Puerto Madryn, de junio de 2024

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"T. B., Z. R. C/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT S/ Acción de amparo"** Expte. 142/2024.

I.- Antecedentes.

Citada en sus mismos términos, la actora promueve acción de amparo con base *"en la Ley V-84 en su artículo 4 de la Provincia del Chubut, contra el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia de Chubut (ISSYS-SEROS)".*

Solicita en el objeto de la demanda: "… *que V.S ordene al INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DE CHUBUT (ISSYS – SEROS); la cobertura integral, total y directa (esto es el 100%) del CENTRO EDUCATIVO TERAPEUTICO "P." S.A.S para mi hijo quien posee Certificado Único de Discapacidad N° ARG -02-X.-X.- X.-X. en razón de su diagnóstico: trastorno generalizado del desarrollo, desde el mes de Marzo 2024 a Diciembre 2024 y períodos consecutivos."*

Agrega que la actitud desinteresada por parte de *ISSYSSEROS* en cuando a la no prestación de la cobertura, para un problema de salud de tal magnitud, niega el derecho de su afiliado al desarrollo de una vida digna.

Señala que resulta imposible acudir a otra vía judicial o administrativa por cuanto, cualquier otra solución, atento la particularidad del caso, donde se necesita de un tratamiento urgente, resultaría ilusoria e

irrelevante la posibilidad de correr graves riesgos de ver como día tras día de demora, corre peligro la condición psico-física del niño.

Manifiesta que T. desde sus dos años de vida comenzó a presentar desinterés por su entorno al punto tal de no jugar con sus juguetes ni conectar con sus hermanos.

Indica la Sra. T., que al ser enfermera realizo una consulta con una fonoaudióloga del Hospital de la Ciudad de Madryn, quien la derivo con la fonoaudióloga Coronel Paz. A los tres meses la misma le manifiesta la conveniencia de que T. asista a una profesional psicóloga.

A raíz del informe de la psicóloga junto a la fonoaudióloga, estas derivan a la Sra. T. con una neuróloga, quien colabora para la tramitación del Certificado único de Discapacidad de T., siendo el diagnóstico del niño TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO.

Refiere que la historia clínica que se acompaña de la Neuróloga Infantil A. F. M.P T. coincide con lo indicado por la Pediatra B. L. L. MP X..

Afirma que la asistencia de T. al Centro Educativo Terapéutico resulta fundamental para realizar un proceso educativo acorde a sus necesidades.

Agrega que el mismo no puede desarrollar tareas cotidianas por sí solo, es decir, no puede cambiar su vestimenta, alimentarse, higienizarse, no controla esfínter ni manifiesta malestares, dado que no habla.

-Menciona que previamente a inscribir a T. el Centro educativo ut supra mencionado el mismo asistía al jardín, donde no interactuaba con los demás nenes, transcurría su jornada recostado en el piso, motivo que llevó a solicitar acompañante terapéutico dentro del jardín.

Agrega además que por cuestiones obvias en dicho establecimiento no podían cambiarle los pañales, razón que implicaba que la Sra. T. asista en distintos momentos del día para higienizarlo. Asimismo menciona tener otro hijo, el cual cuenta con diagnóstico de TGD, demandando mayor tiempo a la hora de asistir sus necesidades.

Señala que, la fonoaudióloga como la terapista ocupacional coincidieron en que las terapias no se encontraban dando sus frutos y que T. debía adquirir más "habilidades sociales" que no podía adquirir en su desarrollo en nivel inicial cuestión que implico que el niño concurra al establecimiento educativo N° 520 para compensar lo antes mencionado en contra turno.

Afirma que luego de varios requerimientos verbales y presentaciones escritas ante la Obra Social de las cuales no se ha tenido respuestas en tiempo y forma, decidió intimar fehacientemente el 19 de Abril del corriente año mediante CD X..

Indica que el día 30 de Abril del corriente el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia de Chubut contesta la misma, soslayando un destrato continuo por T.. Destaca que es él quien se encuentra en extrema vulnerabilidad, generando dicha respuesta un estado de angustia y desesperación a la familia, dado que la cobertura de sus necesidades es más apremiante y económicamente cada vez más dificultosa.

Cita fragmentos de jurisprudencia relevante para el caso y sostiene que el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia de Chubut (ISSyS – SEROS) no se acoge y peor aún hace omisión a la Ley 22.431 que constituye un sistema de protección integral de las personas discapacitadas, tendiente a asegurar a éstas su atención médica, su educación y su seguridad social, así como a concederles las franquicias y

estímulos que permitan en lo posible neutralizar la desventaja que la discapacidad les provoca y les den oportunidad, mediante su esfuerzo, de desempeñar en la comunidad un rol equivalente al que ejercen las personas normales.

Afirma que T. debe tener todas sus terapias continuadas, y de manera prolongada en el Centro Educativo Terapéutico, tal como los profesionales tratantes lo han manifestado, resulta indispensable para su salud mantener una rutina donde en un mismo
establecimiento se desarrollen todas las terapias que este necesita.

II.- La competencia.

La concreta determinación de la competencia para resolver en definitiva en un amparo es muy importante en tanto garantiza una pronta resolución a los fines de no tornar ineficaz y estéril la tutela del derecho vulnerado o amenazado, lo que conspira contra la pronta decisión, rápida y eficaz que debe existir en la materia de que se trata.

Se ha sostenido que: "*Para la radicación del amparo debe estarse, en primer término, al lugar efectivo de la exteriorización o efectos del acto impugnado, y sólo en segundo término a aquel en el que pudiera tener efectos*."-CS, Fallos 325:1883-.

Que tratándose de una acción interpuesta por el accionar o conducta asumida por el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut, y en tanto sus efectos se producen en la ciudad de Puerto Madryn, resulta competente el suscripto en los términos del art.4 de la Ley V N°84.

III.- La admisibilidad de la vía.

Corresponde que los jueces, previo a expedirse en una

causa, indaguen si en ella se encuentran reunidos los presupuestos procesales de habilitación de la instancia judicial de que se trata.

La admisibilidad y su examen preliminar resultan un requisito insoslayable para la procedencia de la acción de amparo, y como tal compete a los magistrados su determinación a fin de evitar dispendios jurisdiccionales innecesarios o infundados (arts. 7 y 8 Ley V-84).

Y dicho examen de admisibilidad del amparo debe ser efectuado siempre que exista absoluta certeza en cuanto a la interpretación de las normas, los hechos o actos que allí se cuestionen y por ello sin necesidad de verificar los supuestos de hecho que requieran de mayor debate o prueba.

Dicha la facultad procede siempre que exista convencimiento en cuanto a la interpretación de las normas, los hechos o actos que allí se cuestionen y por ello sin necesidad de verificar los supuestos de hecho que requieran de mayor debate o prueba.

Debe entenderse en virtud de la consagración constitucional de la garantía de obtener un rápido acceso a un tribunal imparcial e independiente y que ello debe ser realizado en función de características ostensibles que, por definición, presuponen que la imposibilidad de acceder a la vía de amparo resulte ser tan manifiesta que pueda ser declarada categóricamente y sin necesidad de debate alguno entre las partes (cfr. CAPM, SIC 03/10).

Que, en consecuencia, la admisibilidad del amparo debe ser analizada con mucha cautela y prudencia, por cuanto es un proceso excepcional, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que

ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva (cfr. CSJN "*Ramos c/ Prov. Buenos Aires"* 12/03/2002, ED 201 ED 201, 112 JA 2002-IV JA 2002-IV, 466 IMP 2002-B IMP 2002-B , 2582 LL 2003-B LL 2003-B, 293 DJ 2003-1 DJ 2003-1, 664, AR/JUR/85/2002).

De las características y detalles de la cuestión traída en este estadio procesal, surge *prima facie* -y sin perjuicio de lo que pueda resultar en mérito a consideraciones relativas a la entidad final que revista el proceso una vez trabada definitivamente la *litis*-, la admisibilidad de la acción de amparo intentada en tanto que mediante la misma, se requiere a la accionada que garantice la cobertura integral total y directa del CENTRO EDUCATIVO TERAPEUTICO "P." S.A.S para su hijo.

En tal sentido, cuando surge –aunque cumplo en destacarlo: de manera provisoria, sumaria y liminar- la eventual afectación de derechos fundamentales, como lo son la salud y la educación, deviene la necesidad de una pretensión procesal enfocada en el aspecto de ese hecho como asimismo los derechos de raigambre constitucional que se encuentran en juego.

Por lo expuesto, con el propósito de no vedar en una instancia temprana -y antes de contar con más elementos-, la posibilidad de tutela jurisdiccional, y con el objeto de maximizar la tutela que proporciona la garantía constitucional de los derechos fundamentales, se impone de manera necesaria declarar la admisibilidad de la acción de amparo impetrada en estas actuaciones.

IV.- La Legitimación activa.

La amparista acciona con base en legitimación individual, en nombre y representación de su hijo menor T..

Estar legitimado es contar con la aptitud necesaria para cambiar el estado de un derecho mediante la promoción de acciones en sede jurisdiccional.

Y, dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal de la actora constituye según jurisprudencia del Alto Tribunal (Fallos: 322:528; 323: 4098) un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia que deba ser resuelto por un Tribunal de justicia.

Ello por cuanto debemos establecer si, en el caso, se debe tener por configurado el interés concreto, inmediato y sustancial que lleve a considerar a la presente como una causa, caso o controversia, único supuesto en que la función jurisdiccional puede ser ejercida.

En el presente, resulta necesario destacar que la accionante, requiere la cobertura de determinadas prestaciones médicas y educativas en relación a su hijo menor.

Tales prestaciones requieren de características especiales atento las condiciones personales de T..

Es por ello, que, T., representado en esta instancia por su progenitora, resulta ser el titular del derecho restringido o alterado.

Se ha sostenido que: "…*la acción de amparo podrá deducirla todo persona individual o jurídica que se considere afectada conforme los presupuestos establecidos en el art.1°, consagrando, por consiguiente, lo que Bidart Campos llama el principio de utilidad, o sea, quien plantea el amparo debe tener una posible utilidad en el resultado del proceso.*"-SAGÜES, "Acción de amparo", pág.328, ASTREA, 2022-.

De lo expuesto surge que demanda por la hipotética afectación de un interés individual, lo cual es, y así lo sostengo, resultando admisible.

V.- La medida Cautelar peticionada.

1).- De manera preliminar, he de señalar que, tratándose de una acción en la cual se pretende la tutela del derecho a la salud y la educación del menor T., en esta instancia se prescindirá de peticionar el informe previo, en los términos del art.4, inc.3 y art.2, inc.2 de la Ley LEY XIII – Nº 27.

2) Requiere la accionante en el objeto de la demanda que: "… *que V.S ordene al INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DE CHUBUT (ISSYS – SEROS); la cobertura integral, total y directa (esto es el 100%) del CENTRO EDUCATIVO TERAPEUTICO "P." S.A.S para mi hijo…".*

Luego, peticiona en el capítulo VI de su líbelo de inicio, el dictado de una medida cautelar innovativa, consistente en –y cito textual-: *"…se dicte medida cautelar innovativa contra el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia de Chubut (ISSyS-SEROS) con el objeto que ésta brinde la cobertura integral, total y directa (esto es el 100%) del CENTRO EDUCATIVO TERAPEUTICO "P." S.A.S para mi hijo…".*

Si bien es cierto que cuando se encuentran comprometidos como en el caso, elementales derechos como lo son a la salud y la educación, las medidas cautelares deben ser analizadas con prudencia atento la especial tutela que se persigue, no es menos cierto que no deben flexibilizarse su aplicación al grado de desvirtuar su objeto o, en definitiva desvirtuar el objeto de fondo del tema a decidir.

Cuando los efectos de la medida cautelar coinciden con el objeto de la demanda, ella debe decretarse en supuestos excepcionales, ya que de lo contrario se adelanta materialmente una eventual sentencia condenatoria sin que el debido proceso se encuentre sustanciado.

Es por ello que, para el análisis de la procedencia de

cualquier medida cautelar, considerando específicamente el caso que estoy tratando, resulta necesario partir de la base de que la precautoria a dictarse debe significar un anticipo asegurativo de la garantía jurisdiccional, es decir, que la solución final a dictarse no resulte inaplicable o abstracta, lo cual sólo se logra cuando existe una vinculación entre el objeto del proceso y el objeto de la medida peticionada, ya que esta última –como le he dicho-, está destinada a asegurar la eficacia de la sentencia; pero no se debe perder de vista que no puede tener el mismo objeto, ya que de esta manera, cumplida la medida carece de objeto el proceso, es lo que ocurre en el caso concreto.

Se ha dicho que: "*Conforme el alcance de la medida cautelar puede apreciarse "... la coincidencia sustancial del objeto de la demanda y de la cautela, el dictado de esta última tendría los mismos efectos que la sentencia definitiva, corresponde concluir en su improcedencia, dado que su admisión excedería ciertamente el marco de lo hipotético, dentro del cual toda medida cautelar agota su virtualidad, máxime si no se advierte que el mantenimiento de la situación de hecho pueda influir en el dictado de la sentencia o convierta su ejecución en ineficaz o imposible.*"-STJ, "S., S. N. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa - Medida Cautelar", 19/05/2022-.

Por lo señalado, esta medida se torna improcedente por aplicación del principio que no se deben admitir las medidas cautelares cuando con ellas se logra el objeto material de la pretensión, agotando la cuestión en ellas planteada.

De accederse a ello se otorgaría a la parte actora lo que pretendiese lograr con la sentencia definitiva, y ello importaría una anticipada recepción jurisdiccional de aquella pretensión, obteniendo así

una resolución que sería prematura y al margen del debido proceso, con agravios a las garantías constitucionales de la igualdad y de la defensa.

Así se ha dicho: "…*la suspensión de una ley, significaría su declaración provisional de inconstitucionalidad, a lo que solo debe llegarse en circunstancias excepcionales, no correspondiendo el dictado a título precautorio de decisiones cuyo objeto coincida total o parcialmente con el de la demanda, ello en atención a que, en dicho caso, el objeto tenido en mira por la parte actora a la hora de demandar quedaría vacío de contenido.*"- CNACAF, Sala IV, "Tradimex", 05/04/1991-.

El contenido de la medida cautelar no puede superponerse, o equivaler o significar lo mismo que se pretende lograr con la sentencia.

Así lo ha sostenido la Corte Suprema al señalar que: "*Corresponde descalificar como medida cautelar la que produce los mismos efectos que si se hubiese hecho lugar a la demanda, pues la finalidad de dichas decisiones es asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia favorable, mas no lograr anticipadamente el fin perseguido (art. 232 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).*"- CS, ASOCIACION DE MAESTROS y PROFESORES DE LA RIOJA v. PROVINCIA DE LA RIOJA", 24/06/2004-.

Es que la pretensión de la medida cautelar no debe ser equiparable a la solicitud misma del proceso de amparo, ya que ello no sería una medida tendiente a asegurar la eficacia de la eventual sentencia que acogiese la demanda, sino un adelantamiento de la misma.

Ha sostenido nuestro Máximo tribunal que: "*La resolución apelada es asimilable a definitiva, en tanto la decisión del a quo de otorgar la medida cautelar innovativa solicitada por el actor – reincorporación a la fuerza con percepción íntegra de haberes - ocasiona a la demandada un agravio, pues la decisión precautoria posee los mismos alcances y efectos que tendría una eventual*

sentencia definitiva favorable a la parte actora; decisión que, a la vez, trae aparejada una alteración en la asignación de los recursos afectados al presupuesto de las Fuerzas Armadas que puede perturbar su normal desenvolvimiento; de ese modo, una eventual sentencia favorable a la demandada no importaría una reparación oportuna."-CS, Fallos: 344:759-.

En el caso, la identidad de la medida cautelar solicitada con el objeto de la cuestión de fondo resulta claro en tanto en ambos casos se solicita la misma prestación, en idéntico porcentaje y en cabeza de la misma Institución.

Por los argumentos expuestos, no haré lugar a la medida cautelar innovativa peticionada.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

R E S U E L V E:

1).-DECLARAR ADMISIBLE en forma preliminar la acción de amparo intentada, en los términos y con el alcance expuesto por la Sra.T. B. Z. R. en representación de su hijo menor V. T. T. N. –art.7 Ley V N°84-;

2).-SE CORRA TRASLADO a la accionada para que conteste en el plazo de cinco (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implica el reconocimiento de los hechos articulados por el accionante salvo prueba en contrario –art.8 Ley V N°84-. A tal fin líbrese la orden pertinente con copias ;

3) **NO HACER LUGAR** a la medida cautelar innovativa peticionada;

4) **REGISTRESE**, notifíquese y firme continúen los presentes actuados según su estado.-

REGISTRADO BAJO EL Nº /24 SIAU