



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 11

8438/2016

JULIA c/ OSECAC s/AMPARO DE SALUD

Buenos Aires, de abril de 2019.- NP

Y VISTOS:

Para dictar sentencia en estas actuaciones de las que

RESULTA:

1. Que a fs. 18/25 se presenta, por derecho propio, la **Sra. Vivian Sternfeld** invocando el carácter de apoderada de la **Sra. Julia** promoviendo una acción de amparo contra **OSECAC** a fin de obtener la cobertura integral (100%) de: a) internación permanente en la Residencia para mayores “Instituto Gorriti” donde se encuentra desde hace tiempo y b) medicación de acuerdo a la prescripción médica de la profesional que la asiste, para el tratamiento de la enfermedad que la aqueja.

Expone que la actora es afiliada a la demandada, que padece discapacidad y que cuenta con el certificado respectivo que adjunta.

Relata que el médico que la asiste diagnosticó fallas mnésicas y episodio confusional sin posibilidad de contención, deterioro cognitivo, demencia tipo Alzheimer y vascular y recomienda la internación en una institución de tercer nivel con atención de enfermería, médica y psiquiátrica permanente siendo aconsejable que continúe en el lugar donde se encuentra internada, dado que el cambio de institución puede descompensarla. Agrega que no es autónoma ni autoválida.

Alega que le resulta imposible afrontar el pago de la internación por su alto costo y que su único ingreso es una jubilación.



Reseña que intimó mediante carta documentado la cobertura integral de las prestaciones indicadas anteriormente, pero no obtuvo respuesta alguna, actitud que obliga el inicio del presente.

Funda en derecho su petición, pide una medida cautelar y ofrece prueba.

2. A fs. 26/27 se imprime a las presentes actuaciones el trámite del proceso sumarísimo y se dicta la medida cautelar solicitada en el inicio la que quedó firme por no haber sido recurrida. A fs. 41, mediante apoderada, se presenta la Obra Social de los Empleados de Comercio (OSECAC) e informa que a través de la Gerencia Médica se autorizó la provisión de medicamentos y, respecto de la cobertura de internación, solicita una prórroga a la espera de la respuesta que brinde la Gerencia de Asuntos Legales y a fs. 47, comunica que se emitió la autorización por la suma de \$ 40.000 para cubrir la internación de la accionante en el "Instituto Gorriti". Y a fs. 54, señala que se autorizó la cobertura de la medicación que requiere la Sra. Gomel y la provisión de Ensure que debe renovarse mensualmente.

3. A fs. 60/63, por apoderada, la **Obra Social de los Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC)** contesta la demanda y solicita su rechazo con costas.

Niega todos y cada uno de los hechos invocados que no fueran expresamente reconocidos e impugna la vía elegida.

No desconoce la calidad de asociada invocada por la actora ni la patología que padece.

Destaca que no hubo incumplimiento de su parte pues su proceder se ajustó a la legislación aplicable al caso, indicando que en cuanto a las obligaciones impuestas a las obras sociales por la ley 24.901, esta norma implementa un sistema integrado de salud en el que también se encuentra obligado el Estado a través de sus distintos organismos.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 11

Señala que otorgó las prestaciones requeridas por la actora. Agrega que autorizó la cobertura de su permanencia en el Instituto Gorriti internada desde larga data, entendiendo que sus familiares están en condiciones de solventar dicha internación que fue realizada en forma unilateral en esa institución.

Y, con relación a la medicación, manifestó haberla autorizado, así como la orden de provisión de Ensure y que debe renovarse mensualmente, aclarando que respecto de la OVOALBUMINA dado que no se trata de un suplemento nutricional específico, no se justifica clínicamente su pedido.

En síntesis, sostiene que no hubo incumplimiento de su parte en las obligaciones impuestas por la ley.

Ofrece prueba.

4. A fs. 70 se abre la causa a prueba y a fs. 75 se celebra la audiencia prevista en el art 360 del CPCC. A fs.92, la Obra Social denuncia el aumento del costo de la internación en el Instituto Gorriti, que resultaron infructuosas las conversaciones mantenidas con los familiares de la actora para arribar a un acuerdo y que propone trasladar a la Sra. [redacted] a la residencia “Avril” y, en caso de no ser aceptada, limitar la cobertura en la institución donde se encuentra a los valores del Nomenclador Nacional de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad, por ejemplo módulo “Hogar Permanente Categoría C”. A fs.94 toma intervención el Sr. Defensor Público Coadyuvante. A fs. 98 se acredita el inicio del proceso de determinación de la capacidad de la Sra. [redacted] ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 23 y a fs. 109 toma conocimiento el Ministerio Público de la Defensa. A fs.107 la actora se opone al planteo formulado por OSECAC a fs. 92 (traslado de institución y limitar la cobertura de la internación). A fs. 112 se declara clausurado el periodo probatorio. A fs. 126 la demandada solicita la designación



de una audiencia a los fines de intentar un acuerdo y luego de fijarse las fechas de fs.127, 131, 135 y 139, la obra social no compareció según surge de fs.141. A fs. 142 se expide el Sr. Defensor Público Coadyuvante. A fs. 146 dictamina el Sr. Fiscal Federal y a fs. 154 se llaman “Autos para Sentencia”, y

CONSIDERANDO:

I. Que en primer lugar, se debe 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 (conf., Fallos CSJN 276:132, 280:320, 303:2088. 304:819, 305:537, 307:1121, entre otras).

II. Sentado lo expuesto, corresponde individualizar el derecho que se considera vulnerado. Al respecto, es importante destacar que en el caso que nos ocupa lo constituye el derecho a la salud e integridad física del accionante, el cual aparece reconocido por la Constitución Nacional y los convenios internacionales suscriptos por nuestro país (conf. art. 42 y 75, inc. 22 C.N.; art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la ONU el 16.12.66, ratificado por Ley 23.313; art. 25, inc. 1ero. de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; C.S.J.N., Fallos 302:1284; CNCCFed., Sala I, causa 22.354/95 cit.; Sala II, causa 39.356/95 del 13.02.96; Sala III, causa 16.725/95 del 29.05.95, etc.).

III. Ello sentado, conviene señalar que, como principio, cuando están en juego el derecho a la vida o a la salud e integridad física de una persona, las instituciones que integran el sistema nacional de salud (sean obras sociales, entidades de medicina prepaga, asociaciones mutuales de asistencia sanitaria y la propia Nación, en función subsidiaria) deben extremar al máximo los servicios que





Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 11

proporcionan a fin de lograr la recuperación del paciente (conf. CNCCFed., Sala II, causa 5462/10 del 30.3.12).

Que una interpretación de las leyes de salud y del complejo de las normas reglamentarias (decretos, resoluciones, etc.) que condujera a frustrar la tutela amplia y generosa de los derechos constitucionales a la vida y a la salud resultaría incompatible con principios elementales de hermenéutica jurídica, pues es regla de oro que las normas de jerarquía inferior deben ser interpretadas de un modo compatible con los principios, derechos y garantías de orden constitucional.

IV. Ha menester recordar que es aplicable al caso el régimen de la ley 24.901 que no tiene como únicos destinatarios a las personas que carecen de toda cobertura, sino que también es aplicable a los afiliados a las obras sociales comprendidas en la ley 23.660 y a las empresas o entidades que presten servicios de medicina prepaga (leyes 24.754 y 26.682).

Por otra parte, ponderando la condición de discapacitada de la Sra. (conf. certificado de discapacidad de fs. 3), es menester precisar que la ley 24.901, que modificó la ley 22.431 de Sistema de Protección Integral de las Personas Discapacitadas, instituyó un sistema de prestaciones básicas de atención integral en favor de las personas con discapacidad, de acuerdo a “sus necesidades y requerimientos”. En el art. 2º, 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 las personas con discapacidad afiliadas a las mismas”.

Asimismo, no puede soslayarse que las prestaciones contempladas en la ley son al sólo efecto enunciativo y que conforme a lo establecido por el art. 15, se deberá brindar cobertura integral en rehabilitación, cualquiera fuere el tipo y grado de discapacidad, con los



recursos humanos, metodologías y técnicas que fuere menester y por el tiempo y las etapas que cada caso requiera.

A su vez, establece entre otras prestaciones complementarias (Cap. VII): la cobertura total por los medicamentos indicados (conf. art.38).

También, conforme a lo establecido por el art. 32, se deberá brindar la cobertura integral en hogares, recurso institucional cuya finalidad está destinada para satisfacer los requerimientos básicos esenciales (vivienda, alimentación, atención especializada) a personas con discapacidad sin grupo familiar propio o con grupo familiar no continente.

Así pues, la amplitud de la previsión normativa resulta ajustada a su finalidad, que es la de lograr la integración social de las personas con discapacidad.

V. Dadas así las cosas, procede destacar que la Sra. Julia es afiliada a OSECAC (v. fs.2), con diagnóstico de demencia en la enfermedad de Alzheimer atípica o de tipo mixto (v. documentación adjuntada al escrito de inicio) y su médico tratante indicó: “Internación en institución de tercer nivel....” Y agregó: “Se encuentra internada desde hace tiempo en el Instituto Gorriti” y que “cualquier cambio de equipo tratante o institución se encuentra contraindicada, dada la gravedad de su patología y su adecuación a dicha institución” (v. fs.7 vta.).

Al respecto, es menester señalar que, de acuerdo a lo remarcado por nuestra doctrina jurisprudencial, es el profesional de la medicina que trata la patología del paciente, quien, previo efectuar los estudios correspondientes prescribe la prestación que le proporcione mejores resultados (conf. CFSM, Sala I, causa n° 40.649/14/CA 1 y 35.600/14/CA 1, ambas del 17/10/14).

Y ello es así, por cuanto es el médico tratante, en quien no sólo el amparista deposita su confianza sino que es, además, el





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 11

profesional que a partir de conocer el cuadro clínico particular e integral del mismo y luego de evaluar los diferentes estudios médicos pertinentes, determina el mejor tratamiento se deba seguir.

VI. En cuanto al alcance de la cobertura de la prestación requerida (internación), la Excma. Cámara en el incidente de apelación que corre por cuerda, modificó la medida cautelar dispuesta en autos, debiendo adecuarse la cobertura hasta el límite fijado en el Nomenclador del Sistema de Prestaciones Básicas de Atención Integral para las Personas con Discapacidad, Módulo “Hogar con Centro de día Permanente Categoría A” más el 35% por dependencia (cfr. Punto 2.2.2. de la Resolución N° 428/99 del Ministerio de Salud y sus modificatorias); (v. especialmente fs.232, tercer párrafo, del incidente citado).

Al respecto, se debe ponderar que el sistema no contempla -como principio- la libre elección de médicos y/o prestadores, sino que está estructurado en función de los profesionales e instituciones contratados por las obras sociales para la atención de sus afiliados (conf. CNCCFed. Sala I, causa 11.071/05 del 20.12.05), lo cual se aplica en la especie. De otra manera, los afiliados podrían por sí concurrir a una institución asistencial y reclamar luego el reintegro de los gastos a su obra social o entidad de medicina prepaga sin limitaciones, lo que no es admisible (confr. CNCCFed. Sala III, causa 3775/09 del 15.6.10 y sus citas).

En tales condiciones, a fin de conciliar estos principios con los hechos reseñados, corresponde reconocer el derecho de la accionante de acuerdo a lo dispuesto por el Superior en el mentado incidente de apelación pues de lo contrario, de accederse sin más a los requerimientos de cobertura sin límite alguno de los afiliados en instituciones no contratadas, o a través de profesionales que no pertenecen al staff de la entidad asistencial, se desbarataría el sistema sobre el que se articula el funcionamiento de las obras sociales (conf.



CNCCFed. Sala III, causa Nro. 7.886/06 del 05.09.06 y Sala II, causa Nro.3491/2016, del 24.09.18).

VII. De modo que, a la luz de la normativa y jurisprudencia citadas, hallándose acreditada debidamente -como ya se dijo- la patología que padece la Sra. (ver certificado médico de fs. 7), la necesidad de la internación en la institución indicada, recibiendo la atención médica que su patología requiere y que posee certificado de discapacidad (v. fs. 3), cabe concluir que la accionada debe adoptar las medidas necesarias para asegurar la cobertura de la internación en el lugar donde se encuentra. Por lo tanto y dado que el grupo familiar de la amparista no acreditó -siquiera en forma parcial- que no pueda afrontar la diferencia del costo de la institución en la que se encuentra u en otra que resulte más económica, corresponde dar acogida a la pretensión de la actora, con el alcance indicado en el considerando VI.

Por lo expuesto, **RESUELVO:** 1) Hacer lugar a la presente acción entablada por la **Sra. Vivian** en el carácter de apoderada de la **Sra. Julia** En consecuencia, condeno a la **Obra Social de los Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC)** a brindar la cobertura de la internación en el establecimiento “Instituto Gorriti” de acuerdo al valor fijado en el Nomenclador de Prestaciones Básicas de Atención Integral para las Personas con Discapacidad (Resolución N° 428/99 del Ministerio de Salud y Acción Social), conforme el módulo “Hogar con Centro de día Permanente Categoría A, con más el 35% por dependencia y la medicación prescripta a fs.7 (100%), para el tratamiento de la enfermedad que padece. 2) Comunicar por Secretaria mediante oficio de estilo al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil N° 23 donde tramita la causa “ Julia s/ determinación de la capacidad” (Expte. N° 89531/2017), la existencia de las presentes actuaciones y el resultado respecto de la prestación





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 11

peticionada. **3)** Imponer las costas del presente proceso a la demandada (art. 68 del CPCC). En consecuencia, teniendo en cuenta el mérito, eficacia y extensión de la labor realizada y etapas cumplidas, regúlense los honorarios de los letrados de la parte actora, **Dr. Luis Alberto Buscio** en la suma de pesos

y **Dra. Diana Silvia Kynast** (cfr.fs.75) en la suma de

haciéndose saber que los correspondientes a los letrados apoderados de la demandada, se fijarán una vez que acredite no encontrarse comprendido en las disposiciones del art. 2 de la ley de arancel (conf. arts. 2, 6, 36, 37 y 39 de la ley 21.839, texto según ley 24.432).

Regístrese, notifíquese -al Sr. Fiscal Federal y al Sr. Defensora Público Oficial con remisión de la causa- y, oportunamente, **ARCHIVESE.**

ALICIA BIBIANA PEREZ
JUEZ SUBROGANTE

