

## Cuidador Domiciliario

### JURISPRUDENCIA

### Cuidador domiciliario

Se confirma la resolución que hizo

lugar a la acción de amparo y ordenó a la accionada que brinde la cobertura inmediata y total (al 100%) de la prestación solicitada de cuidador domiciliario.

Paraná, 07 de mayo de 2019.- Y VISTOS: Estas actuaciones caratuladas ?MORALES, NELIDA BEATRIZ REP. YOLANDA LEONOR LOPEZ C/PAMI S/AMPARO LEY 16.986?, expte. N FPA 24857/2018/CA1, provenientes del Juzgado Federal N° 2 de Paraná; y CONSIDERANDO: I- Que llegan estos actuados en virtud del recurso de apelación interpuesto y fundado por la parte demandada a fs. 57/58 vta., contra la resolución de fs. 53/56 vta., que hizo lugar a la acción de amparo y ordenó a la accionada -PAMI- que brinde la cobertura inmediata y total (al 100%) de la prestación solicitada de cuidador domiciliario por 24 horas de lunes a domingo y desde septiembre de 2018. Impuso las costas a la parte demandada vencida, reguló honorarios y tuvo presente la reserva del caso federal efectuada.- Quedan estos autos en estado de resolver a fs. 66 y vta.-

II- Que, el presente amparo fue promovido por la Sra. Nélide Beatriz Morales -en representación de su madre, Sra. Yolanda Leonor Lopez- contra el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados -INSSPJP PAMI- a fin de que se autorice la cobertura integral, continua y gratuita de la asistencia domiciliaria permanente, en razón de padecer discapacidad mental moderada y motriz, de conformidad con lo prescripto por su médico tratante, Dr. Juan Bonifacino.- III- a) Que, el PAMI al expresar agravios, sostiene que en ningún momento se negó a brindar a la afiliada las prestaciones que fueran requeridas por ésta. Se agravia en cuanto la sentencia no precisa que la cobertura del 100% del costo de la prestación de acompañante domiciliario lo es en función de lo prescripto por la Resolución N° 1/2018 del Ministerio de Trabajo y la Ley 26884 de Personal de Casas Particulares.

Finalmente, apela los honorarios por considerarlos altos. Mantiene la reserva del caso federal. b) Que, el magistrado de la instancia inferior hizo lugar a la demanda de amparo interpuesta y contra dicha decisión se alza la apelante.- IV- Conforme a los agravios deducidos por la parte demandada, cabe observar que no se encuentra cuestionada la afiliación ni la patología que padece la amparista, controvertiéndose -esencialmente- la pertinencia de la cobertura total de la prestación de cuidador domiciliario ordenada y su inserción legal y modalidad de pago.- Es así que tampoco se controvierte que la Sra. Yolanda Leonor Lopez -de 91 años de edad- se encuentra amparada por las disposiciones de la ley 24.901, con la que el Estado Nacional instituyó un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art. 1) -cfr. certificado de discapacidad de fs. 4.- Tal sistema fue puesto a cargo de las obras sociales comprendidas en el artículo 1° de la ley 23.660 respecto de las personas afiliadas (art. 2), y a cargo del Estado cuando las personas con discapacidad carecieren de cobertura de obra social (art. 4). Dentro de las prestaciones que enuncia la ley 24901, el art. 39 inc. d) (texto incorporado por la ley 26480) contempla la asistencia domiciliaria, a fin de favorecer la vida autónoma de las personas con discapacidad, evitar su institucionalización o acortar tiempos de internación.- Que, de ello se colige que la atención personalizada de un cuidador domiciliario permanente, a la luz de la documental obrante en autos (cfr. fs. 1, 4 y conc.), resulta obligatoria para el instituto demandado y así debe declararse, debiendo destacarse -asimismo- que también su hija, Sra. Morales, posee dolencias de relevancia que le generan discapacidad (fs. 8 y conc.).- Tal criterio ha sido sustentado por este Tribunal -con diferente integración- en autos ?DÍAZ, ROBERTO MIGUEL EN REPRES. DE SU HIJA CONTRA OBRA SOCIAL UPCN SOBRE AMPARO LEY 16.986?, expte. N° FPA 2950/2013, sentencia del 17/12/2013; ?TOSO, LEONARDO ANTONIO RAMON REP. DE SU HIJA CONTRA OBRA SOCIAL DE TRAB SOCIOS DE LA ASOC MUTUAL DEL PERSONAL JERARQUICO DE BA OF. NAC JERARQUICOS SALUD SOBRE AMPARO LEY 16.986?, expte. N FPA 1933/2014, del 19/12/2014, entre otros.- Que, debe señalarse también que la salud como valor y derecho humano fundamental encuentra reconocimiento y protección en diversos instrumentos comunitarios e internacionales en materia de Derechos Humanos, que ahora gozan de jerarquía constitucional en virtud de lo preceptuado en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional reformada en 1994, a saber: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 7 y 9, Declaración Universal de Derechos Humanos de la O.N.U. de 1948, arts. 3, 8 y 25; Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, arts. 12-1, numeral 1 y 2, ap. d) y Pactos de Derechos Humanos art. 4, numeral 1, 5, 19, 26.- Que, no brindar una respuesta jurisdiccional favorable, oportuna y eficaz, sería violentar los derechos constitucionales en detrimento de la salud de la actora, debiéndose, a su vez, ponderar el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de garantizar ampliamente el derecho a la salud integral (cfr. sent. 11-6-98 ?Policlínica Privada de Medicina y Cirugía S.A. v. Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires? y en sentido coincidente S. C. Mendoza, en LL. 1993-E-36) y el reconocimiento de la existencia del derecho constitucional a la preservación de la salud (cfr. C.S.J.N, in re ?Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Secretaría de Programas de Salud y Banco de

Drogas Neoplásticas?, ¿Fallos? 323:3229).- c) Que, en relación a la inaplicabilidad de la ley 26844 y de la Resolución 1/18 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, cabe observar que es criterio de este Tribunal la aplicación de ambas normativas en cuanto la resolución precitada refiere a la asistencia y cuidado no terapéutico de personas enfermas, con discapacidad, niños/as, adolescentes, adultos mayores. Distingue al Personal con retiro y al sin retiro, y fija montos con sus respectivas actualizaciones, por lo que las mismas deberán ser aplicadas conforme la escala vigente fijada en dicha Resolución. Concretamente, en el sub examine, la propia actora acompaña como prueba documental el ¿Plan de Trabajo y presupuesto cuidadores domiciliarios? (cfr. fs. 11 cuidadora Moreira y fs. 14 cuidadora De Angeli) y determina que ¿los importes establecidos son en función de la Resolución 2/2017 vigentes del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para tarea de cuidados de personas en el Régimen de Trabajo de Casas Particulares. Y se deberán ajustar a las correspondientes actualizaciones que periódicamente realice el citado organismo? (sic). Cabe aclarar que dicha resolución ministerial fija un sistema de actualizaciones, el que debe ser respetado y establece las remuneraciones mensuales mínimas para el Personal comprendido en el Régimen establecido por la Ley N° 26844 Por otra parte, la aplicación, lisa y llana de la ley 24901, no se contrapone a la aplicación de la ley 26844. Ambas normativas se complementan. En función de lo expuesto, el caso de marras queda abarcado por la ley 26844 y de la Resolución 1/2018 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, criterio adoptado por este Tribunal en autos: ¿JATON, NORMA TERESA NOM Y REP ROSA CLIVIO CONTRA PAMI SOBRE AMPARO LEY 16.986?, Expte. N FPA 187/2019/CA1. Desde la perspectiva suministrada por las disposiciones mencionadas y habida cuenta de las circunstancias que particularizan el caso, debe concluirse que corresponde que la parte demandada, Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, PAMI, cubra de manera integral, al 100%, el costo de cuidador domiciliario por 24 horas, desde la fecha estipulada por el juzgador, esto es: septiembre de 2018, punto sobre lo cual no existe agravio de la parte demandada.- Que, en consonancia con todo lo que se lleva dicho, corresponde admitir el agravio propuesto y modificar la sentencia en lo atinente al régimen legal aplicable al pago de la prestación. V- Que, al atender la apelación de los honorarios por la parte demandada, se advierte que en el auto cuestionado han sido justipreciadas adecuadamente las tareas profesionales de los letrados de las partes; ello conforme la pauta regulatoria establecida en el punto e) del art. 16 de la ley 27.423.- En tal sentido corresponde concluir que dicho agravio debe ser desestimado, confirmándose la regulación apelada (arts. 16 y 48 de la ley 27.423). VI- En cuanto a las costas de esta instancia, corresponde imponerlas en su totalidad a la demandada, a mérito del resultado arribado y por resultar vencida en lo sustancial (art. 68 del CPCCN y arts. 14 y 17 de la ley 16.986). VII- Que, no corresponde regular los honorarios a las letradas de la parte demandada, atento lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 27.423. Que, por lo expuesto, SE RESUELVE: Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto y, consecuentemente, modificar la sentencia dictada en lo atinente al régimen legal aplicable al pago de la prestación, confirmándola en todo lo demás. Costas en su totalidad a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN y arts. 14 y 17 de la ley 16.986). No regular honorarios a las letradas de la parte demandada, atento lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 27423. Tener presente las reservas del caso federal efectuadas. Regístrese, notifíquese, difúndase a través de la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y bajen. BEATRIZ ESTELA ARANGUREN CINTIA GRACIELA GOMEZMATEO JOSE BUSANICHE 040663E