Trelew, 6 de noviembre de 2023.-

VISTOS: Estos autos caratulados “N. S., M. S. c/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Acción de Amparo (AU)” (Expte. Nº 621/2023), en trámite ante esta Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial Trelew, de los que:

RESULTA:

1.- Que mediante CRU-008326000000063785-1 (02/10/2023) se presentó M. S. N. S. con el patrocinio letrado de E. S. F. y S. R. J. M. A. y promueve acción de amparo contra el INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT (en adelante *“ISSyS”*). Peticiona se ordene a la demandada su inmediata incorporación a la obra social SEROS, que reconozca su Certificado de Discapacidad y la cobertura del 100% de su tratamiento y medicación.-

Asimismo, requiere se ordene al ISSyS el reembolso de los gastos realizados correspondientes a su tratamiento y medicación como consecuencia de la baja de la obra social a partir de agosto de 2023, con más los intereses que correspondan desde que cada suma adeudada es debida y con más las costas del proceso.-

En fundamento de dichas pretensiones, sostiene la aplicación de la Ley N° 22.431, Ley N° 24.901 y Ley I N° 296, los artículos 42 y 43 de la Constitución Nacional y Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, así como la Ley V N° 84.-

Señala que desde el año 2009 reside en la ciudad de Trelew junto a su hija, X. A. A. N., que cuenta con 69 años de edad, que en el año 2015 su hija realizó los trámites para que pudiera acceder al beneficio jubilatorio y que en tal oportunidad optó por no afiliarse a P. y utilizar la cobertura médica de SEROS. Acompaña constancia de *“afiliación negativa”* extendida por P.-

Expresa que en el año 2020 le diagnosticaron *“Demencia Senil Temprana”*, que en aquel primer diagnóstico realizado por el Dr. S. F. se la derivó a un tratamiento psicoterapéutico en *“L. –C. de D. de M.”*, con una frecuencia semanal de lunes a viernes de 9 a 12 y se le indicó un tratamiento farmacológico.-

Agrega que debido a la gravedad de la enfermedad y los consecuentes gastos de su tratamiento continuó con la cobertura médica de SEROS, puesto que las prestaciones eran necesarias para obtener un tratamiento en el que su salud no se viera deteriorada tan rápidamente y que P. no cuenta con ninguna clase de acompañamiento terapéutico ambulatorio para este tipo de diagnóstico.-

Añade que en julio de 2022, al ver que su salud se deterioraba, realizó una evaluación con la Dra. N. M., actual médica tratante y fue diagnosticada con *“Trastorno Neuro-*

cognitivo moderado (Demencia Senil Azheimer)”, por lo que se le sugirió continuar con el tratamiento de estimulación cognitiva individual y grupal.-

Manifiesta que su situación de salud le impide realizar actividades cotidianas como bañarse, para lo que debe contar con la asistencia de su hija, realizar pequeñas tareas domésticas en el hogar, quedarse sola o encontrar sus cosas.-

Señala que desde el primer momento que recibió atención médica fue asistida por SEROS y que todos los tratamientos, medicación y, en particular, su asistencia al *“C. de D. L. de A. M.”* fueron cubiertos por la obra social. Que este tipo de atención y cobertura no es brindada por P. en Trelew y que su exclusión de SEROS sería muy perjudicial para afrontar su actual discapacidad y que en el futuro su salud se vería más agravada.-

Expresa que es imperativo que pueda seguir gozando de los beneficios de la obra social, realizando los descuentos mensuales como indica la ley, teniendo en cuenta su diagnóstico y los problemas que acarrea a las personas de su grupo familiar así como la burocracia que implica el cambio de obra social.-

Añade que desde el año 2009 su hija procuró su incorporación a SEROS, que adquirió la calidad de *“afiliada indirecta”* y desde tal oportunidad se le efectuaron los correspondientes descuentos. Agrega que a partir de su diagnóstico comenzó a realizarse estudios y controles médicos periódicos y que la obra social solo cubría el 50% de sus gastos y que su hija no advirtió que se le dejaron de realizar los descuentos en octubre de 2015.-

Manifiesta que el 19/07/2023 su hija concurrió a una consulta de rutina con su psiquiatra y que en tal oportunidad se le informó que desde el ISSyS le habían dado de baja. Que, posteriormente, se acercó a las oficinas de SEROS donde le comunicaron que a partir de un cruce de información con ANSES su obra social era P., se le dio de baja desde el 18/07/2023, haciéndose efectiva el 20/08/2023.-

Agrega que *“nunca me di de alta en la obra social de P.”* (sic), desde el año 2015 cobra su jubilación en la que se le descuenta mensualmente para aquella y que hoy se encuentra sin cobertura médica. Añade que el 27/06/2023 su hija presentó una nota en SEROS solicitando se tenga en consideración el caso y que no obtuvo respuesta.

Por último, refiere al cumplimiento de los requisitos de la acción de amparo y los derechos involucrados, ofrece prueba, acompaña documental, efectúa reserva del caso federal y realiza el petitorio de estilo.-

II.- El 03/10/2023 se declaró preliminarmente admisible la acción de amparo y, en virtud de las facultades conferidas por el artículo 36 inciso 2°- a) del CPCC, se fijó audiencia para el 09/10/2023.-

En la audiencia señalada, M. J. R. C., letrado apoderado del ISSyS, manifestó que solo se puede brindar la cobertura por el término de un mes hasta tanto la actora inicie su reclamo ante P., lo que fue rechazado por la amparista y, en consecuencia, se ordenó correr traslado de la demanda y de la documental presentada a la accionada.-

III.- Por ID 1259856 (12/10/2023) la demandada contesta el traslado conferido, desconoce la documental acompañada por la actora y plantea que no se dan en el caso ninguno de los supuestos que caracterizan la procedencia excepcional de la acción de amparo, que no incurrió en un acto lesivo, en una restricción lesiva, ni en una arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, que pudiera coartar el derecho a la salud de la amparista-

Añade que en el caso las prestaciones de salud demandadas por la actora fueron cubiertas por la obra social de acuerdo a su patología mientras fue afiliada y que puede recibir las mismas prestaciones si las reclamara a su *"obra social de pertenencia y que le corresponde, esto es P."* (sic) ya que es la obra social vigente que tiene la actora y sobre la que le practican los descuentos en su haber.-

Expresa que en el Expediente N° 4527/2009 la actora fue dada de alta a principios del año 2010 como madre a cargo de su hija, X. A. A. N., afiliada directa obligatoria dependiente del Ministerio de Industria, Ganadería y Pesca de la Provincia del Chubut.-

Que posteriormente la actora al tramitar una prestación previsional ante la ANSES obtuvo la cobertura de P. el 01/06/2015, no cumplió con la obligación de informar tal situación ante el ISSyS al cambiar radicalmente las condiciones personales que había hecho posible su afiliación como voluntaria indirecta a cargo. Que al percibir una prestación previsional dejó de estar a cargo de su hija y al obtener una cobertura de salud por parte de P. dejó de encuadrar en las previsiones del art. 10, inciso a) de la Ley XVIII - N° 12 y que *"Todo ello fue ocultado a la obra social, de lo cual recién tomó conocimiento cuando en fecha 12/08/2022, la Sra. X. A. A. N. realiza una presentación a fines de encuadrar a la madre a cargo como discapacitada…"* (sic).-

Añade que el 24/08/2022 la hija de la amparista presentó una nota peticionando continuar con la afiliación de su madre a la obra social, acompañando un CUD y aduciendo que era muy burocrático cambiarla de prestadora y que notaba beneficios en el tratamiento que estaba recibiendo su madre, el que no sería brindado por el mismo prestador, lo que no resulta un argumento válido.-

Asimismo, expresa que, si bien la hija de la amparista había aceptado que se le descuente de sus haberes el aporte correspondiente, al cambiar en repetidas oportunidades de ubicación dentro de la misma repartición y cambiado el código, su empleador en algún momento dejó de retenerlo y la afiliada no pagó su aporte desde el mes de octubre de 2015.-

Señala que la afiliación de N. S. a P. es obligatoria ya que viene conjuntamente con la prestación previsional que recibe y que la actora no es afiliada a SEROS.-

Manifiesta que la presente acción se encuentra caduca puesto que el 24/08/2022 la actora ya sabía que debía cambiar de obra social y no lo hizo, por lo que transcurrió el plazo de 30 días previsto por el artículo 4 de la Ley V N° 84.-

Por último, solicita se rechace la demanda con costas a la actora, hace reserva del caso federal y, ante la eventualidad de proseguir con las presentes actuaciones, peticiona se cite a P. al proceso.-

IV.- El 30/10/2023 se intimó a la demandada a que en el plazo de 3 días indique e individualice la documental acompañada por la actora que desconoce, bajo apercibimiento de tenerla a toda por reconocida.-

Por ID 1282100 (31/10/2023) la demandada manifestó que desconoce la historia clínica del Licenciado S. F.; Informe de la Licenciada J. H.; informes y certificados de L. A. M. y las facturas acompañadas junto con el escrito de demanda.-

El 01/11/2023 tuve por desconocida la documental indicada por la demandada y consideré que no resultaba necesaria a los fines de resolver la prueba informativa subsidiaria ofrecida por la actora (punto VIII), motivo por el que pasaron las presentes actuaciones a Despacho a los fines de dictar sentenica.-

Y CONSIDERANDO:

I.- En cuanto a los presupuestos de admisibilidad de la presente acción de amparo, como se dijo, la demandada señala que la acción se encuentra caduca puesto que el 24/08/2022 la amparista tenía conocimiento que debía cambiar de obra social. Sin embargo, no se observa de la documental acompañada que N. S. haya obtenido una respuesta a las notas presentadas el 24/08/2022 y 27/07/2023 y además conforme los dichos de la propia demandada la baja de la cobertura se hizo efectiva el 20/08/2023.-

Así, habiéndose producido el agravio el 20/08/2023, al darse de baja la cobertura brindada a la amparista, la acción fue presentada dentro del plazo dispuesto por el artículo 4 de la Ley V N° 84 y, en consecuencia, debe rechazarse el planteo articulado por el ISSyS referido a la caducidad de la presente acción de amparo.-

Dicho lo anterior, comenzaré por destacar que no se encuentra controvertida la afección a la salud de M. S. N. S., ni tampoco se pone bajo cuestión su condición de persona con discapacidad, lo cual también se acredita con el CUD acompañado.-

La cuestión litigiosa radica, en esencia, en que la obra social accionada argumenta que no debe otorgar la cobertura integral pretendida por la actora, puesto que la amparista cuenta con una obra social (P.) y que, en consecuencia, no reúne los requisitos para ser considerada una afiliada indirecta voluntaria (conforme el artículo 10, inciso a, de la Ley XVIII N° 12).-

En el derecho positivo argentino, la calificación de las obras sociales dentro de la seguridad social es indubitable. La existencia de derechos y deberes, aunque pueda asemejarse a un contrato, no debe confundirnos, el vínculo jurídico entre una obra social y sus afiliados y beneficiarios no tiene su fuente en un acuerdo voluntario sino en la ley, que establece una relación de Derecho Público. Este vínculo responde a principios de solidaridad, de justicia distributiva y no a los de justicia conmutativa propio del contrato (conforme esta Cámara, Sala B, SDAU N° 12/2023, con cita a LORENZETTI Ricardo L., La Empresa Médica, 2° Edición ampliada y actualizada- Santa Fe, Ed. Rubinzal Culzoni, 2011, página 92/93).-

La Ley XVIII N° 12 crea y reglamenta el funcionamiento del ISSyS e instituye un régimen de prestaciones de salud y asistenciales para el personal de la Administración Pública Provincial y Entidades Descentralizadas. En su artículo 10 dispone que quedan comprendidos en la categoría de afiliados *"Indirectos Voluntarios"* el padre o madre del afiliado directo o su cónyuge, cuando no goce de otra obra social (lo subrayado me pertenece).-

Conforme surge de la documental acompañada N. S. fue incorporada a la obra social de su hija, X. A. A. N., empleada en relación de dependencia de la Administración Pública Provincial, bajo la categoría de afiliada indirecta voluntaria (con aporte), que al momento de solicitar su incorporación a SEROS no poseía obra social y que, conforme surge de los propios dichos de la amparista, en el año 2015 comenzó a recibir un beneficio de la seguridad social abonado por el Estado Nacional.-

Desde el momento en que la amparista comenzó a recibir su beneficio jubilatorio por parte del Estado Nacional quedó comprendida en el supuesto previsto en el artículo 8, inciso b, de la Ley N° 23.660, es decir, incluida obligatoriamente en calidad de beneficiaria de las obras sociales mencionadas en el artículo 1 de la citada norma, en este caso P., por ser jubilada nacional.-

Así, a los fines de resolver la situación planteada en la presente acción, debe aplicarse la Ley XVIII N° 12, que como se dijo crea y reglamenta el ISSyS, la que es un resultado jurídico automático provocado por el artículo 12 de la Constitución de la Provincia del Chubut, que tiene en cuenta la autonomía del Estado Provincial y sus propias facultades no delegadas (conforme artículo 121 de la Constitución Nacional).-

El principio general según el juego de los artículos 31 y 121 de la Constitución Nacional es que las Provincias conservan todo el poder no delegado a la Nación, por lo que, en las áreas de su competencia, las leyes nacionales están subordinadas a las disposiciones constitucionales y legales de las primeras (conforme esta Cámara, Sala A, SIE N° 15/2019).-

En este sentido, cabe recordar que la Ley N° 23.660 no resulta aplicable al ISSyS, así como tampoco los decretos que la reglamentan, que instrumentan el denominado *"derecho de opción"*, los que, además, no mencionan a las obras sociales provinciales (conforme artículo 1 de los decretos N° 9/93 y N° 504/93 y sus modificaciones). Si bien la actora no menciona expresamente este derecho en su presentación, lo que pretende, en definitiva, es hacer uso de este.-

Sin embargo, como dije, el ISSyS es un organismo autárquico provincial, que se rige por sus propias normas y disposiciones, financiado con recursos provinciales y que tiene a su cargo prestaciones de salud para el personal administrativo de la provincia así como también el sistema previsional y no se encuentra comprendido por la Ley N° 23.660 (conforme CACR, Sala A, SIF N° 167/2014).-

Bajo tales premisas, se advierte que en la actualidad la amparista no cumple con los requisitos dispuestos por el artículo 10, inciso a, de la Ley XVIII N° 12 para ser considerada como una afiliada indirecta voluntaria, al contar con una obra social (P.) como consecuencia de haber obtenido un beneficio jubilatorio en el año 2015 y que, en consecuencia, no puede ser afiliada al ISSyS.-

Asimismo, no resulta atendible el fundamento invocado por la amparista para pretender mantener su afiliación al ISSyS bajo el pretexto que P. no cuenta con los mismos prestadores, ya que, en su caso, de estimarlo pertinente, podrá ser objeto de una acción judicial contra la obra social nacional.-

Tampoco resulta atendible el argumento esbozado para pretender que se mantenga su afiliación en el ISSyS referido a la *"burocracia"* que conlleva darse de alta en P.. De la página web del Organismo Nacional puede cotejarse que el trámite de afiliación de titular es exclusivamente digital y sin necesidad de ir a una agencia P. (conforme https://www.p..org.ar/quieroafiliarme).-

Por los fundamentos antes mencionados, corresponde rechazar la acción de amparo articulada por M. S. N. S. contra el INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT.-

III.- En cuanto a las costas, atento al derecho a la salud que se haya en juego y que la demandada se vio con razones para litigar, puesto que si bien desde el año 2015 no se encontraría en condiciones de ser beneficiaria de la obra social de la que es titular su hija, continuó gozando de la misma hasta el 20/08/2023 y que, además, el ISSyS no contestó las notas presentadas por X. A. A. N., estimo justificado imponerlas por su orden (conforme artículo 69, segundo párrafo, del CPCC).-

En cuanto a los honorarios de los letrados intervinientes, en atención a la extensión, merito de las tareas, las etapas cumplidas y al mínimo legal previsto para este tipo de

procesos, regularé los de E. S. F. y S. R. J. M. A., letrados patrocinantes de M. S. N. S., en forma conjunta, en la suma equivalente a 15 Jus, con más el IVA correspondiente; sin que corresponda regulación a los letrados de la parte demandada, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2 de la ley arancelaria (conforme artículos 2, 5, 7, 35 y 46 de la ley XIII N° 4).-

Por todo ello, como Jueza unipersonal de la Cámara de Apelaciones de Trelew,

FALLO:

RECHAZAR la acción de amparo promovida por M. S. N. S.-

IMPONER las costas por su orden.-

REGULAR los honorarios de E. S. F. y S. R. J. M. A., en forma conjunta en la suma equivalente a 15 JUS, con más el IVA en caso de corresponder; sin regular honorarios a los letrados de la parte demandada atento a lo dispuesto por el artículo 2 de la ley arancelaria.-

REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE.-

Florencia CORDON FERRANDO
JUEZA DE CAMARA

REGISTRADA BAJO EL N° _____04_____ /2023 - SDAU – CONSTE.-

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CÁMARA