Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

RAWSON, 14 de agosto de 2.012.-

------ **VISTOS**: ----------

------ Estos autos caratulados: **“V., H. E. y otra c/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL s/ Acción de Amparo**” (Expte. N º 22.418-V-2.011).----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:** ----------

------ A fs. 299/318 vta. la parte actora interpuso un Recurso Extraordinario Federal por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, contra la sentencia definitiva de la Sala Civil de este Superior Tribunal de Justicia N º 04/S.R.O.E./2012, obrante a fs. 276/290 vta. ---

------ En el punto III, apartado A) de su libelo aludió a los requisitos comunes para la procedencia del Recurso Extraordinario Federal, en el siguiente desarrolló los antecedentes del caso y en los apartados C), D) y E) explicó la concurrencia de los requisitos propios, que estimó cumplidos.----------

------ En el apartado F) formuló los agravios que la conducen a requerir la intervención de nuestro máximo Tribunal Federal, para resolver la procedencia de la pieza recursiva y el fondo de la cuestión planteada.----------

///

------ Entendió configurado el supuesto previsto en el inciso 3° del artículo 14 de la Ley N º 48, cuestión federal cuya oportuna reserva hizo en el acápite IX de su presentación inicial cosida a fs. 23/36 vta., pues este Superior Tribunal de Justicia al hacer lugar a la apelación interpuesta por el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, realizó una interpretación sesgada, restrictiva y errónea del artículo 33 y de los incisos 22 y 23 del artículo 75 de la Constitución Nacional. Asimismo entendió violentado el Pacto de San José de Costa Rica (artículos 4 inciso 1, 5 inciso 1, 19 y 29), la Convención de los Derechos del Niño (artículos 23, 24 y 29), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (artículo 6), y Convención sobre los derechos de las personas con Discapacidad receptada por Ley N ° 26.378, que en su artículo 5 establece los principios de igualdad y no discriminación con las personas discapacitadas, en su artículo 19 inciso b) reconoce el derecho de los discapacitados de tener acceso a los servicios de asistencia domiciliaria y residencial, incluida la asistencia personal necesaria para su inclusión en la comunidad y en el artículo 24 reconoce el derecho a la educación del discapacitado que facilite medidas de apoyo personalizadas y efectivas, en entornos que fomenten el desarrollo académico y social para lograr su plena inclusión.----------

------ A criterio del recurrente, el máximo tribunal provincial desconoció el verdadero alcance, contenido y naturaleza operativa de los dispositivos constitucionales y legales en los que se había sustentado el amparo, entre ellos los artículos 1, 2, 6, 11, 12, 14, 15, 16, 17 y 18 de la Ley 24.901, los artículos 25 y 28 de la Ley 23.661 que dispone la libre elección de los

///

prestadores, el artículo 1° de la Ley 22.431 que instituye un sistema de protección integrado de las personas discapacitadas, tendientes a asegurarles atención médica, educación y seguridad social; la Ley 26.657 de Salud Mental que en su artículo 7° establece que el Estado reconoce a las personas con padecimientos mental el derecho a la atención sanitaria y social integrada y humanizada, a partir del acceso gratuito e igualitario y equitativo a las prestaciones e insumos necesario, mientras que en el inciso d) de ese mismo artículo otorga el derecho a recibir el tratamiento con la alternativa terapéutica más conveniente, que menos restrinja sus derechos y libertades, promoviendo su integración familiar, laboral y comunitaria en un abordaje disciplinario.----------

------ También halló violentada la Constitución Provincial en sus artículos 18 inciso 2 y 30, que establecen el derecho a la salud, a la protección integral de la persona con discapacidad, así como también la Ley I N ° 207 y su decreto reglamentario 1614/11 que establece la protección integral de las personas discapacitadas afectadas por el síndrome autístico, y la Ley provincial I N ° 296 (antes 5413) de protección integral a las personas discapacitadas.----------

------ Manifestó que el fallo atacado le había causado un perjuicio al revocar la decisión de la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de Trelew, que había otorgado la cobertura de las prestaciones de “acompañante pedagógico” y “terapeuta domiciliario” sobre su hijo menor discapacitado en la extensión solicitada, pues de ese modo le quitó

al pequeño la posibilidad de ir a la escuela y de tener un tratamiento conforme a su patología, recurriendo en estados críticos de difícil solución.----------

------ Posteriormente, explicó que la decisión de este Superior Tribunal puso en tela de juicio la posibilidad de obtener las prestaciones requeridas, por medio de una fundación que no tenía convenio con la obra social, contraviniendo el principio de la libre elección de los prestadores por parte de los beneficiarios (artículo 25 de la Ley 23.661) y el derecho constitucional de acceso a los servicios de salud.-

------ Agregó que, contrariamente a lo afirmado por los Sres. Ministros en mayoría, el pronunciamiento de primera instancia careció de fundamentos sólidos y de un análisis razonable, pues aun cuando aquella magistrada detalló la normativa nacional y provincial que amparaba al menor discapacitado, sin solución de continuidad negó la cobertura reclamada incurriendo en una evidente arbitrariedad. De manera que, las apreciaciones hechas en su favor por los Dres. Royer y Pasutti en el fallo atacado, implicaban la reedición de esa arbitrariedad.----------

------ Conjeturó que aun cuando la obra social demandada debía velar por la atención médico/asistencial de sus afiliados, eso no significaba eximirlo de la carga de acreditar en el expediente los extremos que invocaba. Concluyó que la inactividad procesal de la demandada nunca podía jugar en perjuicio de las pretensiones de la actora.----------

///

------ En su opinión, la obra social no probó la existencia de otro prestador diferente a la Fundación Ángeles de Cristal, que brindara el mismo servicio pero a un costo menor. De manera que la valoración de esta improbada circunstancia como cierta, permitió a los señores Ministros argumentar que la libre elección de prestadores por parte de los beneficiarios (artículo 25 de la ley 23.661), podía ser condicionada cuando ese supuesto de hecho ocurriera. ----------

------ Fundamentalmente se agravió de la inteligencia que este Superior Tribunal de Justicia le asignó al derecho constitucional a la vida, a la salud y a la discapacidad, a partir de un enfoque que consideró negaba el sentido que cabe otorgarle a la luz de algunas normas constitucionales relevantes, los tratados de derechos humanos aplicables y la jurisprudencia de la CSJN sobre la materia. El plexo jurídico en el que se enmarca este caso impone -a criterio del recurrente- una desestimación rotunda del enfoque efectuado por este máximo Tribunal sobre la cuestión debatida.----------

------ Concluyó que la sentencia N ° 04/SROE/2012 es arbitraria ya que, conforme doctrina de la Corte Suprema, no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa. Y apuntó que el fallo cuya revocación persigue excedió -además- los límites propios de la razonabilidad cuando pretendió que el menor discapacitado cambiara de institución para su

atención, mudándose a otra que no presta servicios en su ciudad de residencia.----------

------ Solicitó que, atento a la existencia de cuestiones federales suficientes, se declare admisible el Recurso Extraordinario y oportunamente se disponga la elevación a la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación. ----------

------ A fs. 321/331 vta. el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, contestó el traslado conferido a fs. 319.--------

------ **CONSIDERANDO**: ----------

------ **I.-** Por imperio procesal compete a este Tribunal efectuar el examen de admisibilidad del Recurso Extraordinario impetrado, de conformidad con las reglas impuestas por la jurisprudencia, la Acordada N ° 4/07 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y su modificatoria la Acordada N ° 38/11, que establecen parámetros claros y definidos con respecto a la manera en que deben articularse esta clase de remedios y la presentación directa por su denegación.----------

------ La primera Acordada que se cita establece en su Art. 11°, que cuando el apelante no haya satisfecho alguno o algunos de los recaudos para la interposición del Recurso Extraordinario Federal, o lo haya hecho de modo deficiente, la Corte desestimará la apelación mediante la sola mención de la norma reglamentaria pertinente, previendo como excepción los casos en que "según la sana discreción, el incumplimiento

///

no constituya un obstáculo insalvable para la admisibilidad de la pretensión recursiva". Y manda a proceder de idéntico modo a los Jueces y Tribunales cuando denieguen la concesión del Recurso Extraordinario, por no haber satisfecho los recaudos que esta reglamentación impone.----------

------ **II.-** Dicho esto se advierten cumplidos los recaudos con relación a lo estipulado en el punto 1° y 2° de la Acordada citada.----------

------ Asimismo, el remedio federal impulsado es tempestivo, se intenta contra un fallo definitivo, emanado de este Superior Tribunal de Justicia provincial, que dictó sentencia en última instancia resolviendo la apelación ordinaria deducida por los demandados.-------

------ Los argumentos recursivos permiten establecer que el pronunciamiento cuestionado involucraría una premisa que la doctrina llama cuestión federal simple, referida a la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional, de los tratados internacionales, de las leyes, decretos u ordenamientos emanados de autoridades nacionales, de actos de autoridades federales y en general de todo problema en que se encuentre involucrada directa o indirectamente la aplicación del derecho federal.----------

------ Es dable señalar que la cuestión federal fue oportunamente introducida por la actora en el escrito de inicio (fs. 23/36 vta.), pero el recurso adolece de deficiencias técnicas, pues el quejoso solicitó la invalidación del pronunciamiento por omisiones en la ponderación de la prueba rendida en el proceso -faltas que detalló minuciosamente-, por los Ministros que conformaron la mayoría, rebatiendo cuestiones de hecho y prueba que son ajenas al remedio del artículo 14 de la ley 48.----------

------ Para el recurrente, los magistrados no habrían ponderado debidamente las constancias de la causa y con ello la comprensión del marco jurídico habría sido errónea; por eso el fallo no podría considerarse una derivación razonada del derecho vigente, lo que le permitió invocar la doctrina de la arbitrariedad para solicitar la intervención de la Corte Federal. Sin embargo, el quejoso omitió llevar a cabo una adecuada y concreta relación de este agravio con lo resuelto, pues la fundamentación fue débil.----------

------ Aun cuando denunció la transgresión de normas nacionales y supranacionales mediante el pronunciamiento impugnado, las pretensiones recursivas exigen la interpretación de elementos de prueba y un nuevo análisis de los hechos de la causa, supuestos ajenos al análisis de la CSJN a través del remedio seleccionado, pues no es una instancia ordinaria de apelación como lo establece el artículo 15 in fine de la Ley 48.----------

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ El razonamiento contenido en el libelo recursivo constituye simplemente la aserción de una solución jurídica distinta, y el desacuerdo con la solución dada por los jueces al pleito. "...Las discrepancias del apelante en orden a la inteligencia que cabe asignar a problemas de derecho común no resultan cubiertas por la tacha de arbitrariedad, cuyo carácter es excepcional y no tiende a sustituir a los jueces de la causa en la decisión de cuestiones que le son privativas ni a corregir en tercera instancia fallos equivocados o que se reputen tales.... no constituye arbitrariedad el hecho que el a quo haya optado por una solución dentro del marco de sus posibilidades” (Conf.: C.S.J.N., Fallos, 302:836; 310:676).----------

------ La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha fallado reiteradamente con relación a la doctrina de la arbitrariedad, sosteniendo que ella es de aplicación excepcional y que cabe descartar dicha tacha cuando no media decisiva carencia de fundamentación en lo resuelto (in re "Finco"...febrero 16-978 y otros), limitándose a aquellas sentencias desprovistas de todo apoyo legal y fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces, de modo que ello impida considerarlas como verdaderos actos jurisdiccionales (in re "Mafroba S.A...." marzo 2-982; "López"..., abril 9-977; "Bonorino"..., abril 13-982; "Gardellas de D´Atri..." febrero 9-982 y otros).----------

------ **III**.- Lo dicho hasta aquí, como resultado de la valoración liminar que exige la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resulta suficiente

para estimar que no están dadas las condiciones para habilitar el recurso intentado.----------

------ De manera que, se ha planteado en autos la ocurrencia de una cuestión federal simple, presupuesto que habilita el recurso extraordinario cuando se compruebe la confrontación de “una norma de derecho federal con algo que se reputa contrario a ella. Ese algo puede ser una norma nacional (federal en sentido preciso; local nacional, o común nacional) o una norma provincial o municipal. (Conf.: Néstor Pedro SAGÜÉS, “Recurso Extraordinario, Ed. Astrea, 4ta. edición actualizada y ampliada, T ° 2, Año: 2002, pág. 5).----------

------ En el caso bajo examen -en opinión del recurrente- se contrapone la decisión final del amparo deducido por los padres del menor J. V. C., con la interpretación que nuestro máximo tribunal federal y los tratados internacionales dan al derecho a la vida, a la salud y la protección integral de las personas con discapacidad, en un planteo que se presenta trascendente para el futuro de las obras sociales y el modo en que deberán cumplir con sus obligaciones frente a sus afiliados.----------
---

------ Así, la decisión adoptada excedería el interés individual de las partes, afectando directamente a la comunidad en general. Y es este el motivo por el cual, aún cuando este Superior Tribunal de Justicia reivindica todos y cada uno de los fundamentos dados en el fallo que se cuestiona, los que estima no han sido ni suficiente ni eficientemente controvertidos por la actora, puede abrirse paso al supuesto de excepción

///

del Art. 11 de la Acordada N º 4/07 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y habilitarse la vía del remedio Extraordinario Federal.----------
---

------ Por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativo, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia: ----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ **1°) CONCEDER** el Recurso Extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación que intentan H. V. y C. C. a fs. 299/318 vta. de estos autos, contra la sentencia definitiva N ° 04/S.R.O.E./12 dictada por este Tribunal con fecha 18 de mayo de 2012, obrante a fs. 276/290 vta..--
---

------ **2°) REGÍSTRESE**, notifíquese y elévese a la Corte Suprema de Justicia de la Nación con nota de estilo.----------
Fdo. Dr. Fernando S. L. ROYER-Dr. José Luis PASUTTI-Dr. Daniel Luis CANEO.----------

RECIBIDA EN SECRETARIA EL **15** DE **AGOSTO** DEL AÑO **2.012**
REGISTRADA BAJO EL N ° **46** S.R.O.E. CONSTE

///

///