



PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

CAMARA APEL CIV. Y COM 5a

Protocolo de Sentencias

Nº Resolución: 189

Año: 2024 Tomo: 6 Folio: 1781-1789

EXPEDIENTE SAC: 10643146 - NICOLAS, YAMILA Y OTRO C/ GALENO CONSULTING GROUP SA Y OTRO - ABREVIADO

- OTROS - TRAM.ORAL

PROTOCOLO DE SENTENCIAS. NÚMERO: 189 DEL 29/11/2024

SENTENCIA NUMERO: 189. CORDOBA, 29/11/2024.

Los vocales de esta Cámara Quinta de Apelaciones en lo Civil y Comercial se reunieron a los fines de dictar sentencia, en presencia de la secretaria autorizante, conforme lo establecido en el Acuerdo Reglamentario n.º 1629, Serie “A”, del 6/6/2020, y sus complementarios, en estos autos caratulados “**NICOLAS, YAMILA Y OTRO C/ GALENO CONSULTING GROUP SA Y OTRO - ABREVIADO - OTROS - TRAM.ORAL. EXPTE. N.º 10643146**”, venidos del Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial de 16º Nominación, con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada Galeno Consulting Group SA, en contra de la Sentencia 227, del 15/12/2023, dictada por la jueza María Eugenia Murillo, por el que resolvió: “...1) *Hacer lugar a la demanda incoada por los Sres. Yamila Nicolás y José María Ducloux en contra de la Obra Social de Empleados de la Industria del Vidrio y de Galeno Consulting Group S.A. En consecuencia, condenar a estas últimas a que en el término de diez días paguen a los actores la suma de pesos treinta y cuatro millones ochocientos nueve mil cuarenta y tres con ochenta y dos centavos (\$34.809.043,82), con más los intereses fijados en el considerando respectivo. --- 2) Costas a cargo de las demandadas, Obra Social de Empleados de la Industria del Vidrio y de Galeno Consulting Group S.A., atento resultar vencidas. - 3) Regular de manera definitiva –*

en conjunto y proporción de ley - los honorarios profesionales de los Dres. Hugo N. Lafranconi y Sebastián Sandoval Junyent en la suma de pesos diez millones doscientos veinte mil seiscientos sesenta y ocho (\$10.220.668), con más la suma de pesos treinta y seis mil cuatrocientos ocho (\$36.408) en concepto del art. 104 inc. 5 de la ley 9459. -4) Diferir la regulación de honorarios del Dr. Gerardo Luis Nieva Allue hasta que el referido profesional lo solicite. 5) Regular los honorarios de la perito ingeniera informática oficial Ariadna Marina Dacci Piccoli en la suma de pesos ciento cuarenta y cinco mil seiscientos treinta y dos (\$145.632). Protocolícese y dese copia”.

Realizado el sorteo de ley y previo estudio de la causa por parte de los señores vocales, el tribunal deliberó y planteó las siguientes cuestiones a resolver:

- 1) ¿Es procedente el recurso de apelación de la demandada?
- 2) En su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

EL VOCAL JOAQUÍN FERRER A LA PRIMERA CUESTIÓN DIJO

1) Los agravios del recurso de apelación y su contestación

La demandada Galeno Consulting Group SA expresó agravios, por intermedio de apoderado el Dr. Gerardo Luis Nieva Allue, mediante presentación digital del 29/8/2024.

Las quejas admiten la siguiente síntesis:

1. a. i) Como **primer agravio** plantea violación al principio de congruencia, por omisión de pronunciamiento sobre los hechos planteados.

Argumenta que la jueza no analizó los hechos que constituyeron la traba de la litis, puesto que los actores se postularon como afiliados de la obra social del vidrio y no de Galeno Consulting.

Apunta que en la sentencia no se fundó la extensión de la condena hacia su representada, ya que no tiene el carácter de “obra social” y la obligación de cumplimiento –dice- se basa en un contrato que no existe con los actores. Que sólo

intervino administrativamente, sin tener responsabilidad como prestadora de salud y garante en los términos de la Ley de Obras Sociales.

Expone que no existe ningún pago ni beneficio o lucro de Galeno tal como lo expresó al contestar la demanda y que fue corroborado por los informes de Superintendencia.

Señala que el Sr. Ducloux es empleado de la Universidad Católica de Córdoba y que los aportes y contribuciones a la seguridad social eran derivados a la Obra Social de Empleados de la Industria del Vidrio, obra social gerenciada por Galeno Consulting Group SA, que no recibía ningún beneficio económico ni pago de los actores, ni tenía vínculo directo ni responsabilidad específica por las prestaciones que se reclamaron.

Ratifica que como gerenciadora, solo intervino administrativamente, sin tener responsabilidad como prestadora de salud y garante en los términos de la Ley de Obras Sociales.

1. a. ii) Como **segundo agravio** expone violación al principio de congruencia, por omisión de considerar las constancias de la causa.

Critica que se haya fundamentado la sentencia en la falta de colaboración de su parte y de la Obra Social para demostrar un hecho negativo. Destaca que su parte no puede “probar que los actores no eran afiliados de Galeno Consulting” y que cumplió con su deber de colaboración asistiendo al proceso y no como la codemandada obra social, en rebeldía.

Expone que la petición y corroboración ante la entidad corresponde al afiliado, más cuando son los propios actores quienes optaron unilateralmente en realizar las prestaciones en lugares que la Obra Social del Vidrio no indicaba, y a sabiendas de ello, nunca demostraron haber reclamado de manera previa a dicha entidad.

Razona que no fue probado que cada pago o erogación deba ser cubierto por Galeno Consulting Group SA, por lo que entiende que no se ha valorado debidamente la prueba rendida en la causa.

1. a iii) Como **tercer agravio** señala una violación a los principios de fundamentación lógica y legal para admitir el daño emergente, el daño moral y el daño punitivo.

Refiere que la actora promueve la presente acción judicial pretendiendo el cobro de una “supuesta deuda” a su representada, siendo que la realidad de los hechos es muy distinta de la que señala el accionante en su demanda.

Cuestiona que se la haya condenado en concepto de daño punitivo, invocando que entiende no se cumplen en el caso de marras los requisitos exigidos para la procedencia de la multa civil prevista en el art. 52 bis de la ley n.º 24240, de carácter excepcional y restrictiva.

Postula que no es cierto que la actora haya perdido el dinero abonado, sino que tenía derecho de percibirlo de la Obra Social del Vidrio y no de Galeno Consulting.

Apunta que no se motivó, debidamente, la existencia de culpa grave o desaprensión de los derechos de los actores. Cita jurisprudencia.

Introduce la cuestión federal y hace reserva del recurso extraordinario federal.

1. b) La actora contestó los agravios, por intermedio de su apoderado Dr. Sebastián Sandoval Junyent, mediante presentación digital del 12/9/2024. Solicitan el rechazo del recurso.

2) La solución del caso traído a resolver

2. a) Agravio sobre la violación al principio de congruencia, por omisión de pronunciamiento sobre los hechos planteados

La apelante se queja porque el tribunal de primera instancia le atribuyó legitimación sustancial pasiva, pese a que –esgrime- ello no fue acreditado por las partes ni fundamentado por la jueza; y que solo es gerenciera de la obra social codemandada, por lo que solo intervino administrativamente, sin tener responsabilidad como prestadora de salud y garante en los términos de la Ley de Obras Sociales, circunstancias que –dice- no fueron consideradas.

Ante ello, cabe ponderar que ha quedado firme el incumplimiento de las prestaciones médicas del Plan Médico Obligatorio y el Plan Materno Infantil y la responsabilidad por tal omisión de la codemandada obra social OSEIV; y -por ello mismo- la condena a ésta al reintegro de lo abonado en concepto de atención médica derivada del embarazo de la actora y posterior parto, así como la reparación del daño moral, al negarle asistencia y cobertura del Plan Materno Infantil incluido en el PMO, y la aplicación de una sanción por daño punitivo.

Contrariamente, se encuentra cuestionada dicha responsabilidad y condena respecto de la demandada Galeno Consulting Group SA.

Así trabada la litis recursiva, señalo que el recurso debe ser rechazado.

Ello es así porque la recurrente no logra rebatir los fundamentos por los cuales el tribunal de primera instancia entendió que aquella reúne la calidad de legitimada sustancial pasiva.

En su lugar, las quejas de la apelante no son sino una reiteración de las defensas invocadas al contestar la demanda, lo que no satisface la técnica recursiva (art. 374 del CPCC) y dejan subsistentes la motivación que sustenta la resolución recurrida.

En esta línea, lejos de lo argumentado por la impugnante, la jueza dio motivos suficientes para arribar a la relación contractual, puntualmente, de consumo que vinculó a los actores con la codemandada Galeno Consulting Group S.A. A tal efecto, la magistrada señaló que aquella no demostró su calidad invocada de intermediaria administrativa de la obra social demandada, siendo que se encontraba en mejores condiciones para ello. Tampoco cuestionó las consideraciones expuestas respecto a que la calidad de afiliados de los actores se encuentra probada en autos mediante la constancia expedida por la demandada respecto de que se encuentra en trámite la credencial del actor Ducloux José María n.º de afiliado 13866772 y la credencial de la Sra. Yamila Nicolás bajo el Nº de afiliado Nº 13866772/1 acompañadas con fecha

22/11/2022 (NUEVA DOCUMENTAL.pdf). Del mismo modo, también omitió refutar las valoraciones realizada por la juez con relación a la resolución de Superintendencia de Seguros de Salud acompañada con fecha 23/11/2022 (NUEVA DOCUMENTAL.pdf) que condena a ambas demandadas a reintegrar al Señor José María Ducloux las sumas allí establecidas erogadas en concepto de prestaciones de cobertura obligatoria indicadas a su cónyuge la Señora Yamila Nicolás durante el embarazo cursado durante 2018/2019. Así tampoco, cuestionó las consideraciones realizadas respecto al intercambio de correos electrónicos entre la Sra. Yamila Nicolás y Galeno Consulting Group S.A., cuyas copias fueron ofrecidas como prueba documental e incorporada a los presentes con fecha 6/4/2022 (DOCUMENTAL 03.pdf - DOCUMENTAL 04.pdf).

En su expresión de agravios, la apelante no dedica crítica alguna a la prueba tenida en cuenta por la jueza para fundamentar su legitimación sustancial pasiva como así tampoco cuestionó la valoración probatoria efectuada a tal efecto. Tal omisión –insisto- deja subsistente el argumento medular por el cual el tribunal sentó la calidad proveedor de la recurrente y -por ende- el rechazo de su agravio.

A su vez, basta una simple lectura de la resolución para concluir que no existe la omisión de considerar la defensa sobre la supuesta calidad de gerenciadora de la recurrente, pues ello ha sido –efectivamente- tratado por la jueza.

A la par, revalorados por esta Cámara los antecedentes de la causa, a la luz de la sana crítica racional (art. 327 del CPCC), se advierte que cada una de las pruebas apuntadas llevan a la íntima convicción de que entre los actores y la codemandada Galeno Consulting Group S.A. existió –claramente- un vínculo contractual, que engasta en una relación de consumo (art. 3 de la ley n.º 24240).

De otro costado, cabe valorar la conducta contradictoria asumida por la codemandada Galeno Consulting Group SA al negar -por un lado- el vínculo contractual con los

actores y -por el otro- sostener que los reintegros no fueron requeridos formalmente, con base a procedimientos de preaviso y con la presentación de los antecedentes del caso para la autorización y falta de respuesta al respecto o negativa de cobertura en término.

A la luz de lo expuesto, y ante una resolución de la autoridad administrativa Superintendencia de Seguros de la Salud en su contra y prueba categórica que demuestran su conducta antijurídica, resulta inconcebible que la recurrente insista, hasta en esta instancia, en su falta de responsabilidad ante semejante incumplimiento, violatoria de un derecho humano fundamental, esencial y básico, como es la salud.

Y, en este punto, cabe destacar que nos hallamos ante el incumplimiento del Plan Médico Obligatorio y del Plan Materno Infantil, es decir, ante la omisión de cubrir las prestaciones médicas básicas a una mujer embarazada y luego, a un niño recién nacido, en una palabra, prestaciones médicas de carácter esenciales para toda persona humana.

Tal circunstancia resulta concluyente.

Es que, el art. 27 de la ley n.º 23661 de “Sistema Nacional del Seguro de Salud” dispone que los Agentes del Seguro de Salud, en las que se incluyen las empresas de medicina prepaga (arts. 2 de la ley n.º 23661; 1, inc. i, de la ley n.º 23660; y 1 y 2 de la ley 26682, deben garantizar a sus beneficiarios servicios accesibles, suficientes y oportunos.

Pues es así que se alcanza el objetivo fundamental del Sistema Nacional del Seguro de Salud de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación en base a un criterio de justicia distributiva (art. 2, de la ley

n.º 23661).

En su mérito, los Agentes del Seguro de Salud, entre los que se encuentran ambas demandadas, deben garantizar a través de sus prestadores propios o contratados la cobertura y acceso a todas las prestaciones incluidas en el presente catálogo (cfr. Anexo II de la Resolución N° 201/02 del Ministerio de Salud de la Nación)

En este marco, las entidades comprendidas en el marco regulatorio de la Medicina Prepaga (art. 1 de la Ley n.º 26682, se encuentran obligadas a cubrir como mínimo en sus planes de cobertura médico asistencial, consistente en el Programa Médico Obligatorio.

El Programa Médico Obligatorio garantiza que los beneficiarios de los Agentes del Sistema Nacional del Seguro de Salud comprendidos en el art. 1 de la Ley n.º 23660, tengan derecho a recibir las prestaciones médicas asistenciales esenciales y de carácter obligatorio para aquéllos (art. 1 del Decreto 492/1995).

Es empresa de medicina prepaga toda persona física o jurídica, cualquiera sea el tipo, figura jurídica y denominación que adopten, cuyo objeto consista en brindar prestaciones de prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud humana a los usuarios, a través de una modalidad de asociación voluntaria mediante sistemas pagos de adhesión, ya sea en efectores propios o a través de terceros vinculados o contratados al efecto, sea por contratación individual o corporativa (art. 2 de la ley n.º 26682).

De allí que el objeto de la actividad de las empresas de medicina prepaga es no solo mercantil, sino también social y, como tal, prioritario a toda cuestión comercial. Ello así, por cuanto el mentado objeto implica la cobertura del derecho a la salud (arts. 33, 41, 42 párr. 1º y 75, inc. 22, de la CN) e involucra nada menos que la vida de los usuarios y usuarias, entre otras variables. El carácter de orden público adjudicado por el legislador a la ley n.º 26682 da cuenta de ello. Por tal motivo, las empresas de

medicina prepaga asumen la obligación de prestar servicios de cobertura médico-asistencial, conforme a un Plan de Salud, para la prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud de los usuarios y usuarias. Así, la empresa se obliga a dar cobertura médica a través de un Plan de Salud, con efectores propios o a través de terceros vinculados o contratados a tal fin (cfr. URBINA, Paola Alejandra, “Deber de las empresas de medicina prepaga”, en *LA LEY 06/11/2024*, 5, cita online TR LALEY AR/DOC/2804/2024).

Justamente, ante los reclamos efectuados por los actores ante la autoridad administrativa, por iguales fundamento, la Superintendencia de Servicios de Salud resolvió intimar a ambas demandada, la Obra Social de Empleados de la Industria del Vidrio (RNOS N° 1- 2240-1) y la entidad de medicina prepaga “Galeno Consulting Group S. A.” (RNEMP Provisorio N° 1-1001-5) a reintegrar al actor José María Ducloux sumas de dinero erogadas en concepto de prestaciones de cobertura obligatoria indicadas a su cónyuge la señora Yamila Nicolás durante el embarazo cursado durante 2018/2019, bajo apercibimiento de encuadrar su conducta en las previsiones del arts. 42 de la Ley n.º 23661 y 24 de la ley n.º 26.682, y sustanciar el procedimiento sancionatorio previsto en la normativa vigente (cfr. documental adjunta a la presentación del 22/11/2022).

Por su parte, resulta dirimente señalar que la ley n.º 26682 de Medicina Prepaga, expresamente, impone que el vínculo entre las partes importa una relación de consumo (art. 4) y que la autoridad de aplicación es el Ministerio de Salud y en lo que respecta al vínculo consumeril, la autoridad que deriva de las leyes n.º 24240 y n.º 25156.

En consecuencia, se torna operativo todo el plexo normativo tuitivo del consumidor conformado por el art. 42 de la CN, por la ley n.º 24240, las normas específicas del CCyCN, y demás leyes nacionales y provinciales.

Resulta dirimente señalar que el derecho a la salud tiene jerarquía constitucional y

convencional, por ser un derecho humano (art. 42 y 75, inc. 22, de la CN).

Más aun, el consumidor como paciente es calificado como un consumidor hipervulnerable, que requiere de una estricta y reforzada defensa de sus derechos, garantizándoseles “procedimientos eficaces y expeditos”, así como también “la eliminación y mitigación de obstáculos en el acceso a la justicia” (art. 2 de la Resolución 139/20 del Ministerio de Desarrollo Productivo, Secretaría de Comercio Interior).

En este sentido, la citada resolución, define al “consumidor hipervulnerable” como: “*aquellos consumidores que sean personas humanas y que se encuentren en otras situaciones de vulnerabilidad en razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, que provoquen especiales dificultades para ejercer con plenitud sus derechos como consumidores*”.

En igual sentido, la Resolución 11/21 del Grupo Mercado Común del Mercosur prevé la situación de los consumidores hipervulnerables en idénticos términos a la disposición nacional antes referenciada.

En consecuencia, encontrándose ante un supuesto en donde la actora se encontraba –primero- transitando un embarazo y –luego- requiriendo la asistencia de su hijo recién nacido, resulta ostensible su carácter de consumidores hipervulnerables (paciente) que reclaman por eventuales derechos relacionados con su salud, de jerarquía constitucional y convencional, ante el indigno incumplimiento de prestaciones médicas esenciales como el Plan Médico Obligatorio y el Plan Materno Infantil, el caso debe ser analizado con estrictos estándares de justicia, brindándose una rápida y efectiva solución; requerimiento que resulta palmariamente contraria a la conducta omisa, renuente y reprochable de la parte demandada como prestadoras del servicio de salud.

Por lo expuesto, a todas luces, el agravio debe ser rechazado.

2. a. ii) Agravio sobre violación al principio de congruencia por omisión de considerar las constancias de la causa

La apelante se queja que la jueza haya ponderado falta de colaboración de su parte y de la Obra Social para demostrar un hecho negativo que los actores no eran afiliados de Galeno Consulting; aduce que tal prueba le corresponde al afiliado; y que no fue probado que cada pago o erogación deba ser cubierto por Galeno Consulting Group SA.

Los vicios invocados no se configuran en la resolución cuestionada.

Ello es así porque basta una simple lectura de la sentencia para advertir que la jueza explicitó la prueba sobre la cual concluyó que se encontraban acreditadas las erogaciones cuyo reintegro se pretende, consistente en las facturas e informes de los prestadores de salud.

A su vez, respecto de la crítica efectuada con relación a la falta de colaboración probatoria incumbe precisar que la prueba exigida por la magistrada sobre la inexistencia de la afiliación invocada por los actores no constituye una prueba de imposible cumplimiento. Es que, al solo modo ejemplificativo, bastaba acompañar los registros de las personas afiliadas a la demandada, dentro del período en cuestión y explicar las razones por los que otorgo las credenciales.

De otro costado, siendo los actores consumidores hipervulnerables, cabe destacar que el art. 53 de la LDC consagra el principio del “solidarismo probatorio” e impone a las partes el deber de probar a quien se encuentre en mejores condiciones de hacerlo respecto a los diversos hechos de la causa. Concretamente, la norma impone a los proveedores: “...*aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio*”; carga probatoria que no cumplió la demandada recurrente, en autos.

El fundamento de la manda estriba en el desequilibrio estructural existente entre las partes de la relación de consumo, es decir, la profesionalidad del proveedor, que es precisamente quien posee toda la información respecto al bien o servicio que comercializa. Por tal motivo, es éste el que se encuentra en mejores condiciones de acreditar todo lo relativo a la prestación del servicio, constituyendo una prueba “diabólica” para el consumidor que no tiene acceso a dicha información ni a los registros, archivos ni expertos con que sí cuenta aquél.

En igual sentido, se destacó que el art. 53 de la LDC obliga a los proveedores a aportar al proceso todas las pruebas que se encuentren en su poder, conforme a las características del bien o servicio y, además, le impone una obligación adicional de carácter genérico: prestar la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en juicio (Chamatropulos, Demetrio A., *Estatuto del Consumidor Comentado*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 2016, p. 367).

Entonces, contrariamente a lo argumentado por la apelante, el imposible cumplimiento o el carácter “diabólica” de la carga probatoria estaría en cabeza del consumidor y no del proveedor recurrente; a la par que los elementos de la pretensión de la actora se encuentran acreditados.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el agravio en cuestión.

2. a iii) Como **tercer agravio** señala una violación a los principios de fundamentación lógica y legal para admitir el daño emergente, el daño moral y el daño punitivo.

De manera preliminar, las quejas efectuadas por la apelante carecen de eficiencia jurídica para enervar la decisión del tribunal de primera instancia.

Ello es así porque se presentan como críticas genéricas, abstractas e imprecisas, al no precisar ni -menos aun- demostrar el vicio puntal que afecta el razonamiento. Se queja por la condena en concepto de daño punitivo, pero limitándose a manifestar que no se dan en autos “*los requisitos exigidos para la procedencia de la multa civil*”, sin refutar

los amplios motivos expuestos por el tribunal, a tal efecto. En particular, no demuestra el vicio en las consideraciones efectuadas respecto a la vulneración de los derechos esenciales de los actores consumidores, al no otorgar la cobertura del embarazo y parto de la actora de conformidad a lo que impone el Plan Médico Obligatorio, siendo una de las coberturas más básicas y esenciales que los prestadores deben cubrir a sus afiliados. Del mismo modo, no rebate las razones expuestas con relación a la violación al trato digno que impone la Ley de Defensa de los Consumidores en su art. 8bis, en relación a la absoluta falta de respuesta a los reclamos efectuados, incluso ya con una resolución de la SSSN que obligaba a las demandadas a efectuar el reintegro y un reclamo también iniciado en sede administrativa.

Respecto del daño moral es de reiterar que todas las circunstancias reseñadas importan también una violación al deber de trato digno al consumidor, tal como lo imponen los arts. 42 de la CN, 8 bis de la LDC y 1097 del CCyCN, al omitir prestarles a los actores las prestaciones médicas esenciales del Plan Médico Obligatorio y el Plan Materno Infantil ni una solución desde el principio a su requerimiento fundado en derecho e imponer su posición dominante, obligándolo a concurrir a la Superintendencia de Seguros de Salud y a esta sede judicial, en dos instancias.

En lo que aquí interesa, el art. 8 bis de la ley n.º 24240 prescribe, respecto al trato digno y prácticas abusivas, que los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Que deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias. Que tales conductas, además de las sanciones previstas en la presente ley, podrán ser pasibles de la multa civil establecida en el artículo 52 bis de la presente norma, sin perjuicio de otros resarcimientos que correspondieren al consumidor, siendo ambas penalidades extensivas solidariamente a quien actúe en nombre del proveedor.

A su vez, el incumplimiento del deber de informar importa un claro comportamiento contrario con el trato digno y equitativo que expresamente habilita en el art. 8 bis de la LDC. La demandada omitió informar en la debida forma el trámite requerido para obtener la cobertura médica y los reintegros de los gastos pagados.

Se advierte así que, en el caso de autos, existieron penurias y molestias que excedieron las que normalmente las partes deben soportar en el desarrollo de esta cobertura medico asistencial.

Estas circunstancias exceden las molestias habituales que pueden derivar de un incumplimiento contractual y son idóneas para provocar profunda angustia y malestar espiritual alegado por el actor, porque objetivamente altera la tranquilidad de cualquier persona frente a las contingencias de un parto y nacimiento del hijo. Por tal motivo, entiendo que resultaba procedente la condena por daño moral reclamado.

En particular al daño punitivo, a la par de las pautas normativas establecidas para su cuantificación, como la gravedad del hecho (art. 52 bis LDC); el perjuicio para el consumidor (art. 49 LDC, 42 C.N.); la posición en el mercado del infractor (art. 49 LDC); la cuantía del beneficio obtenido (art. 49 LDC); la eficacia de la sanción; el grado de intencionalidad (art. 49 LDC); la trascendencia social (art. 49 LDC); la reincidencia (art. 49 LDC), en caso concreto, se erige dirimente la vulnerabilidad del consumidor.

Ello es así porque, no desconocemos que el consumidor en sí mismo se encuentra en una situación de vulnerabilidad frente al proveedor, sin embargo, hay ciertas situaciones en que -como en el caso- además de esta vulnerabilidad entre consumidor y proveedor, se incrementa su fragilidad por factores en principio ajenos a tal relación: edad (niños, niñas, adolescentes y adultos mayores); y salud o limitaciones físicas o psíquicas (personas con capacidades especiales, personas con capacidad restringida o incapacidad).

Así, ampliando los fundamentos brindados al tratar el primer agravio, pondero que las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad en su artículo 1 definen: “... *personas en situación de vulnerabilidad...*” señalando que “... *Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad...*”.

En vistas a ello, cuando el destinatario del accionar del proveedor es una persona perteneciente a alguno de estos grupos la sanción a aplicar debe ser especialmente gravosa.

De este modo, la especial vulnerabilidad de los actores es un parámetro de vital importancia para la cuantificación de la sanción a imponer.

En mérito a las pautas descriptas, debemos reiterar que los hechos e incumplimientos configurativos del reclamo atribuidos a la demandada son de gravedad (art. 52 de la LDC) por violar y comprometer los máximos derechos previstos en la CN (deber de información, trato digno y la salud); tuvieron idoneidad suficiente como para causar un importante perjuicio económico para el consumidor (art. 49 LDC, 52 C.N.) al no haberse restituido los montos que abonó, y a ello se añade todo el tiempo transcurrido del hecho.

A la luz de tales consideraciones, se debe ponderar que el incumplimiento del Plan Médico Obligatorio y del Plan Materno Infantil, es decir, omisión de cubrir las prestaciones médicas a una persona embarazada y, luego, a un niño recién nacido,

prestaciones médicas de carácter esenciales para la persona, colocan a los actores en una palmaria posición de consumidores hipervulnerables, que ante la inentendible reticencia del proveer del servicio de salud, justifica la razonabilidad del daño punitivo establecido por el tribunal de primera instancia.

Es que –insisto–, ante una resolución de la autoridad administrativa Superintendencia de Seguros de la Salud en su contra y ante la prueba categórica producida en la causa que demuestran su conducta antijurídica, resulta inconcebible que la recurrente se mantenga en su reprochable reticencia al cumplimiento de prestaciones médicas básicas y esenciales como las no proveídas a los actores, en etapas gestacionales y ante una persona recién nacida.

Por lo expuesto, corresponde denegar la procedencia de la queja y rechazar el recurso.

3) Costas de la segunda instancia

Las costas devengadas con motivo del recurso de apelación intentado deben ser impuestas a la recurrente, por resultar vencida (art. 130 del CPCC).

4) Regulación de honorarios por las tareas profesionales de la segunda instancia

Los honorarios de los letrados intervinientes deben ser establecer conforme los arts. 26, 31, 36, 39, 40 y concordantes de la ley n.º 9459.

En su mérito, los honorarios del Dr. Sebastián Sandoval Junyent, por las tareas desempeñadas en el recurso de apelación interpuesto, se establecen de manera definitiva, en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala del art. 36 de la ley citada y se toma como base lo que fue motivo de agravio (art. 40 ib.) Ello sin perjuicio del mínimo legal establecido para la instancia recursiva (8 jus). Se debe agregar el impuesto al valor agregado, si correspondiera.

Los porcentajes establecidos responden, principalmente, en que su representado ha resultado victorioso, las defensas invocadas y acogidas, y la complejidad de los planteos motivo de juzgamiento (art. 39 de la ley n.º 9459).

No corresponde, en esta oportunidad, regular honorarios al Dr. Gerardo Luis Nieva Allue, conforme lo establecido por el art. 26 de la ley n.º 9459.

EL VOCAL LEONARDO GONZALEZ ZAMAR A LA PRIMERA CUESTION

DIJO: Que adhiere en un todo al voto emitido por el vocal preopinante.

LA VOCAL CLAUDIA ZALAZAR A LA PRIMERA CUESTION DIJO: Que adhiere en un todo al voto emitido por el vocal Joaquín Ferrer.

EL VOCAL JOAQUÍN FERRER A LA SEGUNDA CUESTION DIJO:

Conforme las respuestas brindadas a las cuestiones precedentes, propongo la siguiente solución.

- 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada Galeno Consulting Group SA, contra la Sentencia 227, del 15/12/2023 y en consecuencia, confirmarla en todo lo que fue motivo de agravio.
- 2) Las costas por el recurso de apelación se imponen a la recurrente.
- 3) Regular, de manera definitiva, los honorarios del Dr. Sebastián Sandoval Junyent, por las tareas desempeñadas en el recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía, en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala del art. 36 de la ley citada y se toma como base lo que fue motivo de agravio (art. 40 ib.) Ello sin perjuicio del mínimo legal establecido para la instancia recursiva (8 jus). Se debe agregar el impuesto al valor agregado, si correspondiera. No corresponde, en esta oportunidad, regular honorarios al Dr. Gerardo Luis Nieva Allue, conforme lo establecido por el art. 26 de la ley n.º 9459.

EL VOCAL LEONARDO GONZALEZ ZAMAR A LA SEGUNDA CUESTION

DIJO: Que adhiere en un todo al voto emitido por el vocal preopinante.

LA VOCAL CLAUDIA ZALAZAR A LA SEGUNDA CUESTION DIJO: Que adhiere en un todo al voto emitido por el vocal Joaquín Ferrer.

Por el resultado de la votación precedente.

SE RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada Galeno Consulting Group SA, contra la Sentencia 227, del 15/12/2023 y en consecuencia, confirmarla en todo lo que fue motivo de agravio. 2) Las costas por el recurso de apelación se imponen a la recurrente. 3) Regular, de manera definitiva, los honorarios del Dr. Sebastián Sandoval Junyent, por las tareas desempeñadas en el recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía, en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala del art. 36 de la ley citada y se toma como base lo que fue motivo de agravio (art. 40 ib.) Ello sin perjuicio del mínimo legal establecido para la instancia recursiva (8 jus). Se debe agregar el impuesto al valor agregado, si correspondiera. No corresponde, en esta oportunidad, regular honorarios al Dr. Gerardo Luis Nieva Allue, conforme lo establecido por el art. 26 de la ley n.º 9459. Protocolícese, hágase saber y bajen.

Texto Firmado digitalmente por:

FERRER Joaquin Fernando

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2024.11.29

GONZALEZ ZAMAR Leonardo

Casimiro

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2024.11.29