

Amparo De Salud Discapacitado Síndrome De Down Escolaridad Psicopedagogía Fonoaudiología Terapia Ocupacional

JURISPRUDENCIA

Psicopedagogía. Fonoaudiología. Terapia ocupacional

Amparo de salud. Discapacitado. Síndrome de Down. Escolaridad.

Se confirma la decisión del magistrado en cuanto reconoció el derecho del amparista a que se le otorguen las prestaciones reclamadas pues la norma aplicable instituye muy claramente un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad. Buenos Aires, 3 de diciembre de

2015. Y VISTO: El recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 354/365, el que fue respondido por el Sr. Defensor Coadyuvante a fs. 383/385, contra la resolución de fs. 338/343; y CONSIDERANDO: 1. La parte actora interpuso acción de amparo -con medida cautelar- contra OSDE Organización de Servicios Directos Empresarios a fin de que le brinde la cobertura del 100% de las siguientes prestaciones: a) escolaridad común con integración en la institución ?San Cosme y San Damián?; b) tratamiento de psicopedagogía en módulos de 10 sesiones mensuales, c) terapia ocupacional en módulos de 10 sesiones mensuales; y d) fonoaudiología en módulos de 10 sesiones mensuales, a valores del Nomenclador Nacional de Prestaciones Básicas para la discapacidad (cfr. fs. 23). Adujo que al niño -amparista en esta causa- se le diagnosticó ?Síndrome de Down?, y que debido a su padecimiento se le expidió el correspondiente certificado de discapacidad -el que en copia obra a fs. 1 (y fs. 32) de estos autos-. En el primer pronunciamiento que obra en la causa, la magistrada decidió hacer lugar a la medida precautoria solicitada -de conformidad con lo prescripto por el médico tratante del accionante- hasta que se dictara sentencia sobre el fondo de la cuestión (cfr. resolución que obra a fs. 36/39, del 6/8/2013). Contra esa resolución, la accionada interpuso recurso de apelación y este Tribunal decidió confirmar la decisión de la Sra. Jueza a quo (cfr. resolución de esta Sala en la causa 2466/2013/1 ?Ramos Leandro Nahuel c/ OSDE s/ incidente de apelación?, del 11/2/2014 -la que en copia se tiene a la vista-). A fs. 280/282 de estos autos obra la prueba pericial médica. En cuanto al fondo de la cuestión, la magistrada decidió hacer lugar a la demanda, con costas a cargo de la accionada (cfr. fs. 338/343). Contra lo resuelto la demandada interpuso recurso de apelación a fs. 354/365, el que fue concedido a fs. 366 (tercer párrafo). También se presentaron recursos contra la regulación de los honorarios a fs. 367, 369 y 371, los que serán tratados a la finalización del presente pronunciamiento. 2. La demandada solicitó la revocación de lo decidido sobre la base de agravios que pueden resumirse en los siguientes: a) la resolución no fue debidamente fundada en cuanto decidió otorgar las prestaciones reclamadas por su contraria; b) no corresponde hacer lugar a la prestación de escolaridad, pues está contemplada para los casos en los cuáles no existe oferta educacional estatal adecuada, situación que no se presentó en estos autos. La decisión de elegir una determinada institución educativa para el menor obedeció a una decisión unilateral de los padres del amparista; c) con relación a las prestaciones de: psicopedagogía, fonoaudiología y terapia ocupacional, la magistrada en forma arbitraria invirtió la carga de la prueba obligando a su parte probar la eficacia de sus prestadores; d) la demandada no incumplió con lo dispuesto por la normativa vigente y aplicable al caso; y e) lo resuelto perjudica a todos los afiliados, debido a que éstos deberán hacerse cargo de las consecuencias de una resolución que no se refleja en las constancias obrantes en autos. 3. En los términos expuestos, resulta adecuado recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido en repetidas oportunidades que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes o probanzas producidas en la causa, sino únicamente aquéllos que a su juicio resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos 276:132, 280:320, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121). 4. En primer lugar se debe tratar el agravio de la demandada con relación al vicio de sentencia arbitraria, el que ha argumentado en la deficiente fundamentación del decisorio. Al respecto, las quejas que se vierten exteriorizan meras discrepancias de la recurrente con los fundamentos del pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión, sin demostrar en modo alguno que la resolución apelada haya incurrido en ausencia o defecto de fundamentación que conduzca a su descalificación como acto jurisdiccional (doctrina de Fallos 296: 769: 300: 200 y 298; y esta Sala, causa 2048/12 del 22/10/2013, considerando 4º, entre muchas otras). 5. Ello sentado, es importante puntualizar que la ley 24.901 (texto anterior al D.J.A.) instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art. 1). En lo concerniente a las obras sociales, dispone que éstas tendrán a su cargo, con carácter obligatorio, la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en la ley, que necesiten los afiliados con discapacidad (art. 2). Entre estas prestaciones se encuentran las de: transporte especial para asistir al establecimiento educacional o de rehabilitación (art. 13); rehabilitación (art. 15); terapéuticas educativas (arts. 16 y 17); y asistenciales, que tienen la finalidad de cubrir requerimientos básicos esenciales de la persona con discapacidad (art. 18). Además, la ley 24.901 contempla la prestación de servicios específicos, enumerados al sólo efecto

enunciativo en el capítulo V, que integrarán las prestaciones básicas que deben brindarse a las personas con discapacidad, en concordancia con criterios de patología (tipo y grado), edad y situación socio-familiar, pudiendo ser ampliados y modificados por la reglamentación (art. 19). También establece prestaciones complementarias (cap. VII) de: cobertura económica (arts. 33 y 34); apoyo para facilitar o permitir la adquisición de elementos y/o instrumentos para acceder a la rehabilitación, educación, capacitación o inserción social, inherente a las necesidades de las personas con discapacidad (art. 35); atención psiquiátrica y tratamientos psicofarmacológicos (art. 37); cobertura total por los medicamentos indicados en el art. 38; estudios de diagnóstico y de control que no estén contemplados dentro de los servicios que brinden los entes obligados por esta ley (art. 39, inc. b). La amplitud de las prestaciones previstas en la ley 24.901 resulta ajustada a su finalidad, que es la de lograr la integración social de las personas con discapacidad (ver arg. arts. 11, 15, 23 y 33) -el resaltado no está en el original-. Por lo demás, la ley 23.661(texto anterior al D.J.A) dispone que los agentes del seguro de salud deberán incluir, obligatoriamente, entre sus prestaciones las que requieran la rehabilitación de las personas discapacitadas, debiendo asegurar la cobertura de medicamentos que estas prestaciones exijan (art. 28) -cfr. esta Sala, causa 7841 del 7/2/01, entre muchas otras-. 6. De las constancias obrantes en la causa surge: a) que el amparista padece de ?Síndrome de Down?, enfermedad que le produce una discapacidad (cfr. fs. 32); b) las prescripciones médicas que indican las prestaciones que constituyen el objeto de esta causa (fs. 14); y c) la fotocopia de la credencial del amparista, que prueba su afiliación a OSDE Organización de Servicios Directos Empresarios (cfr. fs. 7). 7. Analizando lo manifestado por los profesionales médicos, consta: a) la prescripción de la profesional que asiste al niño, en la que se señaló ?...concurre a escuela común c/ maestra integradora (San Cosme y San Damián Cap. Fed), por su diagnóstico no debe asistir a escuela pública, pero tampoco se recomienda su inclusión en escuela especial...Actualmente requiere tto. de rehabilitación que comprende: -psicología 10 (diez) sesiones mensuales -Terapia ocupacional 10 (diez) sesiones mensuales, Fonoaudiología 10 (diez) sesiones mensuales...? (cfr. fs. 14); y b) el dictamen del perito designado en la causa, el que sostuvo: ?...El tono muscular, el nivel intelectual, la memoria o el lenguaje son campos en los que se han producido avances impensables hace algunos años. En esa línea se ha de seguir, con el convencimiento corroborado por los hechos de que la intervención educativa bien programada y sistemáticamente realizada produce resultados y es eficaz...La modificación a la escuela a la que asiste produciría trastornos psicológicos y físicos... -cfr. fs. 28-. Cabe agregar que a fs. 329 obra agregado a la causa un informe escolar del amparista -emitido por el Instituto San Cosme y San Damián- del que surge la favorable evolución del niño en ese centro educativo. 8. Sentado todo lo expuesto, se debe señalar que la prueba de peritos es un juicio de valor sobre cuestiones respecto de las cuales se requieren conocimientos especiales (art. 457 del Código Procesal -texto anterior al D.J.A.-), opinión técnica que el juez no se encuentra obligado a seguir inexorablemente pero que tampoco puede ignorar arbitrariamente (cfr. E.D 89-495). En principio, la labor judicial indica que debe ceñirse a la apreciación pericial, pero valorar su contenido de acuerdo a la competencia del emisor; los principios científicos en que se funda el informe; la aplicación de las reglas de la sana crítica a sus conclusiones y fundamentos; las observaciones o impugnaciones que se hagan al dictamen; y el contenido de los demás elementos de convicción que se desprendan de la causa que corroboren o controviertan aquél (cfr. argumento del art. 477 del Código Procesal -texto anterior al D.J.A.-). Si bien es cierto que el magistrado no tiene que inclinarse necesariamente por las opiniones técnicas expuestas en sede administrativa o por las propias de la judicial tampoco lo es menos que para hacerlo es necesario aducir razones fundadas de entidad suficientes, puesto que la naturaleza de la cuestión debatida remite a cuestiones ajenas a la ciencia que el juez está obligado a conocer (cfr. L.L. 1980-A-94 y E.D 99-632). Ello sentado y ponderando, además, lo dispuesto por la ley 24.901 y los específicos términos del médico tratante del niño, se debe concluir que corresponde confirmar la decisión del magistrado, en cuanto reconoció el derecho del amparista a que se le otorguen las prestaciones reclamadas en estos autos, en la forma en que lo decidió la Sra. Jueza a quo. Cabe señalar que la norma aplicable instituye muy claramente un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad. 9. Por lo demás, no es ocioso recordar que el Alto Tribunal ha sostenido que ?...los discapacitados, a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del incapaz, viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos? (cfr. Corte Suprema, in re ?Lifschitz, Graciela Beatriz y otros c/ Estado Nacional?, del 15/6/04; en igual sentido, doctrina de Fallos 322:2701 y 324:122). A todo lo expuesto corresponde agregar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha pronunciado en un caso análogo al presente que: ?el régimen propio de la discapacidad se ve desnaturalizado al dejar sin cobertura una necesidad central, con único fundamento en la ausencia de una prueba negativa que la ley 24901 no exige...no hay que asignar a la familia la responsabilidad de probar que es necesaria la intervención de operadores externos...? (cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación, causa ?R., D. y otros c/Obra Social del Personal de la Sanidad s/ amparo? del 27/11/2012) -el resaltado no está en el original-. Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: confirmar la resolución de fs. 338/343, sin costas de Alzada debido a que la actora no contestó el traslado de su contraria. En atención a los recursos interpuestos a fs. 367, 369 y 371, al mérito, a la extensión, a la eficacia de la

labor desarrollada en la Alzada, valorando el éxito obtenido y el resultado del recurso, se fijan los honorarios de la letrada patrocinante de la actora, Dra. Elizabeth Aimar, en la suma de ... pesos (\$...); arts. 2, 6, 7, 36, 37 39 y 14 del arancel -texto anterior al Digesto Jurídico Argentino (D.J.A.)-. Atendiendo a análogas razones, en lo pertinente y a la adecuada proporción que los honorarios de los peritos debe tener con los que les corresponden a los profesionales de las partes (Corte Suprema, Fallos: 300:70, 303:1569, entre otros), se fijan los del médico neurólogo Dr. Juan Carlos B. Brodsky, en la suma de ... pesos (\$...). El Dr. Francisco de las Carreras no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N). Regístrese, notifíquese -al Sr. Defensor Público Coadyuvante en su despacho- y devuélvase. María Susana Najurieta Ricardo V. Guarinoni
006672E