. 127).

Por su parte Eduardo Couture refiere que las "reglas de la sana crítica son reglas del correcto entendimiento humano; contingente y variable con relación a la experiencia del tiempo y lugar; pero estable y permanente en cuanto a los principios básicos en que debe apoyarse la sentencia" (cfr. "Las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba testimonial". J.A. 71-80).

De la prueba documental se vislumbra palmaria la omisión de las patologías que padece en la declaración jurada de fecha 18/5/2021 del instrumento en cuestión, no solo porque la accionante marca "No" en el casillero que hace referencia a un IMC 34 o más (constátase en el apartado 1), sino también porque declara datos falsos sobre su altura y peso para la ecuación de referencia incompleta, pues no pudo desconocer al menos que su altura real era menor de la declarada, omitiendo reconocer que padecía algún tipo de obesidad (ver margen superior derecho del formulario de declaración jurada).

Más aún, si ello arrojara alguna duda, el informe pericial resulta lapidario. De allí surge con claridad



meridiana que su estatura es de 1,55 arrojando un IMC de 35,3; afirmando que no pudo ser desconocida la enfermedad por la actora a la fecha de la afiliación, por surgir de su historia clínica consultas anteriores con un IMC 40,7 y la descripción de una obesidad mórbida de más de 10 años de evolución a octubre de 2021. Además, resulta contundente el perito al resumir que *“La obesidad de la actora queda certificada y documentada en los siguientes puntos (...) Anamnesis pericial, demostrando que la obesidad de la actora ya estaba presente por lo menos desde marzo de 2020 (...) Examen físico pericial propiamente dicho (...) abdomen en delantal, acantosis nigricans (...) signos que responden a una obesidad de larga data, es decir crónica”*, para terminar resaltando que *“No pudiendo ser desconocida esta patología crónica por la actora”* (Ver Aclaración al informe pericial, del 8 de abril de 2022, subida al sistema Lex100 el 9/4/2022 a las 18:02hs).

Que apreciando la labor pericial, se ajusta a los principios de la ciencia del experto y sus dichos resultan razonablemente convincentes, a lo que cabe sumar que cuando el peritaje además concuerda con los demás elementos de ponderación arrimados al proceso, la sana crítica aconseja -en principio- que frente a la imposibilidad de oponer argumentos de igual naturaleza y de mayor peso convictivo, se acepten sus conclusiones (conf. CNCiv., sala C, L.L., 1991-E-489, del 14/06/91; Palacio "Derecho Procesal Civil", t. V-514 y sus citas).

Por ello, no se encuentra acreditado que haya existido una rescisión injustificada del contrato por parte de la demandada que respalde la decisión de interponer la acción.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE JUNIN

V. Que, como consecuencia de los hechos demostrados, corresponde rechazar la acción de amparo incoada, puesto que no existieron los hechos invocados por la actora en su demanda.

En virtud de las consideraciones expuestas precedentemente;

Fallo:

1) Rechazando la acción de amparo incoada.

2) Imponiendo las costas a la actora (arts. 68 y cc del CPCCN) y el pago de la tasa de justicia para juicios cuyo objeto litigioso no tiene valor pecuniario (art. 6 de la ley 23.898; Ac. 15/22).

3) En cuanto a las retribuciones, conforme lo preceptuado por los artículos 10, 15, 16, 19 y cc de la ley 27423, teniendo en cuenta la naturaleza y complejidad del proceso, estimo prudente establecer los honorarios de la Dra. Yanina Rita Amongero, en la suma de pesos noventa mil diez (\$ 90.010) (10 UMA conforme la acordada vigente de la CSJN) y los del Dr. José María Agú Theler en la suma de pesos ciento ocho mil doce (\$ 108.012) (12 UMA), todos con más el 10% fijado por la ley provincial 6.716 (t.o. ley 10.268) por remisión de la ley nacional 23.987 y con obligación de retención y pago del IVA, si correspondiere, conforme lo dispuesto por la ley 23.349, modificatorias y reglamentarias; con más el seis por ciento (6%) anual de interés desde la fecha de mora (arts. 499, 500 y cc del CPCCN). Regulando los honorarios de la Dra. Susana Campeni en la suma de pesos setenta y dos mil ocho (\$ 72.008) (8 UMA).

4) Protocolícese, notifíquese.

