

Amparo De Salud Cobertura Integral De Prestaciones Medicas Persona Con Discapacidad

JURISPRUDENCIA

Amparo de salud. Cobertura integral de prestaciones médicas.

Persona con discapacidad Se resuelve hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y hacer lugar a la medida cautelar solicitada obligando a la demandada que proceda a otorgar en forma inmediata la cobertura integral del 100% de los costos reales y efectivos de las sesiones individualizadas de fonoaudiología, de las sesiones de psicología y de las sesiones de terapia ocupacional, por todo el tiempo que las requiriera, de conformidad con las indicaciones dadas por los profesionales tratantes en los términos de la Ley 24.901, hasta tanto se dicte sentencia de fondo en la presente causa. S.M. de Tucumán, 27 de febrero de 2019. Y VISTO: el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 177/180 y, CONSIDERANDO: 1) Conforme surge de las constancias de autos, Víctor Hugo Sebastian Espinosa Páez, en representación de su hijo H. B. E., interpuso acción de amparo en contra de Boreal Cobertura de Salud solicitando el dictado de una medida cautelar a los efectos de que se ordene a esta última brindar a favor de su hijo la cobertura integral de todos los costos reales y efectivos de las sesiones individualizadas de fonoaudiología a través de la Lic. Noelia Jiménez, de las sesiones de psicología a través de la Lic. María del Milagro Terán, y de las sesiones de terapia ocupacional a través de la Lic. Andrea Saade, o por quien a sus pedidos las reemplazare, por todo el tiempo que las requiriera, de conformidad con las indicaciones dadas por los profesionales tratantes. Mediante proveído de fecha 8 de noviembre de 2018 (fs. 176) el señor Juez a quo resolvió: ?A la medida cautelar: Que practicado un análisis de las constancias de autos y de la documentación aportada, los elementos arrojados no son suficientes para acreditar prima facie la verosimilitud del derecho invocado por el actor, toda vez que no consta en autos negativa de la parte demandada conforme lo expresado por la misma en la copia de carta documento glosada a fs. 159 de autos; sin que la actora acredite haber cumplido con el trámite administrativo previo (imprescindibilidad en los términos del art. 39 de la Ley 24.901), sin perjuicio de la decisión que se adopte en definitiva máxime teniendo en cuenta el criterio restrictivo que le cabe a las medidas cautelares, sobre todo en procesos de las características de la acción de amparo, por lo que, no ha lugar por ahora a la medida cautelar solicitada...?. Disconforme con lo dispuesto el actor interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio a fs. 177/180. Rechazado el primero fue concedido el recurso de apelación. Se agravia la parte actora, principalmente, por el rechazo de la cautelar solicitada. Considera que lo resuelto por el a quo impide la continuidad de los tratamientos del amparista con los profesionales tratantes lo que pone en riesgo la salud del menor. Señala que agotó ante la demandada todas las instancias para obtener la cobertura del tratamiento interdisciplinario, de forma individualizada bajo el esquema que precisa el niño, sin que esta última efectuara auditoria médica del menor, considerando de manera arbitraria el rechazo de cobertura. Por último, destaca que su parte acreditó la necesidad que dichos tratamientos sean llevados a cabo a través del equipo de especialistas que tratan al menor, tal como surge de la documentación acompañada. A fs. 185/186 obra dictamen del señor Fiscal Ad- Hoc, Dr. Gustavo Gimena, mientras que a fs. 190/191 contestó vista el señor Defensor Público Oficial, Dr. Adolfo Bertini, quedando la causa en condiciones de ser resuelta por esta Alzada. 2) Corresponde a este Tribunal pronunciarse acerca de la procedencia de la medida cautelar que fuera rechazada oportunamente por el señor Juez de primera instancia. Al respecto, tiene dicho esta Alzada que para la procedencia de las medidas cautelares deben concurrir los presupuestos exigidos por el art. 230 del CPCCN; esto es: verosimilitud del derecho y peligro en la demora. En este marco corresponde analizar si se encuentra acreditada en autos la verosimilitud del derecho del amparista. El derecho a la salud se halla protegido por un amplio marco de disposiciones de carácter constitucional, como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (arts. 11 y 16), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 25), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12) además de lo dispuesto por el art. 75, inc. 23 de la Ley Fundamental, en tanto estatuye ?legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato... en particular respecto de los niños... y de las personas con discapacidad?. La condición de persona con discapacidad encuentra especial amparo en las disposiciones de las leyes 23.660, 23.661 y 24.901, las que imponen a cargo de las obras sociales y empresas de medicina prepaga la cobertura de las prestaciones básicas enunciadas en la ley que necesiten los afiliados con discapacidad. Prestaciones éstas de generosa amplitud que no consienten una interpretación restrictiva y contraria a la finalidad tutelar de la ley, a través de las cuales se pretende lograr la integración social de las personas con capacidades diferentes. En este sentido, el art. 10 de la ley 24.091 establece que son beneficiarios de esta norma las personas que acrediten su discapacidad mediante el certificado expedido por la Secretaría de Estado de Salud Pública, tal como lo acredita el actor mediante copia del certificado agregado a fs. 9, el que da cuenta que H. B. padece de autismo en la niñez, encontrándose por ello comprendido en las previsiones de las leyes citadas.

Particularmente, y en lo que aquí interesa, el art. 39 de la ley 24.901 dispone: "Será obligación de los entes que prestan cobertura social, el reconocimiento de los siguientes servicios a favor de las personas con discapacidad: a) atención a cargo de especialistas que no pertenezcan a su cuerpo de profesionales y deban intervenir imprescindiblemente por las características específicas de la patología, conforme así lo determinan las acciones de evaluación y orientación estipuladas en el art. 11 de la presente ley...?". Al pronunciarse sobre el rechazo de la medida, el a quo consideró que la parte actora no logró acreditar el cumplimiento del trámite administrativo previo en los términos del art. 39 de la Ley 24.901, argumento que se estima -por ahora-improcedente. Del análisis de la normativa aplicable, como así también, de la compulsa de las actuaciones de la causa, se advierte que la parte actora habría acreditado la imprescindibilidad de las prestaciones en los términos reclamados. En el escrito de demanda puso de manifiesto la necesidad de que el menor sea tratado por determinados profesionales, a saber: Lic. Noelia Jiménez (Fonoaudióloga); María Del Milagro Terán (Psicóloga); Lic. Andrea Saade (Terapista Ocupacional) (fs. 72, 74 y 76/78). Las actuaciones obrantes en la causa acreditarían la necesidad y conveniencia de que el menor continúe, por ahora, realizando el tratamiento integral con los profesionales tratantes recomendados. Asimismo, se advierte que un cambio o modificación de los profesionales intervinientes podrían resultar desfavorables para la evolución de la salud del menor, y lo que resulta más grave aun, podrían implicar un claro retroceso en su tratamiento. Es por ello que en el caso se estima razonable que H. B. continúe su tratamiento de rehabilitación con los mismos profesionales con los que lo venía realizando, ello de conformidad con lo dispuesto por el art. 39 de la ley 24.901. Por otra parte, lo expuesto por el sentenciante de grado respecto a la falta de negativa de la obra social no resultaría, a juicio de este Tribunal, ajustado a derecho. De la causa surgen acreditados los intentos efectuados por el amparista a fin de obtener la cobertura reclamada, sin haber recibido respuesta favorable conforme a lo solicitado (fs. 159). Una persona que padece la patología descrita no puede atravesar un laberinto normativo y burocrático que impida la pronta satisfacción de sus necesidades, pues el derecho a la salud que se reclama involucra también el derecho a una vida digna, del cual el Estado es garante, debiendo velar por su protección y pronta satisfacción. De las presentaciones efectuadas por la parte actora tales como los argumentos esgrimidos en su demanda, documentación acompañada, certificados médicos e historias clínicas prescriptas por los profesionales tratantes, y de conformidad con el régimen aplicable tales como la ley 23.660, 23.661 y 24.901 este Tribunal considera acreditados los extremos requeridos por la ley procesal para la procedencia de este tipo de medidas. Por último, conviene recordar que la medida que aquí se dispone reviste naturaleza provisional, es decir se encuentra justificada, siempre y cuando subsistan las razones que dieron lugar a su dictado. En efecto, nada impide que, con posterioridad pueda ser modificada de oficio o a petición de parte, o dejada sin efecto, si en algún momento del proceso la misma es, o se hace, innecesaria o excesiva. De ahí que han de quedar siempre supeditadas a las circunstancias del caso en particular y a su revisión en cualquier etapa del proceso cuando las circunstancias así lo exijan; dado que revisten naturaleza instrumental y no causan estado. Juzgando que en este caso se verifican los requisitos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora, esta Alzada considera procedente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 177/180 en contra del proveído apelado de fecha 8 de noviembre de 2018 (fs. 176). En consecuencia, corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada por el Sr. Víctor Hugo Sebastian Espinosa Páez, en representación de su hijo H. B. E., y obligar a Boreal Cobertura de Salud que proceda a otorgar en forma inmediata la cobertura integral del 100% de los costos reales y efectivos de las sesiones individualizadas de fonoaudiología a través de la Lic. Noelia Jiménez, de las sesiones de psicología a través de la Lic. María del Milagro Terán, y de las sesiones de terapia ocupacional a través de la Lic. Andrea Saade, o por quien a sus pedidos las reemplazare, por todo el tiempo que las requiriera, de conformidad con las indicaciones dadas por los profesionales tratantes, en los términos de la ley 24.901, hasta tanto se dicte sentencia de fondo en la presente causa. La medida se otorga previa caución juratoria que deberá prestar el solicitante ante el Juzgado de primera instancia interviniente. Por lo que se, **RESUELVE:** I. HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 177/180 y REVOCAR el proveído apelado de fecha 8 de noviembre de 2018 (fs. 176). En consecuencia, corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada por el Sr. Víctor Hugo Sebastian Espinosa Páez, en representación de su hijo H. B. E., y obligar a Boreal Cobertura de Salud que proceda a otorgar en forma inmediata la cobertura integral del 100% de los costos reales y efectivos de las sesiones individualizadas de fonoaudiología a través de la Lic. Noelia Jiménez, de las sesiones de psicología a través de la Lic. María del Milagro Terán, y de las sesiones de terapia ocupacional a través de la Lic. Andrea Saade, o por quien a sus pedidos las reemplazare, por todo el tiempo que las requiriera, de conformidad con las indicaciones dadas por los profesionales tratantes, en los términos de la ley 24.901, hasta tanto se dicte sentencia de fondo en la presente causa. La medida se otorga previa caución juratoria que deberá prestar el solicitante ante el Juzgado de primera instancia interviniente. Regístrese, notifíquese, y publíquese. Fecha de firma: 27/02/2019 Alta en sistema: 13/03/2019 Firmado por: DRA.COSSIO MARINA JOSEFA Firmado por: DR.RICARDO MARIO SANJUAN Firmado por: ISABEL DEL V. SAYAGO SECRETARIA DE CÁMARA Firmado por: HERNÁN EDUARDO FRIAS SILVA CONJUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. JORGE ENRIQUE DAVID CONJUEZ

038240E