----- Trelew, de mayo de 2019. ----------

----- **Y VISTOS:** Estos autos caratulados: "A., R. A. c/ Instituto de seguridad social y seguros Chubut s/ Acción de Amparo (Expte. Nro. 210 – Año 2018 CAT), venidos del Juzgado de Primera Instancia de Familia N°2 de la ciudad de Trelew (Expte. N° 475 – Año 2019), a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto R. A. A., en su carácter de apoyo extrajudicial de N. E. M., con el patrocinio de los Dres. Nelson Rapiman, en su carácter de Defensor Público y la Dra. Laura Poracchia, en su carácter de Abogada Adjunta del Área de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Oficina de la Defensa Pública de la ciudad de Trelew. ----------

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

----- I) A fs. 24 de este legajo, la Dra. Silvia Teresita Apaza, Jueza a cargo del Juzgado de Familia n° 2 de la ciudad de Trelew, se declara incompetente para conocer en estas actuaciones, debiendo remitirse las mismas al Juzgado Federal con asiento en la ciudad de Rawson. ----------

----- En la excusación, la Dra. Apaza señala: *En consecuencia, corresponde la competencia de la Justicia Federal en lo Civil y Comercial, en la presente acción de amparo deducida contra la Obra Social nombrada en relación a la posibilidad de acceder a su cobertura sin valor diferencial alguno, tanto en razón de la materia involucrada, como por la naturaleza de las normas aplicables, que son de orden público y afectan en forma directa, la instrumentación y planificación de las prestaciones médico-asistenciales y de salud (CNCivil., Trib. de Superintendencia, Recurso S000001, 29/07/97, "Rull, Héctor Raúl c/ Obra S. Aceros Paraná y Empresas Antecesoras s/ amparo, El Dial, AE3B1). En idéntico sentido, CSJN, 16-0506, "J. G. c/ Consolidar Salud s/sumarísimo", El Dial, AA3533*). (fs. 24, párrafo cuarto). ----------

----- A fs. 25/27 vta., la actora se alza contra esa providencia y funda su apelación mediante los argumentos que seguidamente se reseñan. En primer lugar, se agravia por entender que la medida le provoca una afectación del acceso de justicia. Así, la parte señala que: *Produce una afectación del derecho al acceso a la justicia porque obliga a esta parte a trasladarse a una ciudad y jurisdicción extraña, para discutir una cuestión que es propia de la justicia ordinaria*. (fs. 25 vta., párrafo primero). En su segundo agravio, la recurrente se queja porque según lo entiende se omitió dar intervención al Ministerio Fiscal, conforme lo ordena la Ley V N 94 del Digesto Jurídico Provincial. (Ver fs. 26 vta., punto b). En su tercer agravio, la apelante se agravia porque la resolución apelada cita un fallo que no resulta aplicable a estos autos. Así, expresamente postula: *Finalmente V.S. refuerza su decisión con la cita del fallo dictado por la Sala A de la Cámara de Apelaciones de Trelew…, que fuera impulsado con el patrocinio del*

Ministerio de la Defensa Pública; sin embargo, es clara la inaplicabilidad de ese precedente a la cuestión aquí discutida debido a que aquel trata de una demanda contra una Obra Social, cuya aplicación de las normas nacionales… no admitía mayores controversias (Ver fs. 27, punto c, párrafo primero). ----------

----- II) Expuestos los agravios de la parte, corresponde ingresar a su tratamiento. -----

----- A fs. 24, segundo párrafo, la sentenciante postula que, toda vez que la demandada, Instituto de seguridad social y seguros de la Provincia se encuentra inscripta en el Registro Nacional de Obras Sociales, se aplica el art. 38 de la ley 23.661 que establece la competencia Federal para el tratamiento de todas las causas donde la demandada sea una obra Social. ----------

----- Empero, esta afirmación es parcialmente cierta por cuanto no se hace cargo del régimen de excepciones que esa misma norma establece al disponer, en su segundo párrafo, que: *El sometimiento de los agentes de seguro a la justicia ordinaria estará limitado a su actuación como sujeto de derecho en los términos dispuestos en la Ley de Obras Sociales*. Y ese es, precisamente, el caso de autos, pues la demanda está claramente dirigida contra el Instituto de seguridad social y seguros Chubut, en su carácter de sujeto prestador de servicios de salud. Ello surge del propio objeto de esta demanda que consiste en restablecer la condición de afiliado de N. E. M., situación que la parte estima ajustada a derecho en los términos del art. 9 inc. c) de la Ley XVIII – Nro. 12. ----------

----- El objeto de este amparo es lo que, a criterio del tribunal, determina la aplicación de la segunda parte del art. 38 de la Ley 26.361 que establece la competencia ordinaria en defecto de la Federal. ----------

----- Y, a mayor abundamiento, le asiste la razón a la recurrente cuando postula que: *"…la mera inscripción en el registro de seguro que lleva la Superintendencia de Seguros de Salud, no se sigue que la Provincia del Chubut haya adherido a dicha norma nacional, ni que le sea de aplicación el art. 38 de la Ley 23.661, como erróneamente induce V.S.* (fs. 26, párrafo tercero). ----------

----- Efectivamente, el citado art. 38 de la Ley 26.361 debe ser armonizado con la ley de Obras Sociales N°23.660 cuyo artículo 1 enumera los sujetos comprendidos en esa ley, sin que esa enumeración englobe a la demandada Instituto de seguridad social y seguros Chubut. En ese sentido, debe señalarse que el Instituto de seguridad social y seguros es un ente autárquico y que la Provincia no adhirió a esa ley nacional, motivo suficiente para concluir que la competencia federal establecida, como principio general, en el art. 38 de la ley no es aplicable al caso bajo examen. ----------

----- Es oportuno poner de relieve que en el ámbito de la provincia, la prestación de

servicios de salud está regulado por la ley Provincial XVIII – Nro. 12 no resultando aplicable la limitación excluyente de competencia federal que dispone el art. 38 de la ley nacional 23.661. ----------

----- En otro orden de ideas, es oportuno señalar que la resolución de fs. 24 comienza postulando que: *Teniendo en consideración que la determinación de competencia es el primer conocimiento que corresponde efectuar a los jueces sobre una causa, en el caso de autos, al momento del examen de admisibilidad a que se refiere el art. 7º, ley V Nº 84.* (fs. 24 primer párrafo), y termina resolviendo que: *Declararme incompetente para conocer en las presentes actuaciones, debiendo remitirse las mismas al Juzgado Federal con asiento en la ciudad de Rawson, Secretaría Civil y Comercial*. (fs. 24, último párrafo). Es decir: se trata de una incompetencia declarada de oficio y, según lo señala la Jueza a-quo, en los términos del examen de admisibilidad referido en el art. 7 de la Ley V Nro. 84. ----------

----- Sin embargo, el art. 7 de la citada ley provincial no está dirigido a dirimir las cuestiones de competencia de los magistrados que habrán de intervenir en las acciones de amparo, sino que establece que los jueces deberán examinar, con carácter previo, los requisitos de admisibilidad de la acción de amparo. ----------

----- Lo que el magistrado debe examinar, con carácter previo a la aceptación o el rechazo liminar del amparo, es si la demanda cumple con los recaudos previstos en los arts. 3, 4, 5, y 6 de la Ley V, 84. Y ellos son; a saber: a) si existe dentro del sistema normativo un medio judicial más idóneo (Conf., arts. 3 y 5 de la Ley V – N° 84); b) Si la acción fue instaurada dentro de los plazos previstos en el art. 4 de la Ley V – N° 84.; Si se cumplen todos los requisitos enumerados en el art. 6 de la ley V – N° 84. ----------

----- De lo dicho, a tenor de la norma que se citara lo que debía examinar la jueza de grado, sobre todo teniendo en cuenta el objeto de la demanda y su evidente vinculación con la cobertura de salud de la persona, era su admisibilidad formal. ----------

----- Más aún, el art. 4 de la Ley V – Nro. 84 es el que dirime la cuestión de la competencia, aunque en sentido diverso al que propone la magistrada. *En efecto, dicha norma expresamente determina que: La acción debe instaurarse dentro del plazo de treinta (30) días de producido el agravio o de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista del mismo, y puede interponerse ante cualquier Juez de primera instancia con jurisdicción en el lugar en que la lesión o restricción tuviere o debiere tener efecto, el que será plenamente competente para conocer de la acción. Cuando un mismo hecho, acto u omisión afectare el derecho de varias personas, entenderá en todas las acciones el Juez o Tribunal que hubiere prevenido*. (El subrayado es propio). ----------

Es del caso examinar la declaración oficiosa de incompetencia. En ese sentido, se ha sostenido el criterio negativo con relación a la declaración de oficio de incompetencia cuando no se trata de la competencia territorial y en cuestiones patrimoniales. Pues bien, en la especie ninguno de tales presupuestos, que habilitan la declaración de oficio concurre. ----------

----- Es que, como ya fuera dicho, el objeto que esta acción de amparo persigue está directamente vinculado con la cobertura de prestaciones de salud mediante el mantenimiento de su calidad de afiliado indirecto para que pueda acceder a la cobertura del tratamiento médico que requiere su discapacidad (Trastorno Generalizado de Desarrollo). (Ver fs. 18, punto II, dos últimos párrafos y fs. 18 vta., punto IV, tercer párrafo). ----------

----- En ese orden de ideas, la Corte Suprema Federal ha sostenido, en fallo muy reciente y muy similar a éste, el criterio de que cuando está en juego una prestación integral de salud de un niño que padece alguna discapacidad es competente la justicia Provincial ordinaria y no la Federal. Así, el tribunal supremo estableció, en el mes de abril de 2019, que: *La justicia provincial en lo Civil y Comercial, y no la justicia Civil, Comercial y Contencioso Administrativo Federal, debe entender en la acción de amparo interpuesta contra la Agencia Nacional de Discapacidad y el Ministerio de Salud de la provincia de Buenos Aires —Programa Federal Incluir Salud—, para que un niño con discapacidad obtenga cobertura integral de prestaciones de rehabilitación y transporte, pues el sujeto pasivo de la relación jurídica es la provincia, y no el Ministerio de Salud de la Nación (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo)*. (P., M. L. y otro/a c. Agencia Nacional de Discapacidad y otros s/ amparo Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS), Fecha: 23/04/2019, Cita Online: AR/JUR/6257/2019). ----------

----- La similitud entre el objeto de este amparo y el que resolvió la CSN despeja cualquier duda que pudiera ocasionar la cuestión de competencia suscitada en autos. La Corte, en el caso que citamos, sostiene que la cuestión referida al objeto de la acción es determinante resolviendo que todo lo vinculado con las prestaciones médicas debe ser asumido por las competencias locales. Así, el Cimero Tribunal postula que: *Desde esta perspectiva, cabe apuntar que el amparo iniciado por M.L.P. por sí y en representación de su hijo con discapacidad M.F.M., se dirige contra la Agencia Nacional de Discapacidad y el Ministerio de Salud de la provincia de Buenos Aires -Programa Federal Incluir Salud- y persigue la cobertura integral de las prestaciones de rehabilitación y transporte que el joven requiere por presentar diagnóstico de retraso mental grave, hemiplejía espástica, trastornos específicos del desarrollo del habla y*

del lenguaje y parálisis cerebral infantil. Explica que M.F.M. concurre al centro de día "Aprendiendo a Ser II" desde el año 2014, pero las irregularidades en la cobertura prestacional del Programa Federal Incluir Salud han puesto en riesgo su continuidad (v. esp. fs. 70/71). Es decir, se solicita la implementación de una prestación concreta en favor de un afiliado, aspecto que es asumido por las jurisdicciones locales (art. 2 y anexos I y III, resol. MSN 1862/2011). (P., M. L. y otro/a c. Agencia Nacional de Discapacidad y otros s/ amparo Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS), Fecha: 23/04/2019, Cita Online: AR/JUR/6257/2019). ----------

----- IV) En razón de lo expuesto en los considerandos que preceden habrá de hacerse lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 25/27 vta. y, en consecuencia, será revocada la resolución de incompetencia dictada a fs.24. ----------

----- Por lo tanto, la presente causa deberá ser retomada por el Juzgado de Familia Nro. 2 de la ciudad de Trelew. ----------

----- V) Finalmente, tal decisión se adopta sin imposición de costas, en atención a la naturaleza intrajurisdiccional del conflicto atinente al desplazamiento anormal de la competencia, por encima de las reglas atributivas que son de orden público y garantizan al juez natural, concluyéndose quién será el juez que proseguirá y dónde se radicarán definitivamente las actuaciones (arts. 69 2da. parte y 163 inc. 3º del C.P.C.C.). --------

----- En su mérito la sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:** ----------

----- I) HACER lugar al recurso de apelación deducido, en su carácter de apoyo extrajudicial de N. E. M., por la Sra. R. A. A., con el patrocinio letrado de los Dres. Nelson RAPIMAN y Laura PORACCHIA a fs. 33 y rechazar la declaración de incompetencia dictada de oficio por la Dra. Silvia Teresita Apaza a fs. 24. ----------

----- II) DISPONER -que la Sra. Jueza Dra. Silvia Teresita Apaza deberá retomar el conocimiento de las presentes actuaciones, las que quedarán radicadas en el Juzgado de Familia Nro. 2 de la ciudad de Trelew. ----------

----- III) SIN COSTAS en atención a lo dispuesto en el considerando respectivo (arts. 69 2da. parte y 163 inc. 3º del C.P.C.C.). ----------

----- IV) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y REMÍTANSE. ----------

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

RAÚL ADRIÁN VERGARA
JUEZ DE CÁMARA

-----REGISTRADA BAJO EL NRO. _____ DEL AÑO 2019 – SIF – CONSTE. ----------