564/2023

Comodoro Rivadavia, 28 de Agosto de 2023.

VISTOS

Estos autos caratulados: "**D. A. A., M. c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/Acción de amparo**", Expte. N° 564/23, que tramitan por ante esta Cámara de Apelaciones.

CONSIDERANDO

I.- Se presenta la Srta. M. DE A. A., por derecho propio, con su letrada apoderada Dra. M. C., y promueve acción de amparo contra el "INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT (ISSyS-SEROS), a fin que se condene al mismo a "reafiliar o reincorporar" a la amparista a la obra social, otorgándole la cobertura integral al 100% de las prestaciones médico asistenciales prescriptas por sus médicos tratantes, a saber: tres (3) sesiones semanales de psicopedagogía con la Lic. M. E.; tres (3) sesiones semanales de fonoaudiología con la Lic. L. B.; tres (3) sesiones semanales de psicología con la Lic. A. K.; cuatro (4) sesiones semanales de terapia ocupacional con la Lic. M. I.; y acompañante terapéutico por cuatro (4) hrs. diarias de lunes a viernes.

Expone que se encontraba afiliada a SEROS hasta su baja dispuesta por dicha entidad el **13/07/23**, con el argumento de que la actora alcanzó los 21 años de edad, y que por esta razón no puede seguir a cargo de su progenitor como grupo familiar primario.

Alega que si bien es cierto que de acuerdo a la Ley de Obras Sociales y la Ley XVIII-N° 12 Chubut, pueden ser beneficiarios los hijos del titular hasta los 21 años, en ambas normativas los hijos mayores de 21 años

pueden estar como grupo familiar del titular cuando éstos tengan una discapacidad.

Precisa la amparista, que tiene condición de discapacidad, habiendo sido diagnosticada con “retraso mental leve, con trastorno del desarrollo del habla y del lenguaje no especificado”.

Aclara que si bien comprende todo lo que se le explica y sucede a su alrededor, tiene algunas dificultades y limitaciones, por lo cual necesita distintas terapias para superarlas, y avanzar hacia una vida adulta más independiente.

A continuación transcribe las prescripciones de sus médicos tratantes: Lic. M. I. -terapista ocupacional-, Lic. M. E. -psicopedagoga, Lic. L. S. B. -fonoaudióloga-; Lic. K. A. -psicóloga-, a cuyos términos me remito.

Destaca que si bien en la actualidad no tiene las herramientas necesarias para insertarse laboralmente, el objetivo terapéutico del equipo tratante (psicóloga, psicopedagoga, terapista ocupacional y fonoaudióloga) es justamente propiciar la construcción de recursos internos para el desempeño autónomo e independiente, para su inserción social y laboral.

Añade que en la actualidad se encuentra económicamente a cargo de sus progenitores, ya que no cuenta con las herramientas para insertarse laboralmente, resultando las terapias mencionadas fundamentales para fomentar su autonomía.

Puntualiza que es afiliada a la accionada hace años, y que tanto sus médicos de cabecera, como los profesionales que la atienden son prestadores de la obra social, destacando el perjuicio que le implica no sólo

ya no tener cobertura médica para poder realizar sus terapias, sino el hecho de tener que cambiar todos sus médicos tratantes, quienes la conocen y la asisten hace muchísimos años.

Asegura que efectuó varios reclamos ante la obra social demandada, que hasta la fecha continúa en su posición renuente.

Sostiene que el argumento invocado por la obra social para darla de baja resulta erróneo, ya que la actora cuenta con una condición de discapacidad que no tiene cura, concluyendo que por lo tanto su afección es de carácter permanente.

Describe los presupuestos que ameritan el pedido de medida cautelar, y ofrece caución juratoria.

Efectúa otras consideraciones a las que me remito en honor a la brevedad y tengo presentes. Acompaña documental, ofrece prueba, y funda en derecho.

A fin de decidir sobre la procedencia de la medida cautelar solicitada, se corrió vista al ISSyS en los términos del art. 7 de la Ley V N° 180, y vencido el plazo conferido, la misma no fue contestada, quedando los presentes en estado de resolver.

II.- La ley V N°84, modificada por Ley V N°180 establece en su artículo 1° la competencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la jurisdicción judicial, en el caso de que la acción de amparo sea interpuesta contra actos, hechos u omisiones de los Poderes Ejecutivo, Legislativo o Judicial de la Provincia del Chubut, las corporaciones municipales, sus entidades autárquicas o descentralizadas, Empresas del Estado, Sociedades del Estado y Sociedades de Economía Mixta.

Conforme lo expuesto en el escrito inicial, la actora cuestiona actos, hechos u omisiones del ISSyS-SEROS, entidad autárquica del Estado Provincial, por lo que este tribunal resulta competente para entender en la presente acción.

III.- Conforme la acción iniciada, corresponde decidir la admisibilidad preliminar de la acción de amparo interpuesta por la Srta. M. D. A. A. por su propio derecho, y luego el análisis de la medida cautelar requerida.

Se encuentra acreditado que la amparista es una joven de 21 años de edad (nacida el 12/12/2001), con condición de discapacidad, que hasta el día 13/07/23 (fecha de baja) se encontraba afiliada a SEROS, en carácter de grupo familiar primario de su progenitor Sr. G. F. De A.

En virtud de su carácter de afiliada -hasta su baja el día 13/07/23-, y atento el objeto de autos, existe legitimación activa para el reclamo efectuado, y correlativa legitimación pasiva de SEROS.

En efecto, la joven M., tiene condición de discapacidad -conforme CUD, y certificados médicos arrimados-, con diagnóstico "*Retraso mental leve trastorno del desarrollo del habla y del lenguaje no especificado*", con orientación prestacional "*Formación/Aprestamiento laboral y/o profesionalPrestaciones de Rehabilitación*", con fecha de emisión el 15/09/21, y cuyo vencimiento opera el 15/09/2031.

Conforme certificados médicos adunados, la actora requiere distintas prestaciones: psicopedagogía (3 sesiones semanales); fonoaudiología (3 sesiones

semanales), psicología (3 sesiones semanales); terapia ocupacional (4 sesiones semanales), y acompañante terapéutico (4 horas diarias), precisándose en los mismos que *"en la actualidad no tiene capacidad suficiente para involucrarse en un puesto de trabajo que le brinde sustento económico, lo cual genera una dependencia total con sus progenitores".*

Se encuentra demostrado asimismo que la demandada, fue intimada en forma extrajudicial antes de la promoción de los presentes, habiendo formulado la accionada su expresa negativa respecto del reclamo de "reafiliación".

En tal sentido, la amparista cuestiona la conducta de la Obra Social Seros, en cuanto la dio de baja como afiliada, suspendiendo la cobertura de las distintas terapias que venía realizando, comprometiendo de este modo su salud y evolución.

La accionante entiende que es procedente la interposición del amparo en los términos del art. 43 de la Carta Magna, y 54 de la Constitución Provincial y Ley V N° 84 del Digesto Jurídico Provincial, Pactos Internacionales incorporados por el art. 75 inc. 22 de la CN, Leyes N° 24.901, N° 24.754, Ley XVIII-N° 12.

Sentado ello, los requisitos de procedencia quedan establecidos por la norma aplicable - arts. 3, 4 y 5 de la Ley V, N° 84 (conf. art. 54 Const. Prov. Chubut y art. 43 C.N.) al decir que se puede interponer acción de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una autoridad pública o de particulares que en forma actual o inminente restrinja, altere, amenace o lesione con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos o

garantías reconocidos expresa o implícitamente en la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, un Tratado o una Ley. Tal acción debe instaurarse en el plazo de 30 días de producido el agravio o de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista del mismo.

Bajo estas premisas, analizo el presente pedido de amparo efectuado por la joven M.:

a. Temporaneidad de la presentación:

Verifico que la presentación es temporánea, pues el acto que la accionante cuestiona como lesivo -baja como afiliada, y consecuente omisión en la cobertura de las prestaciones médicas prescriptas- es del **13/07/23**, habiéndose promovido los presentes el día **09/08/23.**

b.- Existencia del acto lesivo:

Se puede advertir claramente cuál es el acto lesivo que se individualiza e imputa a la demandada. En autos se discutirá sobre la legalidad de la baja como afiliada en carácter de grupo familiar primario de su progenitor de la joven M. D. A. A., y en consecuencia la falta de cobertura de las prestaciones requeridas por los médicos tratantes, que deriva en un perjuicio en su salud y calidad de vida.

c.- Ilegalidad manifiesta:

En esta instancia, y dentro del escueto margen de conocimiento, que no implica prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión, corresponde analizar la ilegalidad o arbitrariedad del acto que se reputa lesivo, y si la misma es clara y manifiesta.

El acto lesivo que se le imputa a la demandada es la baja de la Srta. M. D. A. A. como afiliada de SEROS, en carácter de grupo familiar primario de su progenitor,

y consecuente interrupción de la cobertura de las terapias médicamente prescriptas que venía realizando.

La calificación de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que, a veces en la doctrina y en la jurisprudencia es reemplazada por la de ilegitimidad, revela que el acto lesivo debe mostrar fehacientemente, en su primera apariencia, la violación grosera y ostensiblemente visible del derecho subjetivo de quien promueve el amparo (Bidart Campos, Germán "El control de constitucionalidad en el juicio de amparo y la arbitrariedad o ilegalidad del acto lesivo", JJ, 1969, T 2, p. 169 y ss).

De acuerdo al art. 9 de la Ley XVIII N° 12, "Quedan comprendidos en la categoría de Indirectos Obligatorios los integrantes del grupo familiar del Afiliado Directo que se detallan: …***d) Hijos mayores del afiliado directo o de su pareja, incapacitados para el trabajo en forma total y permanente y que se encuentren a su cargo. ….".***

Desde ese punto de vista si se repara en los hechos denunciados por la peticionante, las constancias arrimadas a la causa -encontrándose acreditado que la joven M. (21) se encontró afiliada a SEROS hasta el día 13/07/23 como grupo familiar primario de su progenitor, fecha en la que fue dada de baja por decisión de Seros, su condición de discapacidad, y las prescripciones de los médicos tratantes, teniendo en cuenta que de acuerdo a los certificados médicos adunados en la actualidad la actora no está capacitada para trabajar, dependiendo económicamente en forma total de sus padres, la importancia de los derechos que aduce vulnerados (derecho a la salud, a la integridad y a una vida digna) y las normas invocadas surge -con la certeza propia de

este estado liminar - viable la acción, pues el acto lesivo atacado -prima facie- podría afectar el ejercicio y goce de derechos constitucionalmente protegidos, acarreando consecuentemente su ilegalidad.

Por ello se advierte mínimamente la concurrencia en la especie de los presupuestos necesarios del amparo: existencia de acto lesivo que, en forma actual o inminente, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, produzca restricción, alteración, amenaza o lesión de derechos tutelados constitucionalmente.

d.- Inexistencia de medio más idóneo:

La amparista, tras agotar los reclamos ante la obra social, y ante la negativa de la demandada, promueve esta acción de amparo, a fin que se le reconozca el derecho a la salud que se le viene denegando por omisión.

A tenor de los derechos constitucionales conculcados prima facie, que corresponden a la Srta. De A. A., atendiendo a su condición, frente a los derechos fundamentales alegados, no existe un medio más idóneo que la vía intentada.

Por todo lo expuesto, se encuentran cumplidos prima facie los recaudos formales del ordenamiento especial, correspondiendo declarar la admisibilidad preliminar de la acción y ordenar el traslado de la misma y documental presentada al "INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT" por el término de cinco (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implicará el reconocimiento de los hechos invocados por la accionante, salvo prueba en contrario, notificándose por cédula y con copias de traslado (arts.6,7,8 y ss Ley V 84 y V 180). -

IV.- A los fines de resolver la medida cautelar solicitada, cabe preguntarse si aun cuando el objeto de la medida cautelar peticionada pudiera confundirse con el objeto del amparo incoado, ante el agravamiento que implicaría la ausencia del reconocimiento cautelar peticionado, y encontrándose en juego el derecho a la salud y prestaciones requeridas por la joven M., se verifican presupuestos comunes a todas las medidas cautelares a fin de disponer su procedencia.

Los derechos involucrados están protegidos además por un amplio marco de disposiciones de carácter constitucional, como el art. 75 inc. 23 de la Constitución Nacional; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, Culturales o la Declaración Universal de los Derechos Humanos; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Ley N° 26378, previendo en su artículo 1° que tiene por objeto: "… promover, proteger y asegurar el pleno goce y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente" (art. 1).

La protección integral prevista en el plano infraconstitucional que prevé a su favor el sistema de prestaciones básicas contempla acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (leyes 22.431 (art. 2); 23.661 y de la 24.091).

Debe entonces, tenerse en cuenta que las medidas cautelares se erigen en una garantía del buen fin del

proceso y como tales, decretadas en interés de la administración de justicia y la seriedad de la función jurisdiccional.

En el caso, la verosimilitud en el derecho se verifica en tanto se encuentra acreditado el vínculo filial invocado por la actora, el carácter de afiliado de su progenitor y de la amparista como grupo familiar primario del mismo hasta la baja, su condición de discapacidad (conforme CUD), la existencia de las patologías que padece y la necesidad de las terapias prescriptas (conforme certificados médicos), siendo el objetivo terapéutico principal del equipo tratante, propiciar la construcción de recursos internos para el desempeño autónomo e independiente de M., y su inserción social y laboral, quien en la actualidad no tiene las herramientas suficientes y se encuentra económicamente a cargo de sus progenitores; y por otro, el peligro en la demora derivado de tal situación conjugado con la omisión de la obra social SEROS de dar respuesta integral en el tiempo que la circunstancia lo exige, configurándose así una demora injustificada en la prestación por parte de SEROS a brindar la cobertura peticionada extrajudicialmente.

Ello así, a los fines de evitar que se cause perjuicios a la salud de la joven M., corresponde hacer lugar a la medida cautelar peticionada sin que pueda pretenderse un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el principal, sino solo uno periférico o superficial, encaminado a obtener un pronunciamiento de mera probabilidad sobre la existencia del derecho discutido, y la probabilidad de éxito por parte de quien la pretende.

Por ello, DISPONGO como MEDIDA CAUTELAR y mientras dure la tramitación del presente proceso, que el INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINICA DEL CHUBUT – ISSYS – (Obra Social SEROS), brinde a la joven M. De A. A., la cobertura integral de las prestaciones médico asistenciales prescriptas por sus médicos tratantes, a saber: tres (3) sesiones semanales de psicopedagogía con la Lic. M. E.; tres (3) sesiones semanales de fonoaudiología con la Lic. L. B.; tres (3) sesiones semanales de psicología con la Lic. A. K.; cuatro (4) sesiones semanales de terapia ocupacional con la Lic. M. I.; y acompañante terapéutico por cuatro (4) hrs. diarias de lunes a viernes (conf. arts. 197, 232, 233 y concordantes del CPr.).

Por las razones de hecho y de derecho precedentemente expuestas,

RESUELVO:

1.- Declarar la admisibilidad formal preliminar de la acción de amparo, de conformidad con el considerando respectivo.

2.- Correr traslado de la acción impetrada a la accionada, INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT – ISSYS – (Obras Social SEROS), por el plazo de CINCO (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la acción implica el reconocimiento de los hechos articulados por la accionante, salvo prueba en contrario (conf. art.8 Ley V N° 84, Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut). Notifíquese personalmente o por cédula, conforme Acuerdo Plenario 4950/20.

3.- DISPONGO como MEDIDA CAUTELAR y mientras dure la tramitación del presente proceso, que el INSTITUTO

DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT – ISSYS – (Obra Social SEROS), brinde a la Srta. M. De A. A., DNI X., la cobertura de las prestaciones siguientes: tres (3) sesiones semanales de psicopedagogía con la Lic. M. E.; tres (3) sesiones semanales de fonoaudiología con la Lic. L. B.; tres (3) sesiones semanales de psicología con la Lic. A. K.; cuatro (4) sesiones semanales de terapia ocupacional con la Lic. M. I.; y acompañante terapéutico por cuatro (4) hrs. diarias de lunes a viernes, conforme considerando respectivo.

4.- Regístrese, notifíquese.

REGISTRADA BAJO EL N° 444/23 DEL AÑO 2023
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS