Comodoro Rivadavia, 13 de febrero de 2025.

**I.-VISTOS:**

Las presentes actuaciones caratuladas: **"A., W. A. c/INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT s/Acción de amparo", Expte. N° 865/24**, en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones.

**II.-CONSIDERANDO:**

**a) Demanda:**

Se presenta la actora en representación de su hija menor de edad con discapacidad A. U. A. A. (07) -nacida el 27/09/17- con patrocinio letrado, y promueve acción de amparo contra el "INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT (ISSyS-SEROS), a fin que se la condene a brindar cobertura integral, al 100% y sin topes, de las prestaciones de salud que requiere la patología de la niña: 1) Acompañante terapéutico domiciliario de Lunes a Viernes 3 horas diarias, 2) maestra de apoyo a la integración (MAI) de lunes a viernes en horario escolar y 3) terapia ocupacional dos (2) veces por semana, conforme lo prescripto por sus médicos tratantes.

De manera conjunta solicita medida cautelar, peticionando se ordene cumplir en forma inmediata con la cobertura requerida.

En el relato de los hechos expone que U. A. es afiliada de SEROS, conforme lo acredita con la credencial que adjunta, habiendo sido diagnosticada con "trastornos específicos del desarrollo del habla y el lenguaje, trastornos específicos del desarrollo de las habilidades escolares y autismo", conforme surge del certificado único de discapacidad (CUD) que se acompaña.

Alude a los distintos informes y pedidos médicos efectuados por los médicos tratantes, de los que se desprende que U. A. presenta un diagnóstico compatible con el Trastorno del Espectro Autista, y la necesidad de que cuente con apoyos terapéuticos tanto en el colegio como en el domicilio por lo cual la niña necesita de forma urgente la figura de acompañante terapéutico domiciliario de lunes a viernes 3hs diarias, maestra de apoyo a la integración (MAI) de lunes a viernes en horario escolar y terapia ocupacional 2 sesiones semanales.

Acota que actualmente la niña concurre a terapia de psicopedagogía, fonoaudiología, psicología y psicomotricidad para ayudarla a desenvolverse en la vida diaria y poder alcanzar el máximo nivel de independencia posible, prestaciones que fueron autorizadas por SEROS.

Refiere que ante la necesidad expuesta, su progenitor se ha acercado a SEROS en diversas oportunidades para reclamar la cobertura y desde la obra social le han manifestado que no les corresponde brindar ni maestra de apoyo ni acompañante terapéutico, rechazando sin más lo peticionado por la pediatra de la niña.

Asevera que en consecuencia remitió a la obra social carta documento el 07/10/24, notificada al día siguiente, la cual hasta el momento no ha sido contestada.

Describe los presupuestos que ameritan el pedido de medida cautelar. Efectúa otras consideraciones a las que remito, acompaña documental, ofrece prueba, funda en derecho y formula reserva de caso federal.

Oportunamente el ISSyS evacúa el informe requerido conforme art. 4 de la Ley XIII N° 27, y art. 7 de la Ley V - N° 84, a cuyos términos remito y tengo presentes.

Mediante S.I N° 583/24, se declaró la admisibilidad formal preliminar de la acción de amparo, y se ordenó como medida cautelar mientras dure la tramitación del proceso, que el ISSYS brinde a la niña U. A. A. la cobertura total e integral al 100% en la atención de su salud y conforme su patología, debiendo otorgar: 1)Acompañante Terapéutico domiciliario de Lunes a Viernes 3 horas diarias; 2) Maestra de Apoyo a la Integración (MAI) de Lunes a Viernes en horario escolar; y 3) Terapia ocupacional dos (2) veces por semana.

Los demás antecedentes han sido debidamente reseñados en la sentencia citada, por lo que a los mismos me remito y tengo presentes para resolver en definitiva.

**b) Contestación de demanda:**

A su turno se presenta el ISSyS-SEROS, mediante letrado apoderado, formula negativas, y contesta demanda solicitando su rechazo. Relata su versión de los hechos.

Advierte que la actora promueve los presentes sin haber cumplimentado previamente los requisitos administrativos mínimos para ser controlados por la auditoría médica y hasta en algunas ocasiones, ni siquiera ha realizado pedido alguno.

Argumenta que sin caer en una burocracia irrazonable, existen un mínimo de requisitos contemplados en la legislación provincial (Ley XVIII 12 y XVIII 18) que se pone en la práctica a través de normativa interna propia del ISSYS.

Refiere al C.U.D de U. A., del que se desprende su diagnóstico que transcribe, como asimismo a la HC obrante en Seros, realizada a partir de la información y documentación otorgada por el afiliado titular Sr. A., de la que surge que: 1) Año 2022: Solicitud de la Dra. D. (Neuróloga) para realización de RNM bajo anestesia, Test de A. y Evaluación Fonoaudiológica, PEA con fecha en agosto del año 2022. 2) Durante el año 2023 no hubo movimientos de pedidos médicos relacionados a lo que posteriormente concluiría en la extensión del C.U.D. 3) Año 2024: Se Observa que se requiere para la niña la incorporación como afiliada con discapacidad. Señala que posteriormente, se observa pedido de autorización para reintegros conforme prescripción médica de la Dra. D. A. (Neuróloga M.P. X.), los cuales fueron autorizados en el marco de la Resol. I.S.S.yS. 1149/05 que dispone 100% a cargo de SEROS para personas con Discapacidad a saber: 1) Psicomotricidad por dos sesiones semanales con Lic. C. G. – M.N. X.: La Lic. C., no es prestadora de la Obra Social, no obstante la Auditoría Médica indica como pertinente la autorización para reintegrar bajo Resolución 1149/05; 2) Fonoaudiología por dos sesiones semanales con Lic. P. D. – MP. X.: La Lic. P., no es prestadora de la Obra Social, no obstante la Auditoría Médica indica como pertinente la autorización para reintegrar bajo Resolución 1149/05. 3) Psicopedagogía por dos sesiones semanales con Lic. R. M. – MP. X.: La Lic. R., no es prestadora de la Obra Social, no obstante la Auditoría Médica indica como pertinente la autorización para reintegrar bajo Resolución 1149/05. 4) Acompañante Terapéutico en el ámbito escolar; persona propuesta G. C., persona idónea, sin acreditación de

matriculación provincial, no prestadora de la Obra Social. Destaca que a los fines de evitar cuestiones litigiosas, si bien no cumple con la ley N° 58 y en virtud de los antecedentes judiciales en la misma situación, el Equipo Técnico Interdisciplinario en Salud Mental indica como pertinente la autorización para reintegrar bajo Resolución 1149/05, notificándose el afiliado en dicha oportunidad solicitando se revea la cantidad de horas autorizadas.

Apunta que con fecha 18/07/24 recibe carta documento N° X. por la que se intimaba la cobertura bajo la modalidad de reintegro en un plazo no mayor de 15 días de presentadas las facturas y conforme a los valores del Nomenclador Nacional de: 1) Fonoaudiologia Neurolinguistica: 2 sesiones semanales. 2) Psicopedagogia: 2 sesiones semanales. 3) Psicomotricidad: 2 sesiones semanales. 4) Modulo de Apoyo a la Integracion Escolar: De Lunes a Viernes de 13.00 a 16.30 hs.

Destaca que el afiliado contaba con las autorizaciones de las tres primeras terapias en el marco de la Resolución Issys nro. 1149/05, es decir 100% a cargo de Seros Chubut, cuyos valores son iguales o superiores a los del nomenclador nacional.

Cuenta que la Obra Social contaba con la solicitud del titular de la obra social para Acompañamiento Terapéutico para su hija vigente desde principios del año 2024, y en oportunidad de remitirse su carta documento -, se intima al Módulo de apoyo a la integración escolar del que no surgía en la obra social su pedido por parte de un médico tratante de la menor. Indica que asimismo, instaba a intimar por falta de pago

cuando de la planilla: Control de Reintegros Afiliados que adjunta y que oportunamente fueran percibidos por parte del Sr. A. en su cuenta bancaria, surge que los valores facturados por los terapeutas es coincidente con el valor reconocido por parte de la Obra Social, lo que obedece al marco de los valores reconocidos por el Nomenclador Nacional para Personas con Discapacidad, Ley 24.901 de la cual la Provincia del Chubut adhiere.

Asevera que la Obra Social dio respuesta mediante carta documento de fecha 31/07/24 agregada en autos, que refrenda lo antes dicho en cuanto al reconocimiento sobre los valores para reintegros de las terapias presentadas en el marco de la Ley 24.901 y, con respecto al pedido de Módulo de apoyo a la integración escolar, indicaba que a esa fecha no constaba como presentado en la Obra Social pedido médico para su autorización y/o reintegro.

Puntualiza que el 08/10/24 Seros recibe la carta documento N° X. en la cual el Sr. A. solicitaba Cobertura total e integral al 100% sin topes de acompañante terapéutico domiciliario de lunes a viernes 3 hs diarias y maestra de apoyo de lunes a viernes en horario escolar conforme lo prescripto por sus médicos tratantes. Dice que en esta última comunicación se reclamaba lo mismo que en la carta documento del mes de Julio, pero el hecho de que se haya autorizado en el horario escolar por parte de la Obra Social es en función del presupuesto presentado por el mismo Sr. A. que fuera expedido por la Sra. G. C. E. -quien fue propuesta para cubrir la demanda de acompañante terapéutico - y que tal como se puede colegir de su plan de trabajo y el mismo presupuesto es para cubrir sólo en el ámbito escolar.

Sostiene que hasta la fecha de promoción de la demanda y de la planilla de Documentos Adjuntos, de la Historia Clínica de la menor surge que en la Obra Social el Sr. A. no ha presentado los pedidos médicos que se agregan a la demanda expedidos por la Dra. D. (Neuróloga Infantil), soslayando la faz administrativa.

Asegura que de la misma Planilla de Documentos adjuntos de la Historia Clínica de la menor surge que no se ha presentado presupuesto y plan de trabajo para cubrir en el domicilio el pedido que se hiciera en el mes de abril.

Explica que para refrendar lo antes dicho se adjuntó constancia de trámites de documentación presentada a la fecha por el afiliado A., donde no surge trámite alguno, como también la terapia ocupacional reclamada en la demanda que no ha sido presentada en la obra social.

Pone de resalto que lo presentado siempre se ha autorizado, reconociendo reintegros a valores del Nomenclador Nacional, coincidente con lo facturado.

Señala a su vez que deberá el afiliado presentar el plan de trabajo y presupuesto del acompañamiento terapéutico en domicilio, las indicaciones médicas del abordaje en domicilio ya que sólo consta en el pedido médico anterior del mes de abril, lo referente del acompañamiento en el ámbito escolar y no así en el domicilio, siendo esto último de carácter enunciativo en cuanto a las horas y días a cubrir; es decir, qué tipo de asistencia el médico solicita que realice el acompañante terapéutico en el domicilio.

Remarca que la Sra. G. – A.T propuesta- no ha presentado matrícula profesional otorgada por autoridad

competente, ni demás requisitos necesarios para evaluar su prestación conforme Ley X Nro 58.

En cuanto al Módulo de apoyo a la integración escolar, señala que se trata de un pedido de prestación educativa, que no cumple los requisitos formales mínimos, sin ningún tipo de control por parte de la Obra Social. Observa que tampoco surge de la demanda que se hayan agotado las instancias para su cobertura en el Ministerio de Educación.

Advierte que en ese sentido se agrega a la demanda recientes informes realizados por la comunidad educativa donde asiste la menor de edad, con pedido de la Dra. D. sin que se haya tomado conocimiento de la misma por parte de la obra social.

Argumenta que la obra social no trata de evitar cubrir un derecho, sino que como cualquier institución hace uso de sus facultades otorgando un margen de orden institucional para un buen seguimiento de las distintas terapias que necesita la niña puesto que la labor en torno a una patología de un niño o niña debe ser interdisciplinaria, y para ello el estado tiene el Ministerio de Educación, para cubrir las prestaciones educativas que el afiliado requiere. Cita la Ley 27.306.

Afirma que con la documental adjunta a la acción de amparo, su mandante está accediendo por primera vez a documentación médica respecto de prestaciones jamás solicitadas.

Respecto del pedido de MAI, argumenta que la ley 24.901 y la resolución N° 428/99 establecen claramente quién es la persona calificada parta cubrir tal prestación: Ser Maestro de Educación Especial, siendo ella la razón por la cual el actor debe dar cumplimiento

con los requisitos mínimos formales para que la auditoría médica proceda a realizar el control previo.

Pone de resalto a su vez, que la actora no ha dado cumplimiento con los requisitos de la ley X-N° 58 para que se le reconozca el A.T propuesto. Asegura que se le ofreció prestadores de A.T que actualmente están disponibles en Comodoro Rivadavia y Rada Tilly, los cuales cumplen acabadamente con la mencionada ley y se encuentran debidamente matriculados para tal función.

Sostiene que sin perjuicio de lo expuesto, en los hechos pareciere que lo que se denomina acompañante terapéutico, muchas veces es un acompañante áulico o un maestro de apoyo a la inclusión o auxiliar de apoyo a la inclusión o cuidador personal o como quiera denominárselo.

Considera que en esa inteligencia, podría así establecérselo pero con los alcances y valores que fija el nomenclador nacional, sin perjuicio que muchos de ellos dependen de la cartera de educación del Estado Provincial, conforme Circular Técnica Conjunta N° 1 /21 del Ministerio de Educación Provincial.

Insiste en que se entregó a la actora un listado de profesionales que cumplen las condiciones de la Ley 58 para ejercer el cargo de Acompañantes Terapéutico, los que se acompañan al presente, solicitando se ponga en conocimiento de la actora el mencionado listado para contrate el que satisfaga sus pretensiones y luego proceda a presentar la documentación del mismo para control de auditoria médica a los fines que la obra social abone los servicios del profesional.

En relación al valor de las prestaciones, dice que las que fueron requeridas por la actora y autorizadas

conforme a derecho por la auditoría médica, se están cubriendo al 100% de conformidad a la resolución N° 1149/2005 a valores actuales, los cuales son los del nomenclador nacional, razón por la cual la cuestión debió declararse abstracta.

Sostiene que pareciera entonces que el conflicto radicaría en la diferencia de valores reconocidos y en las prestaciones que jamás requirió.

Señala que incluso existe una contradicción insalvable que viola la teoría de los actos propios por cuanto en la primer carta documento la actora reclama expresamente a valores del nomenclador nacional (Nomenclador Nacional de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad, ya que la Resolución 428/99) y en la siguiente carta documento ya lo hace al 100% sin topes.

Indica que asimismo, en la acción de amparo reclama a valores del 100% sin topes pero al momento de argumentar en el acápite de acompañante terapéutico, expresamente menciona "…Que es de público conocimiento que la prestación de acompañante terapéutico no se encuentra dentro del Nomenclador Nacional de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad, ya que la Resolución 428/99 contempla solo las prestaciones llevadas adelante por profesionales que están dentro del RNP (Registro Nacional de Prestadores), es decir solo prestaciones realizadas por profesionales reconocidas/os a través de su matriculación…"(Sic.).

Asevera que de conformidad a la legislación vigente, la que no ha sido cuestionada por la actora, su mandante cumple con la cobertura al 100% dándole la prestación en especie a través de los profesionales de

cartilla o bien, por reintegro, a los valores del nomenclador.

Aduce que en el caso resulta aplicable la ley nacional N° 24.901, decretos y normas nacionales complementarias, en especial la resolución 428/1999 del Ministerio de Salud que aprobó el Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad (Normativa General. Niveles de atención y tratamiento que fija los valores de las prestaciones), la ley provincial XVIII-N° 12 (Antes Ley 1404), ley provincial N° 58 de Acompañante Terapéutico, como así mismo la Ley I N° 296 Ley y la Ley I N° 207, como su decreto reglamentario N° 1614/11, la resolución del ISSyS N° 1149/2005 y demás normativa complementaria.

Teniendo presente el marco normativo, destaca que no habiendo la parte actora requerido la inconstitucionalidad de las normas aplicables al caso, las mismas se encuentran plenamente vigentes, razón por la cual es arbitrario e ilegal obligar a su parte a abonar un valor distinto a los que se estipulan en el nomenclador y que desde siempre ha dado cumplimiento a la actora, lo que hace a la cuestión abstracta, peticionando así se declare.

Reitera que su mandante ha brindado a la actora las prestaciones a los valores de nomenclador, por lo que la cuestión de autos es abstracta respecto de las prestaciones que su mandante ya venía otorgándole a la actora previo a la promoción de los presentes, y respecto a la prestación de maestro de apoyo a la integración, terapia ocupacional y acompañante terapéutico, no se han cumplimentado mínimamente los requisitos establecidos por la ley 24.901 y la

resolución N° 428/99, Ley N° 58 y normativa propia de la obra social.

Efectúa otras consideraciones que tengo presentes, desconoce documental, acompaña documental y formula reserva de caso federal.

Producida la prueba ofrecida, reunidos los recaudos legales se llaman autos a sentencia;

**c) Análisis:**

A fin de resolver la cuestión planteada, liminarmente corresponde destacar que el amparo constituye un proceso sumamente simplificado tanto en su aspecto temporal como en cuanto a sus formas. Ello así, pues su principal objeto consiste en reparar de modo urgente y eficaz la lesión de un derecho constitucional…", "la función del amparo consiste en examinar la legitimidad del o de los actos impugnados, con la finalidad de lograr, en su caso, la anulación del acto lesivo del derecho fundamental, restableciendo este último…" (*cf*. Díaz Solimine, Omar Luis, "Juicio de Amparo", volumen 13, ed. Hammurabi, pág. 47).

El art. 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut regula la acción de amparo y dispone que "siempre que en forma actual o inminente se restrinjan, alteren, amenacen o lesionen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, derechos o garantías reconocidos por la Constitución nacional o por la presente y no exista otra vía pronta y eficaz para evitar un grave daño, la persona afectada puede pedir el amparo a los jueces en la forma sumarísima que determine la ley…".

Por su parte, el art. 3 de la ley provincial de amparo, Ley V- n° 84. modif. por ley V-180 establece que "Toda persona 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 por la Constitución nacional, la Constitución provincial, un tratado o una ley, con la excepción de la libertad corporal en la que corresponde la interposición del hábeas corpus".

Para que proceda el amparo, se requiere la afectación de derechos y garantías reconocidos por la Constitución nacional o provincial, un tratado o una ley y dicha afectación debe presentar las siguientes características: a) la existencia de un acto o una omisión de autoridades públicas o particulares, evidenciados bajo la forma de lesión, restricción, alteración o amenaza; b) que dicha violación o amenaza se presenten en forma actual o inminente; c) la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta del acto violatorio y d) la inexistencia de otro remedio judicial más idóneo para efectuar el reclamo o para subsanar el grave daño producido por vía de dicho acto u omisión (*cf*. Díaz Solimine, Omar Luis, "Juicio de Amparo", ed. Hammurabi, pág. 113).

En el caso, la actora ha individualizado el acto lesivo en la omisión de cobertura total e integral de las prestaciones prescriptas de acuerdo a la patología de la niña U. A., y especialmente la omisión de cobertura de Acompañante terapéutico domiciliario en la extensión requerida, ya sea de la cartilla de prestadores de la obra social, o en caso de no contar con uno, la cobertura

integral de quien se viene desempeñando en dicha función –la Sra. C. G.-; como asimismo de Maestro de Apoyo a la Integración (MAI) y terapista ocupacional.

De las constancias digitales de la causa, resultaron acreditados los vínculos invocados, el carácter de afiliada a SEROS, y la condición de discapacidad de la niña U. A., con diagnóstico de "Trastornos específicos del desarrollo del habla y del lenguaje. Trastornos específicos del desarrollo de las habilidades escolares. Autismo en la Niñez", con orientación prestacional "Prestaciones de rehabilitación. Prestaciones educativas (Inicial/EGB)Servicio de Apoyo a la integración escolar", indicándose la necesidad de acompañante; la necesidad de las prestaciones médicas solicitadas y en la extensión requerida en la demanda, se encuentra demostrada con los certificados médicos, historia clínica, plan de trabajo e informes acompañados; la intimación extrajudicial previa dirigida a SEROS; particularmente respecto del A.T escolar y MAI solicitados; que en la práctica es la Sra. C. G., quien viene desempeñándose como A.T escolar, a quien la obra social reconoce como persona idónea (no prestadora), con cobertura vía reintegro a valores homologados de la obra social, por 10 horas semanales, 100% a cargo de Seros conforme Resolución 1149/05; respecto de la solicitud de MAI, la obra social informó al amparista que no se presentó el correspondiente pedido médico ante la obra social y que a todo evento corresponde a la órbita del Ministerio de Educación.

Que en la práctica y ante la omisión de SEROS en proveer un AT de su cartilla, es la Sra. G. quien se

viene desempeñando como tal, tratándose de acompañante terapéutico sin matriculación, siendo reconocida por la obra social como AT para el "ámbito escolar", no domiciliario –respecto de esto último la obra social alega que el amparista no ha efectuado el correspondiente pedido ante Seros-, como "persona idónea".

Advierto que la demandada no controvierte la afección a la salud de la niña ni la necesidad de las prestaciones que se solicitan. Tampoco se objeta su condición de persona con discapacidad lo que también se prueba con el certificado respectivo. No se pone en duda la necesidad de las prestaciones que se reclaman. Ni siquiera se cuestiona la cobertura al 100% de tales prestaciones.

La diferencia entre las partes está dada porque los reintegros a los profesionales tratantes, prestadores externos a la obra social, son efectuados por esta a "valores de la obra social", cuando la actora pretende la cobertura total al 100% sin tope, y que pese a no haber puesto Seros a disposición del afiliado AT matriculado, la demandada se niega a abonar el valor presupuestado por quien hasta la fecha se ha desempeñado como tal, a quien reconoce solo como persona idónea y solo en el ámbito escolar. Sostiene a su vez la obra social que el pedido de AT para el ámbito domiciliario tampoco fue efectuado ante Seros, soslayando el amparista la faz administrativa.

Respecto de la MAI y terapia ocupacional solicitados, la obra social se limitó a alegar que no se presentaron los pertinentes pedidos médicos ante la obra social para su control por la Auditoría Médica,

invocando el incumplimiento de trámites administrativos. En relación a la MAI, Seros asevera además que corresponde a la órbita del Ministerio de Educación, organismo ante el cual el amparista no acreditó haber agotado las instancias correspondientes.

Es así que la actora requiere que la demandada abone el total de las diferencias entre lo presupuestado por los profesionales tratantes y los valores que la obra social reconoce, y que en el futuro abone dicho total sin tener que cubrir tales diferencias de su peculio.

De este modo, al reconocer el ISSyS una suma inferior a la presupuestada en el caso del A.T, y desligarse de la cobertura de la MAI, y terapia ocupacional alegando el incumplimiento de recaudos burocráticos, se contrapone a la cobertura integral a la que está obligada de conformidad a todo el bloque normativo constitucional, convencional, nacional y local conforme se verá. Tampoco brindó Seros solución alternativa alguna.

Ahora bien, el derecho a la salud está implícitamente reconocido en el art. 33 de la Const. Nacional y expresamente en el art. 18, inc. 2 de la Const. Provincial, amén de estar expresamente reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XI), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 5.1), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12).

Destaco que en el presente caso, se reclama en representación de una menor de edad, amparada por distintos instrumentos internacionales con jerarquía

constitucional, por tratarse de una persona en situación de múltiple vulnerabilidad, por su condición de niña y persona con discapacidad.

El art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional establece que corresponde al Congreso "…*Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad…".*

Las medidas de acción positiva en general tienen por finalidad garantizar la igualdad real de trato, desbrozando los impedimentos culturales que condicionan y limitan la igualdad en los hechos. La Constitución Nacional, en especial, dispuso la sanción de leyes, estableciendo acciones positivas a favor de los niños, las mujeres, ancianos y los discapacitados. Las disposiciones constitucionales y legales acerca de las acciones positivas no entrañan de modo necesario discriminaciones inversas, pero usualmente las establecen (conf. Gelli, María Angélica: "Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada", Ed. La Ley, 2006, pág. 720).

Con posterioridad a la reforma constitucional de 1994, la ley 25280 aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; y la ley 26378 aprobó la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, con jerarquía

constitucional otorgada por la ley 27044 en los términos del art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional.

Por su parte el art. 30 de la Constitución Provincial establece: "La familia, la sociedad y el Estado tienen a su cargo la protección integral de las personas discapacitadas. Dicha protección abarca la prevención, asistencia, rehabilitación, educación, capacitación, inserción en la vida social y laboral y la promoción de políticas tendientes a la toma de conciencia de la sociedad respecto a sus deberes de solidaridad evitando toda discriminación. El Estado, en su caso, debe subrogarse en el ejercicio de las acciones que correspondan contra los obligados. En todo el ámbito de la Provincia se establecen normas para que el desplazamiento, acceso y desenvolvimiento de las personas discapacitadas encuentren facilidades que favorezcan su independencia.

Tratándose de una niña afectada de una discapacidad, su interés a su vez resulta protegido de manera particular. El marco de protección para la niñez lo otorgan los pactos internacionales con jerarquía constitucional que contienen cláusulas específicas que resguardan la vida y la salud de los niños: art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art.25, inc.2, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts.4, inc.1 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art.24, inc.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art.10, inc.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, vinculados con la asistencia y cuidados especiales que se les debe asegurar. Puntualmente, la Convención sobre Derechos del

Niño, convertida en ley 23.849, cuyo análisis por la Corte Suprema de Justicia de la Nación coloca su amparo y protección como principio superior (v. Fallos 318:1269; 322:2701; 323:2021, 2388, 3229, 324:122, 908, 1672, utilizado en diferentes temáticas para remover obstáculos en procura de obtener el cumplimiento de los derechos que los documentos internacionales le reconocen).

En armonía con estas disposiciones, el art.7, apartado 1, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) -ya mencionada establece que es obligación de los Estados Partes tomar "…las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos…en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas" y en su acápite 2 indica que en todas las actividades relacionadas con los niños y niñas con discapacidad, la protección del interés superior del niño será una consideración primordial. Al respecto cabe señalar que el término "derecho humano a la salud" expresa un concepto más extenso: el derecho a una mejor calidad de vida y configura un derecho de naturaleza prestacional, un derecho de la población a servicios médicos suficientes para una adecuada protección y preservación de su salud (Carnota, W. F., "Proyecciones del derecho humano a la salud", "D 128-879 y 880).

En su art. 24, la CDPD a su vez establece: "…1. Los Estados Parte reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Con miras a hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Parte asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los

niveles ….2. Al hacer efectivo este derecho, los Estados Parte asegurarán que:…d) Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva.”

Asimismo, podemos mencionar la Ley del Fuero de Familia, de Protección Integral de la Niñez, la Adolescencia y la Familia N° III-21, en cuanto reconoce igualmente el derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud y a servicios para el tratamiento de enfermedades y su rehabilitación (arts. 6, 9, 10 y cctes.). En idéntico sentido, los postulados de la Ley de Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes N° 26.061.

La ley XVIII N° 12 que instituye el régimen de la obra social demandada, concretamente en su art. 24 dispone las prestaciones a cargo de la misma, y de manera particular en cuanto a las personas con discapacidad, el inc. h) establece: “Cuando se trate de discapacitados, los gastos ocasionados por la provisión de prótesis y elementos correctivos y auxiliares terapéuticos, que resulten necesarios para el proceso de rehabilitación, serán solventados por el Instituto”.

Resulta de marcada importancia para resolver los presentes, La Ley Nacional N° 24.901 que instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, que incluye con carácter obligatorio para las obras sociales la cobertura de las prestaciones básicas enunciadas.

Así, en su art.1 establece: "Institúyase por la presente ley 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.". Respecto 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 afiliados a las mismas (art.2), ya sea mediante servicios propios o contratados (art.6), de todas aquellas acciones que favorezcan la integración social de las personas con discapacidad y su inserción en el sistema de prestaciones básicas (art.11) como: **prestaciones de rehabilitación (art. 15)**, **prestaciones terapéuticas educativas (art.16)**, **prestaciones educativas (art. 17)**, así como todos los servicios específicos y prestaciones complementarias enunciados en la ley.

Conforme el **art. 15** de dicha norma, se entiende por **prestaciones de rehabilitación** a aquellas que mediante el desarrollo de un proceso continuo y coordinado de metodologías y técnicas específicas, instrumentado por un equipo multidisciplinario, tienen por objeto la adquisición y/o restauración de aptitudes e intereses para que un persona con discapacidad, alcance el nivel psicofísico y social más adecuado para lograr su integración social; a través de la recuperación de todas o la mayor parte posible de las capacidades motoras, sensoriales, mentales y/o viscerales, alteradas total o parcialmente por una o más afecciones, sean estas de origen congénito o adquirido (traumáticas, neurológicas, reumáticas, infecciosas,

mixtas o de otra índole), utilizando para ello todos los recursos humanos y técnicos necesarios.
En todos los casos se deberá brindar cobertura integral en rehabilitación, cualquiera fuere el tipo y grado de discapacidad, con los recursos humanos, metodologías y técnicas que fuere menester, y por el tiempo y las etapas que cada caso requiera; luego el art. 16 refiere a las **prestaciones terapéuticas educativas**, como a aquellas que implementan acciones de atención tendientes a promover la restauración de conductas desajustadas, adquisición de adecuados niveles de autovalimiento e independencia, e incorporación de nuevos modelos de interacción, mediante el desarrollo coordinado de metodologías y técnicas de ámbito terapéutico-pedagógico y recreativo; y el **art. 17:** se entiende por **prestaciones educativas** a aquellas que desarrollan acciones de enseñanza-aprendizaje mediante una programación sistemática específicamente diseñada, para realizarlas en un período predeterminado e implementarlas según requerimientos de cada tipo de discapacidad. Comprende escolaridad en todos sus tipos, capacitación laboral, talleres de formación laboral y otros. **Los programas que se desarrollen deberán estar inscriptos y supervisados por el organismo oficial competente que correspondiere.”.**

Por otra parte la Ley 22.431, establece la protección integral de las personas con discapacidad, tendiente a asegurar su atención médica, su educación y su seguridad social, así como las franquicias necesarias para promover su inclusión y la igualdad de oportunidades. Incluye dentro de las prestaciones médico

asistenciales básicas, las que requiera la rehabilitación de las personas discapacitadas.

Al respecto debe recordarse que el constitucionalismo provincial nunca puede disminuir derechos que surgen de la constitución federal, ni reducir el núcleo o contenido esencial de los mismos.

En el ámbito provincial a su vez rige la ley I N° 296, que refuerza la obligatoriedad de las prestaciones a cargo de la Obra Social en el art. 16 que dispone: "La Secretaría de Salud, el Instituto de Seguridad Social y Seguros, las demás Obras Sociales y prepagas garantizarán en forma gratuita las prestaciones que sean necesarias para la rehabilitación o tratamiento de la patología discapacitante, que se acreditará con la sola presentación del certificado según norma del artículo 3° de la presente, y lo establecido en la Ley Nacional N° 24.901 y la Ley XVIII N° 36". Asimismo, el art. 14 de la misma ley establece: "*El Ministerio de Educación tendrá a su cargo: Orientar las derivaciones y controlar que los alumnos con discapacidad realicen los tratamientos, en todas las categorías educacionales especiales, oficiales y privadas, en cuanto dichas acciones se vinculen con la escolarización, tendiendo a la integración al sistema educativo sea especial o común. Dictar las normas de ingreso y egreso a establecimientos educacionales para personas con discapacidad, las cuales se extenderán desde su prevención tendiendo a la detección y estimulación temprana, con la cooperación del Servicio de Estimulación Temprana. Crear centros de evaluación y orientación vocacional para los alumnos con discapacidad. Coordinar con el área competente las*

*derivaciones de los alumnos con discapacidad a tareas competitivas o talleres protegidos. Formar personal docente y profesionales especializados para todos los niveles educacionales, promoviendo los recursos humanos necesarios para la ejecución de los programas de asistencia, docencia e investigación en materia de discapacidad. Promover el desarrollo de los alumnos a través de recursos especiales de accesibilidad, tecnología informática, teclados Braille y otros sistemas aplicables".*

Cabe referir que la Circular Técnica Conjunta N° 1/21 DGEI, en relación a la figura del MAI, establece que pertenece a la POF de los Centros de Servicios Alternativos y Complementarios (CASyC) o de las Escuelas Especiales, y que su tramitación se inicia a través de la ficha de demanda: Circuito de la demanda: El Equipo Directivo de la escuela deberá elevar el informe a la Supervisión de su área. Luego del análisis de la misma y de considerar su pertinencia se enviará a la Supervisión de Educación Especial. La STEEE define la intervención pertinente.

Sin perjuicio de lo anterior, frente al encuadre normativo supra citado, es claro que las prestaciones requeridas, inclusive la MAI -más allá que la definición de la intervención corresponde al área de educación-, corresponde sean provistas y/o cubiertas por la Obra Social, ya que forma parte de la cobertura integral que obligadamente debe otorgarse a la persona con discapacidad.

No obstante existe la necesidad que los programas de integración escolar, conforme lo requiere dicha norma en su última parte, deban ser inscriptos y supervisados

por la autoridad competente en el ámbito provincial, el Ministerio de Educación, recaudo este último que puede ser exigido por la demandada a efectos de cumplir con la cobertura ordenada.

Frente a tal encuadre normativo, es claro que las prestaciones requeridas deben ser provistas por la Obra Social, y conforme el art. 39 de la Ley 24.901, el costo total de las mismas, aun cuando no sean suministrados por profesionales pertenecientes a la obra social, debe ser solventado por ésta.

A mayor abundamiento, la Resolución N° 1149/05 del ISSyS por su parte, prevé en su art. 3 que se brindará cobertura en las prestaciones médico-asistenciales, entre otras, para satisfacer las necesidades para la rehabilitación de los afiliados discapacitados, de acuerdo al Anexo II. Y dicho Anexo, en el pto. 1) que es el que aquí interesa, dispone: "Las Prácticas Médico Asistenciales relacionadas directamente con la rehabilitación de la discapacidad, tendrán una cobertura del 100% a cargo del SEROS con prestadores de la Obra Social, mientras persista la necesidad fundamentada de las mismas. En todos los casos tomará intervención previa la Auditoría Médica local".

No obstante que circunscribe la cobertura a que sean prestadores de la obra social quienes lleven a cabo los servicios y prestaciones necesarios para la rehabilitación; de la propia contestación de demanda y de la documentación aportada, la misma reconoce la cobertura de las prestaciones requeridas, aun cuando esté a cargo de personas no prestadores de la obra social, a valores de la obra social y vía reintegro.

Es que la Resolución del ISSyS, no puede ocasionar detrimento a la cobertura integral de la salud de sus afiliados, sobre todo cuando el art. 16 de la Ley I-296 claramente garantiza en forma gratuita las prestaciones, según lo establecido en la Ley 24.901.

Ha quedado evidenciado en los presentes que pese a las intimaciones cursadas por la actora, la demandada no ha proveído AT prestador de la O.S, de allí que el solo argumento de que el afiliado no cumplió con los trámites administrativos, o de que el profesional propuesto no cumple con el requisito de matriculación y demás exigidos por la ley n° 58, constituye una negativa arbitraria a cubrir la prestación esencial a través de la Sra. G.

Frente a tal encuadre normativo -especialmente atendiendo a los arts. 15 y sgtes. de la Ley Nacional 24.901, a la que remite la Ley Provincial I N° 296-, las prestaciones requeridas deben ser provistas por la Obra Social, ya que forma parte de la cobertura integral que obligadamente debe otorgarse a la persona con discapacidad.

Siendo estas prestaciones necesarias para el tratamiento de U. A., menor de edad con discapacidad, la omisión de su cobertura por parte de la obra social demandada, comporta una lesión actual al derecho a la salud de la hija del amparista.

En los presentes, la obra social demandada no puso a disposición ni acreditó la existencia de AT con disponibilidad, con la formación reglamentaria requerida. Mientras la prestación de la MAI y terapia ocupacional se encuentra comprendidas entre las que se

encuentra obligada por ley su cobertura. Quedó así acreditada la arbitrariedad de su negativa.

Que considerando el derecho en juego y el plexo normativo aplicable, la protección convencional, constitucional y legal que ampara a U. A. en su condición de niña con discapacidad, y la aplicación del principio pro homine, concluyo que la omisión de brindar cobertura en la medida solicitada vulnera el derecho a la salud de la niña, y constituye una omisión lesiva de sus derechos.

Por ello, corresponde la cobertura total e integral (al 100%) de las prestaciones requeridas, debiendo SEROS además proveer acompañante terapéutico prestador de la O.S, o en su defecto efectuar la cobertura integral al 100% de la persona propuesta por el afiliado Sra. C. G., hasta tanto cuente con AT matriculado y disponible, lo contrario implica la denegación de la prestación en la realidad.

En consecuencia, corresponde hacer lugar a la demanda promovida, a fin de brindar la cobertura total e integral al 100% de las prestaciones requeridas, y cubriendo la prestación de la persona propuesta como AT o quien la reemplace, conforme las consideraciones efectuadas.

**III.- Costas y honorarios:**

Atento a como se resuelve, se impondrán las costas a la demandada vencida, conforme el principio objetivo de la derrota (art. 17 de la Ley V N° 84).

A tal fin y dada la relevancia del derecho cuya protección se invocó en la presente demanda, su monto, complejidad, la labor profesional durante el proceso, de acuerdo al resultado obtenido, calidad, eficacia,

extensión, celeridad impuesta y trascendencia para las partes en todos sus órdenes, y etapas cumplidas, regulo los honorarios de la Dra. M. C., letrada de la actora, en 30 jus, y los del Dr. L. I. M., letrado de la demandada, en 25 jus, con más la alícuota del IVA si correspondiera (arts. 6 a 9, 35 y 49 Ley XIII n° 4 y n° 15, Ley 23.349, y 23.871).

Por ello, doctrina y jurisprudencia y normas jurídicas citadas,

**IV) Fallo:**

1.- Hacer lugar a la demanda promovida por el Sr. W. A. A., en representación de su hija menor de edad U. A. A. DNI X., contra el Instituto de Seguridad Social y Seguros del Chubut, a fin de que esta última brinde la cobertura total e integral al 100%, en la atención de su salud y conforme su patología, debiendo otorgarse 1) Acompañante terapéutico domiciliario de lunes a viernes tres (3) horas diarias prestador de la O.S, o en su defecto efectuar la cobertura integral al 100% de la persona propuesta por el afiliado Sra. C. G., hasta tanto cuente con AT matriculado y disponible; 2) Maestra de Apoyo de la integración (MAI) de lunes a viernes en horario escolar; 3) terapia ocupacional dos veces por semana, conforme lo prescripto por sus médicos tratantes.

2.- Imponer las costas a la demandada vencida (conf. art. 17 de la ley V N°84).

3.- Regular los honorarios de la Dra. M. C., letrada de la actora, en 30 jus, y los del Dr. L. I. M., letrado de la demandada, en 25 jus, con más la alícuota del IVA si correspondiera (arts. 6 a 9, 35 y 49 Ley XIII n° 4 y n° 15, Ley 23.349, y 23.871).

4.- Regístrese y Notifíquese.

**REGISTRADA BAJO EL nro. 01 DEL AÑO 2025**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "A**