

Acompañamiento Terapeutico Discapacitado

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Acompañamiento terapéutico. Discapacitado En el marco de un juicio sumarísimo, se confirma la resolución que hizo lugar a la ampliación de la medida cautelar y ordenó a la demandada a arbitrar los medios necesarios a los fines de cubrir al esposo de la amparista el 100% de la prestación de acompañamiento terapéutico 12 horas diarias, los siete días de la semana, conforme lo prescripto por el galeno tratante y hasta tanto se dirima la cuestión de fondo. Buenos Aires, 21 de febrero de 2017. Y VISTO: El recurso de apelación interpuesto y fundado por la demandada a fs. 469/475 -el que mereció respuesta de la parte actora a fs. 476/478- contra la resolución de fs. 467, y CONSIDERANDO: 1. La actora -en representación de su cónyuge- promovió acción de amparo -con medida cautelar- contra OSDE (Organización de Servicios Directos Empresarios). El señor juez decidió hacer lugar a la ampliación de la medida cautelar, de manera que ordenó a la demandada a arbitrar los medios necesarios a los fines de cubrir al esposo de la amparista el 100% de la prestación de acompañamiento terapéutico 12 horas diarias, los siete días de la semana, conforme lo prescripto por el galeno tratante y hasta tanto se dirima la cuestión de fondo. (cfr. fs. 467). Dicha resolución fue apelada por la accionada, quien sostuvo -en lo sustancial- que no se presentan los elementos necesarios para el dictado de la cautelar, como lo son la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora. Sostiene que el a quo ha soslayado su pedido de efectuar una nueva evaluación interdisciplinaria a los fines de determinar las prestaciones que el afiliado requiere actualmente. Manifiesta que la utilización de la figura ?acompañamiento terapéutico? deviene contraria a la ley, máxime ante la ausencia de reglamentación y, sumando a ello, que no es obligación suya prestar dicho servicio puesto que nunca le fue prescripto un acompañante terapéutico al afiliado por su equipo interdisciplinario. Por su parte, agrega que no se ha acreditado en autos que dicha prestación sea necesaria para la conservación de la salud y la vida del esposo de la actora. 2. 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). 3.- Sentado lo anterior, cabe destacar que no está discutida en el ?sub lite? la condición de discapacitado del esposo de la amparista (cfr. copia del instrumento obrante a fs. 54), la dolencia que padece -enfermedad de huntington- ni su condición de afiliado a la demandada (cfr. fotocopia de fs. 51). Está en debate, en cambio, la obligación de la recurrente de proveer cautelarmente la cobertura integral de la prestación de acompañante terapéutico. 4. En primer lugar, es importante puntualizar -nuevamente- 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, texto anterior al D.J.A.). 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, texto anterior al D.J.A.). Entre estas prestaciones se encuentran las de: transporte especial para asistir al establecimiento educacional o de rehabilitación (art. 13, texto anterior al D.J.A.); rehabilitación (art. 15, texto anterior al D.J.A.); terapéuticas educativas (arts. 16 y 17, texto anterior al D.J.A.); y asistenciales, que tienen la finalidad de cubrir requerimientos básicos esenciales de la persona con discapacidad (art. 18, texto anterior al D.J.A.). Además, la ley 24.901 (texto anterior al D.J.A.) 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, texto anterior al D.J.A.). También establece prestaciones complementarias (cap. VII) de: cobertura económica (arts. 33 y 34, texto anterior al D.J.A.); 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, texto anterior al D.J.A.); atención psiquiátrica y tratamientos psicofarmacológicos (art. 37, texto anterior al D.J.A.); cobertura total por los medicamentos indicados en el art. 38 (texto anterior al D.J.A.); 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, texto anterior al D.J.A.). 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). 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-. 5. En otro orden de ideas, se debe señalar que a partir de la entrada en vigencia de la ley 26.682, las empresas de medicina prepaga deben cubrir con carácter obligatorio y como mínimo en sus planes de cobertura médico asistencial, el Programa Médico Obligatorio vigente según la Resolución del Ministerio de Salud de la Nación. Tal prescripción normativa resulta concordante y complementaria de lo que anteriormente disponía la ley 24.754, en su artículo 1º, respecto de que "las empresas o entidades que presten servicios de medicina prepaga deberán cubrir, como mínimo, en sus planes de cobertura médico-asistenciales, las mismas prestaciones obligatorias dispuestas para las obras sociales, de conformidad con lo establecido por las leyes 23.660, 23.661 y 24.455 (y sus respectivas reglamentaciones)". De ello surge que las empresas de medicina prepaga se encuentran igualadas en cuanto a sus obligaciones prestacionales en relación con las restantes obras sociales (cfr. esta Sala, causa 3054/2013 del 3 de marzo de 2013). Cabe destacar, también, que el mismo Programa Médico Obligatorio de Emergencia prevé que el agente de seguro de salud, con arreglo a lo previsto en el Anexo II (Resolución 201/2002), está facultado para ampliar los límites de cobertura de acuerdo a las necesidades individuales de sus beneficiarios (la cursiva le pertenece al Tribunal). En otras palabras, no constituye una limitación para dichos agentes, sino que consiste en una enumeración no taxativa de la cobertura mínima que los beneficiarios están en condiciones de exigir a las obras sociales (cfr. CNCCFed., esta Sala, doctrina de causas 630/2003 del 15-4-2003 y 14/2006 del 27-4-2006). Por ende, debe ser entendida como un "piso prestacional", por lo que no puede, como principio, derivar en una afectación del derecho a la vida y a la salud de jerarquía constitucional (cfr. CNCCFed., Sala de FERIA, causa 8.780/06 del 26-07-07).

6. Para resolver la cuestión, y frente a las manifestaciones vertidas por la demandada, el Tribunal considera que -precautoriamente- debe estarse a los términos e indicaciones expresas del médico tratante (cfr. fs. 459), quien es, en definitiva, el responsable final del tratamiento que requiere el estado de salud del esposo de la amparista -medicamentos, dosis y modalidades de atención- y de su vida. Ello así, mientras se sustancia completamente la causa y se producen todas las pruebas pertinentes a los fines de dilucidar si la prestación aquí requerida resulta idónea para el tratamiento de su enfermedad. En consecuencia, y teniendo en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo sin que implique avanzar sobre la decisión final de la controversia, cabe concluir que el mantenimiento de la ampliación de la medida dictada por el señor juez es la solución que, de acuerdo con lo indicado por el profesional médico, mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende -que compromete la salud e integridad física de las personas (Corte Suprema de la Nación, Fallos: 302:1284)-, reconocido por los pactos internacionales (art. 25, inc. 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el art. 12, inc. 2, ap. d, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional; cfr. esta Sala, causas 22.354/95 del 2/6/95, 53.078/95 del 18/4/96, 1251/97 del 18/12/97, 436/99 del 8/6/99, 7208/98 del 4/11/99, 53/01 del 15/2/01 y 2038/03 del 10/7/03, entre otras; en igual sentido, C.S. Mendoza, Sala I, del 1/3/93 y C. Fed. La Plata, Sala 3, del 8/5/200, ED del 5/9/2000).

7. Además de todo lo expuesto, corresponde señalar que no resulta apropiado ingresar en este estadio procesal -como propicia la demandada- en el examen de la idoneidad y suficiencia del tratamiento indicado al amparista, alegando que las decisiones relativas a aquél lo debe tomar un equipo interdisciplinario, conforme la ley 24.901, sino que debe estarse a la prescripción médica acompañada formulada por un especialista en neurología, máxime cuando dicha afirmación es efectuada por la letrada apoderada de la recurrente y carece por completo de sustento probatorio, lo que la torna inconducente frente a la concreta indicación médica obrante en autos (cfr. esta Sala, doct. causas 2111/06 del 29/6/06, 5295/07 del 3/7/07 y 2878/10 del 27/5/10, entre muchas otras).

8. Por último, y si bien lo expuesto es suficiente para rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, no es ocioso recordar que la verosimilitud del derecho es un requisito esencial para la procedencia de la medida cautelar. Tal recaudo se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontestable realidad, la cual sólo se logrará al agotarse el trámite (cfr. Fenochietto-Arazi, Código Procesal comentado, t. 1, pág. 742; esta Sala, causas 14.152 del 27-10-94, 44.800 del 21-3-96, 35.653/95 del 29-4-97, 21.106/96 del 17-7-97, 1251/97 del 18-12-97, 7208/98 del 11-3-99, 889/99 del 15-4-99, 436/99 del 8-6-99, 7208/98 del 4-11-99, 1830/99 del 2-12-99 y 7841/99 del 7-2-2000). En este sentido, la ley 24.901 hace inmediatamente operativa la obligación de los agentes de salud y de las empresas médicas de cubrir en forma "integral" las prestaciones que requieren las personas afectadas por una discapacidad, sin perjuicio del alcance que se precise al momento de dictar sentencia definitiva. En cuanto al peligro en la demora, este Tribunal ha reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resultan suficientes para tenerlo por acreditado la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para disipar un temor de daño inminente, acreditado prima facie o presunto (cfr. causas 6655/98 del 7-5-99, 436/99 del 8-6-99, 7208/98 del 4-11-99, 1830/99 del 2-12-99 y 1056/99 del 16-12-99; en ese sentido, ver Fassi-Yáñez, Código Procesal comentado, t. 1, pág. 48 y sus citas de la nota n° 13 y Podetti, Tratado de las medidas cautelares, pág. 77, n° 19). Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: confirmar la resolución de fs. 467 en cuanto fue motivo de agravio. Las costas de Alzada se distribuyen por su orden en atención a la cuestión debatida y al estado liminar de las actuaciones -arts. 70, segunda parte, y 71 del

Código Procesal, texto según ley 26.939, Digesto Jurídico Argentino (DJA)-

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

María

Susana Najurieta Francisco de las Carreras Ricardo Víctor Guarinoni

020127E