

C. 13.001/2006 -I- “S. T. c/ Obra Social Unión Personal s/ amparo”.

Juzgado N° 2

Secretaría N° 4

Buenos Aires, 8 de mayo de 2007.

**Y VISTO:**

El recurso de apelación interpuesto a fs. 157 y fundado a fs. 183/188 —cuyo traslado fue respondido por la actora a fs. 193/195 y por la Sra. Defensora Oficial a fs. 198— contra la resolución dictada a fs. 111/112, y

**CONSIDERANDO:**

1. El señor juez hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la actora, y ordenó a Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación que realice los actos pertinentes para garantizar al menor T. S. la cobertura total de las prestaciones descriptas a fs. 102vta. y fs. 103 —punto 5— durante el curso del proceso y hasta tanto duren los efectos de esta decisión.

Contra esa resolución decisión apela la obra social demandada. Aduce en su memorial de agravios que no media en el caso la verosimilitud del derecho invocada, por cuanto la actora no tiene derecho a las prestaciones reclamadas en virtud de la cobertura progresiva establecida en el decreto 806/04 que determina que recién a partir de seis meses del ingreso del afiliado monotributista se incorporan las prestaciones subsidiadas por la Administración de Programas especiales, lo cual determina su falta de obligación a brindar las prestaciones hasta abril de 2007.

Argumenta que la obligatoriedad de cobertura de una obra social tiene como contrapartida el ingreso de aportes y contribuciones establecidos por la ley.

Manifiesta que la medida es de cumplimiento imposible hasta esa fecha en tanto la actora no ha ingresado la documentación necesaria y exigida para la tramitación del subsidio por discapacidad que le correspondería al menor.

Añade que el módulo de “Escolaridad Común” no está contemplado en el Nomenclador de Prestaciones Básicas para las Personas con Discapacidad, por lo que no cuenta con cobertura.

2. En primer lugar, es conveniente puntualizar que el menor T. S. —afiliado a la obra social demandada (cfr. fs. 61)— padece de paraparesia espástica que ha determinado el otorgamiento del correspondiente certificado de discapacidad (cfr. fs. 58), lo que determina la aplicabilidad al caso de la ley 24.901.

3. Ahora bien, se debe tener en cuenta que al tiempo de pronunciarse los jueces deben atender a las circunstancias existentes en ese momento (cfr. Sala II, causas 4404/93 del 29/10/96, 7633/99 del 28/9/00 y 1710/01 del 16/8/01; esta Sala, causas 1373/97 del 3/9/02, 4774/97 del 26/12/02, 21.785/94 del 18/12/03, 5766/92 del 22/5/03 y 7698/03 del 16/3/06), y no median razones para que esa regla —consagrada legislativamente por el art. 163, inc. 6°, del Código Procesal—, quede circunscripta a las sentencias definitivas, pues resulta apropiado que en cualquier otra clase de resoluciones sean tenidas en cuenta aquellas circunstancias sobrevinientes que tengan aptitud para proyectar influencia en el resultado de la controversia suscitada, tal como lo ha hecho la Corte Suprema de Justicia de la Nación al decidir recursos extraordinarios (cfr. Fallos: 310:1084).

Ello sentado, cabe señalar que, por un lado, ha vencido el plazo de carencia que invoca la recurrente, de conformidad con lo manifestado por ésta en el memorial (cfr. asimismo, copia del carnet de afiliación de fs. 61 y carta documento de fs. 96) y por otro, de las constancias de autos no surge el cumplimiento de la medida precautoria con anterioridad a esa fecha. En tales condiciones, este aspecto de la apelación ha devenido abstracto y por ende, su tratamiento por el Tribunal resulta inoficioso (cfr. Fallos: 224:548; 256:327 y 262:367).

4. En cuanto a la exclusión de la prestación de “Escolaridad Común” del Nomenclador de Prestaciones Básicas de Personas con Discapacidad, es del caso recordar que la ley 24.901 instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, y que contempla 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 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).

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 7841/99 del 7-2-2000, entre muchas otras*).

Entre estas prestaciones se encuentran la de Educación Inicial y Educación General Básica. Los artículos 21 y 22 del texto legal citado contemplan expresamente la posibilidad de integración en escuela común en todos aquellos casos en que el tipo y grado de discapacidad así lo permita, lo que se corresponde con las prestaciones contempladas en los artículos 2.1.6.1 y 2.1.6.2 del Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad (Anexo I de la Resolución 428/99 del Ministerio de Salud y Acción Social. B.O. 24/4/00).

En la previsión contenida en dichas normas se sustenta la verosimilitud del derecho invocado, habida cuenta de que el neurólogo infantil que atiende al niño prescribió precisamente para el año en curso escolaridad común incrementando la maestra integradora (cfr. fs. 66), por lo que este agravio debe ser rechazado.

5. Esta solución es la que 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, 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. esta Sala 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*).

Es también la que mejor consulta las características de la actividad de las obras sociales, en la cual ha de verse una proyección de los principios de la seguridad social, a la que el art. 14 bis de la Constitución Nacional confiere carácter integral, que obliga a apreciar los conflictos originados por su funcionamiento con un criterio que no desatienda sus fines propios (*confr. Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctr. Fallos: 306:178; 308:344 y 324:3988*).

Tales fines, que hacen a la existencia y trascendencia de las obras sociales como la aquí demandada, están enunciados en la ley 23.661, de creación del Sistema Nacional de Seguro de Salud, que integran aquéllas en calidad de agentes y que rige todo lo atinente a su funcionamiento (arts. 2º, segundo párrafo, y 15). Ellos son proveer al otorgamiento de 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 (*confr. 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 Sala, doctr. causas 4339 del 16-7-2002, 1265/02 del 1-10-02 y 12.107/02 del 19-11-02*).

6. 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*).

De igual modo, es válido traer a colación que la Convención sobre los Derechos del Niño, encarece su tutela elevando el “interés superior” de los infantes al rango de principio (*confr. Corte Suprema, Fallos 318:1269; 322:2701; 323:2388; 324:112, entre muchos otros*).

Por lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE**: desestimar el recurso interpuesto por la demandada, con costas a su cargo por resultar vencida en el único aspecto que fue motivo de decisión (art. 69 del Código Procesal).

Difiérese la regulación de honorarios pertinente hasta tanto se dicte en autos sentencia definitiva.

Regístrese, notifíquese —a la Sra. Defensora Oficial en su despacho— y devuélvase.-

Francisco de las Carreras

Martín D. Farrell

María Susana Najurieta