

Poder Judicial de la Nación

Juz. 7 Sec. 14

Causa N° 7.158/07 “A.A. Y OTRO c/ OSDE s/ amparo”

Buenos Aires, 6 de agosto de 2009.

VISTO: el recurso de apelación interpuesto -y fundado a fs.132/135 vta-, cuyo traslado fue respondido por la actora a fs. 140/140 vta. y por la Sra. Defensora Oficial a fs. 165, contra la sentencia de fs. 122/130, y

CONSIDERANDO:

I. El Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y condenó a Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE) a brindar -a los niños A. y G. A.- la cobertura del 100% por escolaridad en la institución educativa a la que concurren en la actualidad, durante el tiempo que se acredite su afiliación o hasta el alta médica.

Para así decidir tuvo en cuenta que, la demandada debe garantizar el derecho a la educación de los menores discapacitados con fundamento en la Constitución Nacional, Tratados Internacionales, las leyes 23.660, 23.661, 24.455, 24.901, 26.206, todo ello en virtud de que los niños sufren “distrofia muscular de Ducheme”, se movilizan en sillas de ruedas, y no pueden concurrir a colegios públicos que posean barreras arquitectónicas; por ello, deben asistir a una escuela privada -de la zona de su residencia- que se halle adaptada a sus necesidades, limitaciones y discapacidad.

Contra dicho decisorio se alzó la demandada quien arguye que : 1) “el juez erró al atribuirle el carácter de una empresa de medicina prepaga y al señalar que los agentes del seguro perciben aportes o subsidios en concepto de cobertura de escolaridad común ya que, para que la Administración de Programas Especiales (APE) -que administra dichos fondos- otorgue un subsidio a la obra social, el prestador en cuestión se encuentre inscripto en el Registro Nacional de Prestadores de Servicios de Atención a las Personas con Discapacidad de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, y que no contempla - a su vez- la inscripción de escuelas comunes en dicho registro (cfr. fs. 132 vta. segundo párrafo)”; 2) es el Estado quien debe garantizar la educación de los menores; 3) el a quo omitió ordenar producir prueba relevante a los fines de determinar la existencia de escuelas públicas adecuadas a las necesidades de los menores y dentro de su zona de residencia (Escobar).

USO

Ante los planteos efectuados, este Tribunal, dictó como medida para mejor proveer, que se libranan oficios a la Dirección General de Cultura y Educación del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires y al Consejo Escolar de Escobar a fin de que informaran el número de escuelas públicas oficiales, indicando aquéllas que dispongan de modificaciones arquitectónicas que permitan el normal desenvolvimiento en su proceso educativo de un niño que debe movilizarse en sillas de ruedas (fs. 145).

Así pues, a fs. 155/162 se recibió contestación de oficio por parte de la Jefatura de Distrito Escobar de la Dirección de Inspección General de la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires, en el que se informa que “existen 34 escuelas primarias y 34 secundarias básicas en el distrito Escobar, y que no hay en el distrito escuelas que carezcan de barreras arquitectónicas, ya que las que cuentan con rampas no poseen baños para discapacitados o no funcionan los ascensores o se encuentran en calles con acceso de tierras” (fs.160).

II. Sentado lo expuesto, es conveniente puntualizar que los menores Agustín de 16 años de edad y Gonzalo de 13 años de edad (cfrs. fs. 4 y 5) padecen “distrofia muscular de Ducheme” (cfr. certificados de discapacidad de fs. 119/120) y son afiliados a la obra social demandada (cfrs. fs. 4 y 5), lo que determina la aplicabilidad al caso de la ley 24.901.

En primer lugar y en cuanto a la queja referida al encuadramiento jurídico efectuado por el juez a quo respecto de que OSDE es una empresa de medicina prepaga cuando en realidad -afirma el apelante- se trata de una obra social, si bien resulta acertada tal afirmación en nada obsta a que en el sub lite se apliquen las prescripciones de la ley 24.901 -tal como lo resolvió el juez a quo con fundamento en la ley 24.754- en tanto dispone que las obras sociales 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).

Asimismo, esta ley, instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad que contempla acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art. 1).

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; esta Sala, causa 4864/08 del 05-03-09, entre muchas otras).

Como en el caso de autos ha quedado acreditado (ver informe de fs.160) que no existen -en el distrito Escobar- escuelas públicas adaptadas a las necesidades de niños discapacitados que se movilizan en sillas de ruedas en virtud de poseer barreras arquitectónicas, no genera duda alguna que la prestación de escolaridad requerida por los amparistas debe ser cubierta por la demandada en el único colegio de la zona de Escobar adaptado a dichas necesidades (que es al que concurren los niños Alonso en la actualidad).

A su vez esta obligación encuentra sustento jurídico en la ley 23.661, que establece, entre los fines de las Obras Sociales, el de proveer 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 (conf. art. 2º. primer párrafo), todo ello en el marco del Sistema aludido, cuyo propósito es procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica (art. 1º), esta Cámara, Sala I, doct. causas 4339 del 16-7-2002. 1265/02 del 1-10-02 y 12.107/02 del 19-11-02).

Asimismo, no es ocioso recordar, en este orden de ideas, que el Alto Tribunal ha tenido oportunidad de señalar que los menores y 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" (confr. in re "Lifschitz, Graciela Beatriz y otros c/ Estado Nacional", del 15-6-04).

Por otra parte, esta solución es la que mejor se corresponde con la naturaleza del derecho de los amparistas -que compromete la salud e integridad física de las personas (Corte Suprema, Fallos: 302:1284)-, reconocido por los pactos internacionales (arts. 23 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por ley 23.849; art. 25, inc. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 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. Sala I causas 22.354/95 del 2-6-95, 53.078/95 del 18-4-96, 1251/97, 436/99, 7208/98, 1830/99 y 1056/99, citadas; en igual sentido, ver CSMendoza, Sala I, del 1-3-93, voto de la Dra. Kemelmajer de Carlucci, E.D. 153-163; Cfed. La Plata, Sala 3, del 8-5-2000, ED del 5-9-2000).

En la especie de autos no cabe duda que la cobertura requerida se encuentra prescripta en la normativa aplicable y -en consecuencia- la obligatoriedad de la obra social de brindarla, cuyos agravios carecen de sustento sólido pues quedan desvirtuados por las claras disposiciones legales citadas.

III. Por lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE:** confirmar la sentencia apelada, en cuanto fue motivo de agravio, con costas (arts. 68 del Código Procesal y 14 de la ley 16.986).

Teniendo en cuenta el mérito, extensión y eficacia de la labor desarrollada, la naturaleza de la presente causa, su trascendencia moral y jurídica, como así el interés disputado, se confirman los honorarios regulados a favor de la letrada-patrocinante de la parte actora, doctora María Inés Bianco (conf. arts. 36 y concordantes del arancel).

Poder Judicial de la Nación

Por la gestión profesional desarrollada en la Alzada, se regula el honorario de la letrada de la parte actora, doctora María Inés Bianco, en la suma de pesos QUINIENTOS (\$ 500) (arts. 14 y concordantes del arancel).

La Dra. Medina no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del RPJN).

Regístrese, notifíquese -a la señora Defensora Pública Oficial en su público despacho- y devuélvase.

Guillermo Alberto Antelo – Ricardo Gustavo Recondo.

USO