

Suprema Corte:

-I-

La Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia modificó parcialmente la sentencia de primera instancia que hizo lugar a las prestaciones solicitadas por el actor a la Obra Social del Poder Judicial de la Nación hasta los valores máximos establecidos en el Nomenclador de Prestaciones Básicas (resolución 1512/2013 del Ministerio de Salud) con más el 50% por zona desfavorable en aquellos casos en los que el valor facturado excediera esos máximos. El tribunal decidió no aplicar esa resolución al caso y, en consecuencia, condenó a la obra social demandada a abonar la totalidad de la cobertura médica requerida por el niño, incluyendo las prácticas educativas y asistenciales y los gastos de las derivaciones médicas (fs. 133/138).

Relató que el actor es el padre de un niño con discapacidad que padece de Trastorno Generalizado del Desarrollo, por lo que requiere un tratamiento interdisciplinario y el transporte a los centros asistenciales donde puede recibir esos servicios.

Señaló que la cuestión controvertida consiste en determinar si la demandada debe cubrir el monto total de las erogaciones realizadas por el actor en razón de las prestaciones de salud que requiere su hijo o si debe reembolsar esos gastos únicamente por los valores establecidos por el Nomenclador de Prestaciones Básicas.

En primer lugar, explicó que la Obra Social del Poder Judicial de la Nación se encuentra obligada a prestar cobertura integral a favor de los afiliados con discapacidad en los términos de la ley 24.901 a pesar de no estar expresamente incluida en ese régimen legal. En este sentido, recordó que la Corte Suprema estableció en "Segarra" (Fallos: 331:1449) y en "Martin" (Fallos: 327:2127) que es común a todas las prestadoras de servicio de salud la carga de adoptar las

medidas razonables a su alcance para lograr la realización plena de los derechos de las personas con discapacidad.

En segundo lugar, consideró que este deber integra una política pública de nuestro país que tiende a lograr la realización plena de los derechos de las personas con discapacidad. A su vez, esta política surge del mandato convencional de garantizar el disfrute del más alto nivel posible de salud (art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), entre otras obligaciones asumidas internacionalmente.

En este contexto, afirmó que correspondía analizar la aplicación del Nomenclador de Prestaciones Básicas, instituido por la resolución 428/1999 del Ministerio de Salud, que reglamenta la ley 24.901. Por un lado, entendió que esa resolución tiene como única finalidad fijar los valores que la Administración de Programas Especiales le reconoce a las prestadoras de salud. De este modo, juzgó que esa norma establece valores referenciales que no pueden ser interpretados como topes máximos a la obligación de reintegro que la obra social tiene hacia sus beneficiarios.

Por otro lado, interpretó que limitar la cobertura a los valores de la aludida resolución ministerial resulta incompatible con la cobertura integral que deriva de las leyes 22.431 y 24.901. En particular, ponderó que en este caso los topes máximos impuestos por la reglamentación pueden traducirse en la imposibilidad de que el niño acceda a las prestaciones y tratamientos que necesita y, por lo tanto, concluyó que estos topes vulneran la protección integral del niño con discapacidad. Tuvo por acreditado que esa imposibilidad económica surge de los valores de las facturas adjuntadas en autos y que las diferencias entre los importes efectivamente abonados y los establecidos en el nomenclador, sumadas a las demoras en pago de los reintegros y a la ausencia de cobertura de algunas prestaciones, impiden la tutela adecuada del derecho a la salud. Por ello, resolvió

que la limitación en la cobertura constituye una violación al derecho a la salud del niño y a su integridad física.

-II-

Contra ese pronunciamiento, la demandada interpuso recurso extraordinario (fs. 139/153 vta.), cuya denegación (fs. 164/165) motivó la presente queja (fs. 57/62 vta. del cuaderno de queja).

Argumenta que la sentencia incurrió en arbitrariedad pues considera que se apartó de la normativa vigente al disponer la cobertura por el monto total de las erogaciones realizadas por el afiliado. Por un lado, manifiesta que el tribunal sujetó a la obra social a la obligación de prestar cobertura integral en los términos de la ley 24.901 cuando el artículo 4 de la ley 23.890 excluye expresamente a la demandada de la ley 23.660, la cual enuncia los sujetos alcanzados por la ley 24.901. Añade que la resolución 1126/2004 de la Obra Social del Poder Judicial prevé que la asistencia de los afiliados con discapacidad se rige por el marco jurídico establecido en las leyes 22.431 y 24.901, pero ajustado a los términos de esa misma resolución. Luego señala que ese reglamento prevé en su artículo 2 que los valores de cobertura quedan genéricamente homologados a aquellos reconocidos en el Programa de Cobertura del Sistema Único de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad reglamentado por la Gerencia General de la Administración de Programas Especiales del Ministerio de Salud de la Nación.

Por otro lado, se agravia de la decisión del *a quo* de no aplicar el Nomenclador de Prestaciones Básicas, regulado en la resolución 1512/2013 del Ministerio de Salud y luego actualizado en las resoluciones correspondientes. Considera que esa resolución del Ministerio de Salud es una reglamentación razonable del derecho a la salud y de la obligación de prestar cobertura integral a los beneficiarios con discapacidad. En este sentido, aduce que el nomenclador responde al principio de solidaridad, que exige una cuidadosa administración en

aras de evitar comprometer el fondo de la obra social y permitir garantizar idénticas prestaciones a todos los afiliados. También, cuestiona la interpretación realizada por el tribunal según la cual este reglamento no establece topes máximos a las obligaciones de las prestadoras de salud en relación con sus afiliados.

Asimismo, estima que el *a quo* interpretó equivocadamente el alcance del término “cobertura integral” de la ley 24.901. Señala que la ley obliga a las obras sociales a cubrir la totalidad de las prestaciones que requiere el paciente con discapacidad, pero no exige que las prestadoras de salud reintegren el monto total desembolsado por los afiliados para el pago de todos esos servicios.

Por último, agrega que el derecho a la salud reconocido en los tratados internacionales y en particular en el artículo 24, inciso 1, de la Convención sobre Derechos del Niño no son operativos, sino programáticos y se encuentran condicionados a las posibilidades concretas de cada Estado parte.

En conclusión, solicita que se revoque la sentencia de la cámara y se vuelva a la decisión adoptada por la jueza de primera instancia, que había ordenado la cobertura de las prestaciones de acuerdo con los topes arancelarios establecidos en el Nomenclador de Prestaciones Básicas más el 50 % por zona desfavorable en aquellos casos en los que el valor facturado excediera esos máximos.

–III–

El recurso extraordinario es admisible en cuanto controvierte el alcance de la ley 24.901 y la aplicación del Nomenclador de Prestaciones Básicas del Ministerio de Salud. A su vez, la decisión fue contraria al derecho que la recurrente fundó en esas normas (art. 14, inc. 3, ley 48). Por lo tanto, el recurso de queja es procedente con el alcance que paso a exponer.

–IV–

Ante todo, considero que correspondería oír al Ministerio Pupilar dado que el proceso atañe directamente a los derechos de un niño. Sin

embargo, a fin de agilizar el trámite y considerando el sentido de mi opinión, me expediré en este estado (cf. dictamen de la Procuración General de la Nación en S.C. P. 551, L. XLIX, "Plusfpatria SRL c/ ocupantes Av. Scalabrini Ortiz 1963/5/6/7/71/73 y 1977 y otro s/ desalojo", emitido el 26 de noviembre de 2014).

En primer término, el agravio de la recurrente relacionado con el marco jurídico aplicable a esta obra social es inadmisibles. En efecto, la sentencia de primera instancia resolvió que la Obra Social del Poder Judicial de la Nación debe prestar atención médica y social integral al afiliado, y que esa obligación se encuentra sujeta a los términos del Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad (establecido en la resolución 428/1999 del Ministerio de Salud, cuyos valores fueron readecuados periódicamente mediante sucesivas resoluciones, entre ellas, las resoluciones 1512/2013, 1859/2013, 1876/2013, 1151/2014, 1984/2014, 1104/2015, 1126/2015 y 692/2016) (fs. 88). Esa sentencia no fue oportunamente recurrida por la demandada, lo cual impide revisar esa decisión en esta instancia.

En el mismo sentido, la recurrente solicita que sus obligaciones en relación con el actor se sujeten a los límites arancelarios establecidos en la citada resolución ministerial pues entiende que esos límites son razonables. En consecuencia, la única cuestión controvertida consiste en determinar si los topes arancelarios previstos en el Nomenclador de Prestaciones Básicas constituyen una reglamentación razonable de la cobertura de las prestaciones que debe brindar la obra social demandada al hijo del actor.

Sin perjuicio de ello, vale señalar que el derecho a la salud es ampliamente garantizado en nuestro ordenamiento constitucional, especialmente en favor de los niños y de las personas con discapacidad (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional, arts. 10, inc. 3, y 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; arts. 25 y 26, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; arts. 23 y 24, Convención sobre los Derechos del

Niño; arts. 4, inc. 1, y 19, Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 24, inc. 1, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). En consonancia, la Corte Suprema ha destacado que la asistencia integral a la discapacidad constituye una política pública del país (Fallos: 327:2127, “Martin”; 327:2413, “Lifschitz”). En ese marco, es obligación de todas las prestadoras de salud hacer su máximo esfuerzo por satisfacer el derecho a la salud de los niños con discapacidad, por lo cual a la demandada no le resulta ajena la obligación de brindar una cobertura integral de las prestaciones que sus afiliados requieren en virtud de su discapacidad (ver Fallos: 327:2127; 331:1449, “Segarra”). Asimismo, esta obligación surge, tal como lo han entendido las instancias anteriores, de la resolución OSPJN 1126/2004, mediante la cual la obra social se ha obligado a adecuar su cobertura al régimen que establece la ley 24.901.

En segundo término, corresponde examinar la razonabilidad del Nomenclador de Prestaciones Básicas. De acuerdo con el decreto 1193/1998, ese nomenclador reglamenta las obligaciones previstas en los artículos 11 a 39 de la ley 24.901. Opino que reglamentar los valores reembolsables por las prestaciones de salud no es en sí irrazonable. Por el contrario, constituye un medio adecuado para garantizar similares prestaciones a todos los afiliados que las requieran y permite que las entidades del sistema de salud puedan prever los costos de sus obligaciones. En este sentido, la Corte Suprema ha destacado que “el régimen de recursos para el funcionamiento de la Obra Social se obtiene del aporte de los afiliados, y el principio de solidaridad exige una correcta y cuidadosa administración de sus finanzas, ya que, de no ser así, tal solidaridad sería ilusoria” (Fallos: 325:977, “Melich”, 327:3256, “Viton de Borda”). De igual modo, esta Procuración General y la Corte Suprema han considerado que la obligación de prestar cobertura integral de determinadas prestaciones médicas no es necesariamente incompatible con la aplicación de topes arancelarios (Fallos: 334:1869, “G., M. E.”).

Sin embargo, la disposición reglamentaria en ningún supuesto puede restringir irrazonablemente el derecho que regula (doctr. Fallos: 322:1318, "Tantucci"; 327:4932, "Cha Cha Huen"), en este caso, el derecho de los niños con discapacidad a recibir la cobertura de las prestaciones que requieren para su rehabilitación. En otras palabras, la limitación de cobertura no puede conducir a que en una situación particular se desconozca o desvirtúe la finalidad protectoria del régimen que reglamenta, sino que debe ser razonable, lo cual significa que debe atender a los fines que contempla y no ser descalificable por razón de inequidad (doctr. Fallos: 327:3677, "Vizzoti", considerandos 6° y 7°; ver también Fallos: 329:1638, "Reynoso"). Ello requiere, por lo tanto, un examen de razonabilidad circunstanciado que verifique las consecuencias de la implementación del nomenclador, ponderando cuidadosamente los extremos fácticos que caracterizan la controversia, como el tipo de prestaciones en juego, sus costos efectivos, las sumas a cubrir por la obra social y la temporalidad de los reembolsos, la situación del grupo familiar y de la persona interesada, y la continuidad y regularidad de los tratamientos médicos involucrados, entre otras cuestiones relevantes.

Asimismo, corresponde tener en cuenta que las condiciones del niño con discapacidad beneficiario de las prestaciones requieren de una especial atención al valorarse las circunstancias particulares del caso. Por ello, la consideración primordial de su interés debe orientar la decisión de los jueces (Fallos: 324:122, "Guckenheimer"; 327:2413).

En este contexto interpretativo, cabe recordar que I. A. V. I. es un niño que padece de Trastorno Generalizado del Desarrollo No Específico (un tipo particular de autismo). En consecuencia, en mayo de 2012 se le emitió un certificado de discapacidad. Estimo que hay suficientes elementos en este caso particular para rechazar los agravios traídos por la obra social y confirmar las prestaciones reconocidas por el tribunal *a quo*. La cámara tuvo por acreditado que el costo de los tratamientos que recibe el niño representa una porción muy alta de

los ingresos del grupo familiar e impone un esfuerzo económico excesivo sobre los ingresos de la familia a cargo del cuidado. Por ello, concluyó que la aplicación de las limitaciones arancelarias que surgen del citado nomenclador así como la modalidad de reembolso colocan en serio riesgo la continuidad del tratamiento. Esos hechos no fueron controvertidos por la recurrente. En este marco, la aplicación en este caso de los topes arancelarios previstos en el Nomenclador de Prestaciones Básicas resulta irrazonable pues desnaturaliza el derecho del niño a obtener los tratamientos que requiere y, en definitiva, vulnera su derecho a la salud.

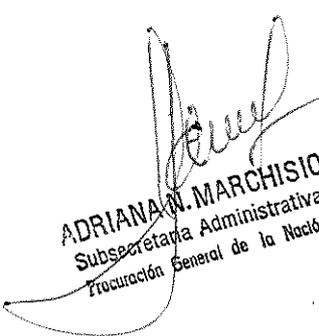
-V-

Por lo expuesto, opino que corresponde confirmar la sentencia apelada con el alcance indicado.

Buenos Aires, 18 de agosto de 2016.

ES COPIA

VÍCTOR ABRAMOVICH


ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación