Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2015.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"G. A. A. Y OTRA c/ I. S. S. S. - OBRA SOCIAL SEROS s/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA" Expte. Nº 500/2015**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial No. 2 (Expte. Nº 144/2014), por haber interpuesto la demandada a fs. 203, recurso de apelación contra la resolución de fs. 193/197vta.-

**I.-** La recurrente se agravia a fs. 210/212 porque el juez rechaza la excepción de falta de legitimación para obrar de la Sra. P. fundado en que su parte no cuestionó dicha intervención, ni en la instancia administrativa ni en el beneficio, cuando dichos objetos procesales nada tienen que ver con el de autos. Sostiene que si bien la Sra. P. es quien cuida a la Sra. G., que tiene una discapacidad con diagnóstico de esquizofrenia, ostenta plena capacidad civil hasta tanto se determine lo contrario. Señala que quien se presenta en juicio por un derecho que no le es propio, debe justificar el tipo de representación que ostenta. Afirma que la Sra. P. no es afiliada a la obra social, ni es curadora ni apoderada de la Sra. G. quien frente a la ley es plenamente capaz pese a su diagnóstico médico. Expresa que el fallo carece de fundamento, toda vez que la ley invocada Nº 22.431 está derogada y la ley Nº 24.901 no le es aplicable a las obras sociales provinciales, sino que se le debe aplicar la ley provincial de

discapacidad Ley I-296, la que hace mención de la ley 24.901 solo en relación al certificado de discapacidad. Agrega que de la sentencia surge que el juez no analizó si la Sra. G. puede o no permanecer en su grupo familiar de origen o si su patología le impide o no autovalerse o ser independiente. Sostiene que debió analizar si el caso encuadraba en la normativa jurídica que dice aplicable, toda vez que la ley 24.901 y la resolución del ministerio de salud Nº 428/99 y sus modificatorias han creado el Sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, estableciéndose en los arts. 29 a32 de la ley, los sistemas alternativos al grupo familiar. Expresa que la reglamentación de dicho sistema (punto 2.2 a) de la resolución del Ministerio de Salud de la Nación Nº 428/99) que define módulo "hogar", surge claramente que para acceder al mismo la persona discapacitada no debe tener grupo familiar propio, o si lo tiene, debe ser un grupo familiar no continente. Concluye que la Sra. G. posee un grupo familiar que la contiene, sumado a que posee un grado de

autodeterminación e independencia que no le impidieron suscribir la demanda siendo evidente que no existe obligación alguna de su parte, debiendo rechazarse la demanda.

A fs. 218/224vta., la actora contesta los agravios a los que por razones de brevedad se tienen aquí por reproducidos. Solicita se rechacen en su totalidad los mismos y se confirme la resolución de grado con costas. Hace reserva del caso federal.

**II.-** De las constancias del expediente surge que a fs. 54/61vta., la Sra. A. A. G., por derecho propio, y M. P. P., en su carácter de hija a cargo, interponen medida autosatisfactiva contra el INSTITUO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT (—en adelante ISSYS- obra social SEROS), a fin de que otorgue la prestación integral de cobertura del monto total de lo abonado mensualmente en el "hogar" en donde reside desde el año 2008 y la cobertura actual del mismo por la suma de $*** (conforme reclamos administrativos previos y sin respuesta), con más las actualizaciones o incrementos que se vayan produciendo en el mismo o en el lugar donde deba "vivir" por su condición.

Acompaña certificado de discapacidad (fs. 40), resolución que otorga la jubilación ordinaria docente (fs. 3/6), recibos de haberes (fs. 14, 25/26), reclamo administrativo de fecha 10/2/14, escrito de pronto despacho de fecha 26/2/14, constancias de nuevos valores del servicio de residencia San Juan, facturas de médicos y estudios, informes médicos (fs. 7/8, 13, 15/17) y facturas de Servicios geriátrico San Juan de enero a abril 2014 (fs. 9, 11, 12, 18, 28).

A fs. 66/68 contesta vista la Sra. Asesora de Familia del A.D.D.E.S.C..

A fs. 75/81 la demandada opone excepción de incompetencia y contesta demanda. Y a fs. 86/92 contesta la actora.

A fs. 97/98 se rechaza la excepción de

incompetencia, la que es confirmada por la Alzada a fs. 114/116.

A fs. 122 se abre a prueba a causa, producida la misma, se dicta resolución a fs. 193/197vta., donde se rechaza la excepción de falta de legitimación interpuesta por la demandada y se hace lugar a la medida autosatisfactiva, condenando a SEROS a cubrir el monto total de lo abonado mensualmente en el geriátrico “San Juan” donde reside desde el año 2008 la Sra. G., mas las actualizaciones e incrementos que se vayan produciendo, sea en dicho establecimiento

o en el lugar donde deba vivir por su condición.

Apelada la sentencia, se elevan los autos a la Alzada.

**III.-** Dos son los agravios centrales que esboza el recurrente: falta de legitimación para obrar de la Sra. P. e inexistencia de las condiciones requeridas para acceder al “módulo hogar” por parte de la Sra. G.

En cuanto al primer agravio: falta de legitimación para obrar de la Sra. P., se ha de señalar que el mismo no ha de prosperar.

Cabe recordar que la legitimación consiste en la aptitud o competencia del sujeto para alcanzar o soportar los efectos jurídicos de la reglamentación de intereses a que se ha aspirado, competencia que, a su vez, resulta de la específica posición de tal sujeto respecto de los intereses que se trata de regular.

En otras palabras, es la idoneidad de la

persona para realizar un acto jurídico eficaz, inferida de su posición respecto del acto, y que se diferencia de la capacidad en que ésta expresa una aptitud intrínseca del sujeto, mientras que aquélla se refiere directamente a la relación jurídica y sólo a través de ella a los sujetos. Lo esencial de la cuestión se encuentra en distinguir entre la mera titularidad de una relación jurídica en que se funda una pretensión y la fundabilidad de ésta. Solamente la primera se vincula con la legitimación para obrar y cumple una función procesal, a saber, que el proceso se desarrolle entre los sujetos que, respecto de la pretensión deducida, puedan ser los destinatarios de los efectos del proceso.

De ahí que la legitimación para obrar y para contradecir se circunscriba al ámbito del vínculo entre las partes, y la relación jurídica sustancial a la posición jurídica que concierne a los sujetos con relación al objeto del juicio, a las condiciones que hacen a la calidad de las partes, pero no a la legitimidad del derecho ni a la determinación de lo que es objeto de la tutela que ha de realizarse a través del proceso.

Como ya se señalara, al presentarse la demanda, lo hace la Sra. A. A. G., por derecho propio, y la Sra. M. P. P., en su carácter de hija a cargo de la Sra. G., que es discapacitada, conforme certificado agregado a fs. 40, con un diagnóstico: esquizofrenia.

La Sra. P. como encargada del cuidado de su madre, puede verse afectada por la decisión que se adopte, tiene por ende, un interés jurídico legítimo en la sentencia que se dicte dada la reclamación judicial de la prestación requerida a SEROS.

En cuanto al segundo agravio, cabe destacar que no está discutida en autos la condición de discapacidad de la Sra. G. -cf. copia certificada de fs. 40) ni los correspondientes informes (fs. 33/34, 36, 49/53) conforme lo expresa la demandada a fs. 80vta.

Cuestiona el encuadramiento del caso, toda vez que entiende que la Sra. G. no encuadra dentro de los requerimientos que prevé la ley para acceder al "módulo hogar".

Es que la ley 24.901 y la resolución del ministerio de salud Nº 428/99 y sus modificatorias, han creado el Sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, estableciéndose en los arts. 29 a 32 de la ley, los sistemas alternativos al grupo familiar. Entiende, que de la reglamentación de dicho sistema (punto 2.2 a) de la resolución del Ministerio de Salud de la Nación Nº 428/99) que define módulo "hogar", surge claramente que para acceder al mismo la persona discapacitada no debe tener grupo familiar propio, o si lo tiene, debe ser un grupo familiar no continente y la Sra. G. posee un grupo familiar continente.

Ahora bien, es importante puntualizar que la ley 24901 instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando 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).

Entre estas prestaciones se encuentran no sólo las asistenciales, que tienen la finalidad de cubrir requerimientos básicos esenciales de la persona con discapacidad (art. 18) sino que además, la ley 24901 contempla la prestación de servicios específicos, enumerados al sólo efecto enunciativo en el capítulo V, que integrarán las prestaciones básicas que deben brindarse a las personas con discapacidad, en concordancia con criterios de patología (tipo y grado), edad y situación socio-familiar, pudiendo ser ampliados y modificados por la reglamentación (art. 19). También prevé en el capítulo VI "Sistemas alternativos al grupo familiar" (art. 29) cuando una persona con discapacidad no pudiere permanecer en su grupo familiar de origen, a su requerimiento o el de su representante legal, podrá incorporarse a uno de los sistemas alternativos al grupo familiar, entendiéndose por tales a: residencias, pequeños hogares y hogares. Los criterios que determinarán las características de estos recursos serán la edad, tipo y grado de discapacidad, nivel de autovalimiento e independencia. También establece prestaciones complementarias (cap. VII) de: cobertura económica (arts. 33 y 34); apoyo para facilitar o permitir la adquisición de elementos y/o instrumentos para acceder a la rehabilitación, educación, capacitación o inserción social, inherente a las necesidades de las personas con discapacidad (art. 35); atención psiquiátrica y tratamientos psicofarmacológicos (art. 37); cobertura total por los

medicamentos indicados en el art. 38; estudios de diagnóstico y de control que no estén contemplados dentro de los servicios que brinden los entes obligados por esta ley (art. 39, inc. b).

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).

A su vez la Ley I-296, que establece en el ámbito provincial, un sistema de protección integral de las personas con discapacidad, tendiente a promover su integración social y desarrollo personal, establece el concepto de persona discapacitada (art. 2) y que la Secretaría de Salud, a través de las juntas que esta designe, será la única que certificará la existencia de la discapacidad, naturaleza y su causa, constituyendo dicho certificado, acreditación suficiente a los efectos de la presente ley. Asimismo en su art. 4 establece los servicios de asistencia que prestará el Estado Provincial.

La Ley XVIII-36 aprueba el convenio que tiene por objeto la incorporación gradual al Sistema Unico y la adhesión al Programa Marco para la implementación del Sistema Unico de prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad, en la Provincia del Chubut.

También la Ley XVIII-12, establece que se instituye un régimen de prestaciones de salud y asistenciales para el personal de la Administración Pública Provincial y Entidades Descentralizadas, de las Corporaciones Municipales que se adhieran y de los beneficiarios del Instituto de Seguridad Social y

Seguros de la Provincia del Chubut. Dicho régimen será administrado por el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, estableciendo en su capítulo IV las prestaciones que dará: …b) Internación en establecimientos asistenciales. g) Toda otra prestación que directa o indirectamente contribuya al fomento, protección, recuperación de la salud, y rehabilitación del afiliado a la vida útil como así también a lograr su bienestar social.

Además de ello, a partir de la reforma constitucional, el derecho a la salud, a la propiedad, han pasado a integrar la amplia nómina de derechos humanos que se han vuelto explícitos, dado el reconocimiento en pactos y convenciones internacionales. Consagración constitucional que se ve reforzada respecto de las personas con discapacidad mediante el art. 14 en cuanto determinan la obligación estadual de prestar, entre otras, programas de asistencia integral, rehabilitación e integración.

Por su parte la Constitución Provincial, se refiere a tales derechos en los arts. 72 y 73, haciendo expresa mención en el Capítulo II, Derechos Sociales, art. 30; a la discapacidad: "La familia, la sociedad y el Estado tiene a su cargo la protección integral de las personas discapacitadas. Dicha protección abarca la prevención, asistencia, rehabilitación, capacitación, inserción a la vida social, en cuanto interesa en autos.

Y tales disposiciones nacionales, internacionales y provinciales, serían letra muerta si no se permitiera a la actora gozar en tiempo oportuno de las prestaciones de la obra social.

El informe de fs. 240/241 muestra la realidad económica, social, ocupacional de la Sra. G. y su hija P., resultando trascendente la conformación familiar y los gastos que deben afrontar cada una de ellas, resultando claro lo consignado por la profesional, "Se observa un fuerte compromiso por parte de la Sra. P. en cuanto al acompañamiento de A., no sólo en el aspecto económico, sino también en lo que refiere a la contención emocional y sostén del vínculo familiar. No obstante no puede solventar el costo económico que le demanda el pago del hogar."

No otorgar dicha prestación integral en el hogar donde vive, en estas condiciones, es impedir que se cumpla con los artículos 1 y 2 de la ley 24091 y con el resto de los principios tuitivos de la personas con discapacidad.

Pretender desde la obra social que con el sueldo que percibe la Sra. González, como docente jubilada, pague además de los gastos necesarios para su subsistencia, la medicación, la asistencia profesional y además la residencia geriátrica, es insostenible.

Es que, agregar a las patologías, quehaceres y problemas propios que aquejan a la Sra. G. y a su hija que también tiene una niña pequeña a su cargo, que sean ellas quienes asuman el costo de los gastos de la residencia geriátrica "San Juan" en donde reside desde el 2008, no sólo impide, sino que desnaturaliza la obligación asistencial que asumió la obra social por delegación del estado provincial.

Es que, la obligación que las Obras Sociales tienen con sus afiliados, debe ser satisfecha de manera total o integral.

La obligación de cobertura integral de la demandada, con prestadores propios u otros, dado que la beneficiaria posee certificado de discapacidad vigente al día de la fecha (único requisito para que se aplique la Ley 24.901) surge de lo dispuesto por los arts. 1, 2, 6, 15, 29, 30, 39 ap. a) en concordancia con el art. 11 de la ley 24901, la ley XVIII N° 36, arts. 1, 3, 4 inc. 1 y 16 de la Ley I N° 296 y art. 16 del Dec. N° 94/07 reglamentaria de dicha ley, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Por lo expuesto, rechazamos el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 203 y confirmamos la resolución de fs. 193/197vta.

**V.-** Costas de la Alzada, a la recurrente vencida. Se regularán los honorarios de los profesionales intervinientes de acuerdo a la naturaleza del proceso, etapa procesal, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 5, 6, 7, 13 de la ley arancelaria).

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia,

**R E S U E L V E :**

**1°)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 203 y confirmar la resolución de fs. 193/197vta.

**2°)** Costas de la Alzada a la recurrente vencida. Regular los honorarios de las Dras. M. X. P. y M. E., conjuntamente, en el TREINTA (30%) POR CIENTO y

los del Dr. L. I. M., en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los honorarios regulados en primera instancia.

**3°)** Tener presente las reservas formuladas Punto III) de fs. 212 y vta.

**4°)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

La presente se firma por dos vocales de Cámara, en razón de encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara, Dra. Silvia Noemí ALONSO, y concordar en la solución del caso (Ley V-17).-

**Julio Antonio ALEXANDRE** **Fernando NAHUELANCA**

**JUEZ de CAMARA** **PRESIDENTE**

**REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2015**

**DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"**