



Provincia de Jujuy
Sistema de Jurisprudencia - Poder Judicial

Verificar documento

Expediente N° C-271885/2025

Organo: **Tribunal Contencioso Administrativo-Sala II-Vocalía 4**

Fecha: **28/ 5/ 2025**

Voces Jurídicas:

MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS CERTIFICADO DE DISCAPACIDAD AFILIADOS A OBRAS SOCIALES

En la ciudad de San Salvador de Jujuy, a los 28 días del mes de mayo del año dos mil veinticinco, reunidos en dependencias de la Sala II del Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy los Jueces Ruth Alicia Fernández (por habilitación) y Sebastián Damiano, bajo la presidencia de la nombrada en primer orden, vieron el Expediente N° C-271.885/25, caratulado: "Medida Autosatisfactiva: Pino, Gladys Miriam c/Estado Provincial", debiendo los Sres. Jueces emitir su voto en el orden expuesto.

Luego de la deliberación, la Juez Fernández dijo:

Que se presenta la Dra. Analía Correa, en su carácter de Defensora Oficial, en nombre y representación de Gladys Miriam Pino, conforme Carta Poder y constancias en el SIGJ, quién actúa en nombre y representación de su hijo Steven Emir Chiri, DNI N° 52.504.471 y solicita Medida Autosatisfactiva contra el Instituto de Seguros de Jujuy - Estado Provincial.

Que en concreto solicita se ordene la inmediata incorporación del menor, como beneficiario de la obra social y se garantice la cobertura integral del 100% de las prestaciones necesarias para su tratamiento médico y educativo conforme a su discapacidad, en los términos de la Ley 24.901 y tratados internacionales con jerarquía constitucional.

Que al relatar antecedentes afirma que, el menor, hijo de su representada, posee un Certificado Único de Discapacidad (CUD) emitido por la Agencia Nacional de Discapacidad, con diagnóstico de trastorno específico del desarrollo de habilidades escolares.

Que, además, según constancia médica emitida por el Hospital de Niños y su médico neurólogo tratante, el niño presenta diagnóstico de epilepsia, certificado con fecha 23 de abril de 2025.

Que pese a haber gestionado su incorporación al Instituto de Seguros de Jujuy (ISJ), presentando toda la documentación requerida, la afiliación fue denegada, como también la cobertura integral de las prestaciones necesarias para su tratamiento.

Que esa negativa constituye una vulneración directa al derecho a la salud, al principio de igualdad y al interés superior del niño.

Que, en contradicción con ello, la Secretaría de Salud Mental del Ministerio de Salud provincial emitió informe indicando que, conforme a la normativa vigente, corresponde otorgar dicha cobertura.

Que, a su vez, el Órgano de Revisión de Salud Mental también se pronunció en sentido favorable, solicitando al ISJ, de forma expresa, garantizar la cobertura ante la situación de vulnerabilidad del menor.

Que no obstante tales gestiones y respaldos institucionales, la obra social persiste en la negativa bajo argumentos formales, exponiendo al niño a un perjuicio irreparable para su salud y desarrollo integral, por lo que resulta imperiosa una respuesta jurisdiccional inmediata.

Luego cita jurisprudencia, ofrece prueba y peticiona.

Que por proveído de fecha 25/04/25 se confiere traslado de la acción, atento lo dispuesto por el artículo 103 del CCyCN y 199 cuarto párrafo del CPCyC y siendo que la actora se presenta en representación de su hijo menor de edad, se otorga participación al Defensor de Niños, Niñas, Adolescentes e Incapaces (Art. 103 del CCyCN).

Que en representación del Estado Provincial se presenta el abogado Fernando Yanicelli, conforme instrumento que agrega al SIGJ, quién contesta demanda.

Que, en primer término, denuncia la improcedencia de la vía tentada solicitando se rechace la demanda en todas sus partes, y tras formular una negativa general y desconocimientos en particular a los que hago remisión en razón de brevedad, afirma que la accionante omitió transitar la vía idónea para el reclamo de sus pretensiones, sin justificar -siquiera sumariamente- la excepcionalidad que motivó la apertura del presente proceso.

Que la actora, en 10/2/2025 -mediante nota fechada en 7/2/2025-, solicita al ISJ arbitre los medios necesarios para incorporar al menor en carácter de afiliado obligatorio y sin período de carencias, ni determinación de preexistencias y con los beneficios de los planes especiales de la ley provincial N° 4.398, al sistema de cobertura de salud prestado por dicho instituto.

Que fundamenta lo peticionado en la Ley N° 4.398/88 la que tiene por finalidad tutelar los intereses de los discapacitados, asegurando las franquicias, beneficios y estímulos necesarios.

Que acompaña Certificado Único de Discapacidad (CUD) con diagnóstico de: “trastornos específicos del desarrollo de las habilidades escolares”.

Que por último requiere se garantice el estricto cumplimiento de las leyes vigentes relacionadas con el régimen jurídico básico de prestaciones y de integración social para las personas discapacitadas reconocidos por Ley N° 24.901 a la cual la Provincia adhirió mediante Ley N° 5354.

Que mediante Expediente administrativo N° S-36162/2024, el ISJ otorga el trámite pertinente y a la fecha del presente responde, no se ha expedido aceptando o denegando lo peticionado.

Que la Asesoría Legal de la División Afiliaciones, dictaminó que la condición del niño refiere a una limitación netamente educativa por lo que su incorporación resulta improcedente.

Que previo a ello, la División Discapacidad del ISJ advirtió que el CUD aportado establece prestaciones orientativas que son de carácter estrictamente educativas.

Que es el Estado a través del Ministerio de Educación quien debe brindar las prestaciones que requiere el niño, ya que por su condición demanda para su rehabilitación “servicio de apoyo a la integración escolar” (A 13° de la Ley N° 22.431).

Que de no compartir criterio con el dictamen interno expedido por Asesoría Legal de la División Afiliaciones del ISJ, la actora debió, previo requerir el dictado del acto administrativo pertinente y a resultas de este último, acceder a la vía recursiva con el fin de obtener el pronunciamiento de la máxima autoridad de la repartición en cuestión.

Que la actora optó por la promoción injustificada del presente proceso buscando debatir en esta instancia los alcances de tal dictamen.

Que no acreditó los motivos por los que se vio impedida de agotar las instancias administrativas correspondientes y no justificó en modo alguno las razones por las que omitió transitar la vía idónea prevista para el reclamo de sus pretensiones.

Que no se acreditan en los presentes obrados los recaudos de excepcionalidad que ameriten el despliegue jurisdiccional tentado.

Que por último ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona.

Que en fecha 30/04/25, mediante escrito N° 1712548, se presenta el Dr. Federico Ruiz Saman, Defensor de Menores de edad e Incapaces N°1, del Ministerio Público de la Defensa Civil, por habilitación en la Defensoría N°5, quién asume representación complementaria del menor de edad C.S.E. DNI N° 52.504.471, conforme lo establece el art. 103 del C.C.C.N, Arts. 46 y 194 inc. 2 de la Constitución Provincial, Ley 6365 del MPDC y Ley Orgánica del Poder Judicial.

Que adhiere al planteo de la demanda y a las pruebas propuestas y agrega, para el caso en concreto, que es menester atenderse el pedido de su representado para garantizar el derecho de acceso a la salud, encontrándose comprometidas las garantías constitucionales del derecho a la Salud, consagrada en el art. 21 de la Constitución Provincial y en Nuestra Carta Magna nacional.

Que en fecha 08/05/25 se tuvo por contestada demanda y se corre traslado a la actora a fin de que indique hechos nuevos no considerados al demandar, a lo que la Defensora dijo: "La urgencia y la vulneración concreta al derecho de salud del niño Steven Emir Chiri (CUD vigente) justifican la vía excepcional, más aún cuando el ISJ, lejos de resolver, demoró la respuesta o emitió dictámenes internos

sin efectos resolutorios”.

Que el Máximo Tribunal en el Orden Provincial, tiene resuelto que: “las medidas autosatisfactivas constituyen una medida urgente formulada al órgano jurisdiccional que se agota con su despacho favorable. Su dictado está sujeto a los siguientes requisitos: concurrencia de una situación de urgencia y fuerte probabilidad de que el derecho material del requirente de la medida sea atendible” (LA N° 56, F° 2505/2507 N° 705, LA N° 51 F° 303/306 N° 104, entre muchos otros).

Que el derecho que se alega en una autosatisfactiva, debe ser más evidente y acuciente que el ventilable en un juicio de amparo, ya que dicha medida no tiene por objeto la declaración de un derecho sino la cesación inmediata de conductas o vías de hecho.

Que calificada doctrina ha sostenido: “La procedencia de las medidas autosatisfactivas está supeditada a la concurrencia simultánea de circunstancias infrecuentes (o sea, no cotidianas) derivadas de la urgencia impostergable en la que el factor tiempo y la prontitud aparecen como perentorios; de la fuerte verosimilitud sobre los hechos, con grado de certidumbre acreditada al inicio del requerimiento o, en su caso, de sumaria comprobación; la superposición o coincidencia entre el objeto de la pretensión cautelar, provisional o preventiva - en la terminología clásica - con la pretensión material o sustancial, de modo que el acogimiento de aquella torne generalmente abstracta la cuestión a resolver porque se consumió el interés jurídico (procesal y sustancial) del peticionante” (c onf. Jorge Walter Peyrano, Medidas Autosatisfactivas por Jorge Mario Galdós, Edit. Rubinzal- Culzoni Editores, Bs.As.,pág.61).

Que en estos autos la demandada, alega como principal defensa que la actora, no ha agotado la vía administrativa, pues el ISJ no se ha pronunciado sobre la admisibilidad o no de la petición de incorporación del menor como beneficiario de la Ley 4.398, considero que tal defensa resulta improcedente, máxime aún si tenemos presente la situación del menor y los derechos en juego.

Que también es evidente que entre la situación relatada en el responde y las constancias de las actuaciones administrativas que se adjuntan como prueba existe una franca contradicción, la demandada en su escrito defensivo niega la existencia de una negativa a la petición de la demandada por parte del ISJ, pero de las constancias de la causa, se desprende lo contrario, ya que, en fecha 27/11/24 se emite dictamen legal el cual es compartido por la Asesora Legal del ISJ el día 29/11/24 y fue notificado a la actora el día 14/01/25 por el cual se le hace saber la negativa de incorporar al menor al ISJ como beneficiario de la Ley 4.398 (ver fojas 34/35 del expediente administrativo N° 0761-S-36162/24, agregado al SIGJ en formato digital con la contestación de demanda).

Que conforme lo relatado ut supra existe una negativa de incorporación del menor como afiliado al ISJ y

de hecho esa negativa persiste al día de la fecha, pues no ha existido acto por parte de la demandada tendiente a demostrar lo contrario o bien como ella misma lo alega en su responde, a ratificar o rectificar la negativa de incorporación notificada a la actora, con lo cual, solo se puede concluir que se ha rechazado la incorporación del menor a la Obra Social Provincial.

Que es imposible admitir la posición que sustenta el Estado Provincial, en su responde, porque de ser así se estaría violentando el derecho a la tutela judicial efectiva, que en nuestro derecho tiene raigambre constitucional y ha sido incorporado a nuestro derecho interno con rango constitucional, junto con los Tratados Internacionales enunciados en el artículo 75 inciso 22 de la Carta Magna.

Que ante la defensa esgrimida por el Estado Provincial y que se viene repitiendo en un sinnúmero de casos similares, es necesario recordar que entre los Tratados incorporados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, el artículo XVIII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, dispone: "Derecho de justicia: Toda persona puede concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente."

Que a su vez el Pacto de San José de Costa Rica afirma el derecho a la tutela judicial efectiva en sus artículos 8.1 y 25 cuando disponen: Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga el recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso."

Que la defensa opuesta por el Estado Provincial, resulta contrapuesta al principio de vulnerabilidad y su admisión implicaría el juzgamiento de la situación con un rigorismo formal que resulta inaceptable cuando lo que se encuentra en juego es el derecho a la salud y a la educación de un menor.

Que en este sentido la Corte Nacional tiene dicho: "el empleo de un trámite ordinario no satisfará la

exigencia de tutela judicial efectiva prevista en el art. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos” (Fallos: 331:1755).

Dijo también la Corte Suprema de Justicia que: “En ese sentido, la existencia de otros mecanismos procesales alternativos no puede ponderarse en abstracto, sino en relación con la situación puntual sujeta a juzgamiento. En este caso, más allá de las alegaciones formuladas en ese orden, la propia índole de la enfermedad que aqueja al niño lleva a pensar que la sola dilación ocasionará un agravio de imposible o dificultosa reparación ulterior” (arg. Fallos: 330:4647; 331: 2135, entre muchos otros).

Que en idéntico sentido también se ha expresado nuestra Corte Local al decir: “En efecto, por la condición de vulnerabilidad del solicitante y la trascendencia de los derechos que se procura tutelar se impone resolver a favor del acceso a la jurisdicción de manera de garantizar los derechos referidos (cfr. Reglas de Brasilia, a las que el Poder Judicial adhirió por Acordada N° 69/2012) asegurando la tutela judicial efectiva sin mayores dilaciones burocráticas” (L.A. 44, F° 13/15, N° 6; L.A.N° 6, F° 603/611, N° 135; sentencia N° 1851/2024 y N° 2197/2024).

Que bajo tal orden de ideas corresponde rechazar la defensa del Estado Provincial, consistente en la falta de agotamiento de la instancia administrativa, pues como también lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación refiriéndose a que los órganos judiciales tienen la obligación de atender al interés superior del niño: “los jueces deben buscar soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual deben encauzar los trámites por las vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que hoy cuentan con particular tutela constitucional” (conf. Fallos 324:122 entre otros).

Que resuelta la cuestión anterior, corresponde expedirse sobre la pretensión de la actora consistente en la incorporación del menor como afiliado al ISJ en los términos de la Ley 4.398 y a tales fines es oportuno recordar que sin perjuicio de las disposiciones de la Ley Nacional 24.901 a la cual la provincia se encuentra adherida por Ley 5.354, la primera norma establece: Art. 15.- “Las personas acreditadas como discapacitadas conforme al Art. 10° de la presente Ley, carentes de recursos conforme verificación del organismo de aplicación, quedarán automáticamente afiliadas al Instituto de Seguros de Jujuy a cargo del Estado Provincial; los no comprendidos en las condiciones anteriores revestirán en la calidad de adherentes con el mínimo aporte.”; Art. 16.- “Los beneficiarios de esta Ley gozarán de un sistema especial de prestaciones asistenciales y estarán exentos de pago de cualquier clase de coseguro dispuesto por el Instituto de Seguros de Jujuy para el tratamiento de su discapacidad.”

Que a su vez el Decreto Reglamentario de esa norma, N° 12.171-BS/89, al reglamentar los artículos antes nombrados dispone: ARTÍCULO 4º.- DE LA AFILIACION AUTOMATICA.- De conformidad a los dispuesto en el artículo 15º de la Ley 4398/88, a los efectos de la afiliación automática de las personas discapacitadas al

Instituto de Seguro de Jujuy, a cargo del estado Provincial, deberá requerirse: a) La acreditación correspondiente de la discapacidad, a través del certificado expedido por el Instituto Provincial de Rehabilitación, conforme al artículo 10º de la Ley; b) La acreditación de la carencia de recursos expedida por el Departamento de Servicio Sociales de la Provincia. Se considerará persona discapacitada carente de recurso a aquella que reúna los requisitos determinados en el programa de "Familia Crítica". La evaluación de "Familia Crítica" será efectuada por profesional idóneo dependiente de la Administración Pública Provincial, quien presentará sus conclusiones ante el Departamento de Servicio Sociales el que deberá expedirse en un plazo no mayor de veinte (20) días corridos desde su presentación. Este trámite deberá efectuarse anualmente, a los efectos de una acreditación debiendo el discapacitado continuar encuadrado dentro de las pautas mencionadas anteriormente para mantener dicho beneficio. Para acceder al presente beneficio el discapacitado deberá acreditar además ser argentino, nativo o naturalizado, con una residencia mínima y continua en la Provincia de dos (2) años".

Que en el caso bajo estudio se encuentra acreditada la discapacidad del menor con el Certificado Unico de Discapacidad que se agrega junto con la demanda, como así también se encuentra acreditada la situación de familia crítica, con lo cual conforme la estricta letra de la ley y de su reglamentación el menor debió haber accedido de modo automático a la afiliación del ISJ para la atención de su discapacidad.

Que el Instituto de Seguros de Jujuy, argumenta que, conforme al certificado de discapacidad, el menor padece "trastornos específicos del desarrollo de las habilidades escolares" (ver fojas 15) y por ello las prestaciones que requiere van orientadas al apoyo a la integración escolar, prestaciones que pueden ser brindadas por el Ministerio de Educación y por ello se niega la afiliación del niño.

Que en este punto es importante referir que la Ley 24.901, a la cual la provincia se encuentra adherida por ley 5.354, sin condiciones, establece que las prestaciones educativas, deben ser brindadas por las obras sociales, en este caso el ISJ. Así la Ley 24.901 establece en el artículo 2, 3, 5 y 6, que las obras sociales son las obligadas a otorgar las prestaciones que esa norma prevé, en las que se encuentran incluidas las prestaciones educativas (artículos 15 y 16), con lo cual la obligación del ISJ de asistir al menor resulta ineludible y no existe situación alguna que excuse al ISJ (Estado Provincial) de cumplir con tal obligación.

Que la posición en la que se sienta el ISJ para eludir su obligación resulta discriminatoria y atenta contra el derecho a la igualdad del menor, pues pretende excluirlo como afiliado, solo por presentar una discapacidad que, según su parecer, solo se relaciona con el aspecto educativo.

Que en el sentido indicado, no resulta razonable que el ISJ pretenda desligarse de las obligaciones que le son propias, con el pretexto de que las prestaciones que requiere el menor deben ser brindadas por el Ministerio de Educación, mucho menos aun cuando ambos organismos dependen del Estado Provincial, pues ello atenta contra los compromisos internacionales asumidos por el Estado Nacional (Pacto

Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 28; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 28.2).

Que a lo expuesto debemos añadir que, si bien el CUD del menor no indica que también padece epilepsia, diagnóstico que es también discapacitante, dicha situación no puede ser dejada de lado por el Tribunal, cuando ella se encuentra acreditada por el certificado médico que obra a fojas 16 del expediente administrativo que la demandada adjunta como prueba.

Que la Corte Local ha dicho: “Tal como quedara dicho en las sentencias registradas con los N° 1851/2024 y 2197/2024, el derecho a la salud de las personas con discapacidad se encuentra amparado por un amplio marco de disposiciones de corte constitucional y convencional: art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 10.1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 42 y 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, y arts. 21 y 48 de la Constitución Provincial, a lo que -en el caso se suma- la Convención de los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (la Ley N° 26378 aprueba la misma, incorporándola al derecho interno y la Ley N° 27044 le otorga jerarquía constitucional). En cuanto al marco normativo local, mediante Ley N° 4398 “Régimen jurídico básico de prestaciones y de integración social para las personas discapacitadas”, se garantizó el derecho de las personas discapacitadas a la independencia, autodeterminación e inclusión, estableciendo que el Estado Provincial asegurará las franquicias, beneficios y estímulos necesarios que les permitan a las personas discapacitadas neutralizar las desventajas que la discapacidad les ocasiona, teniendo en cuenta su situación psicofísica, económica y social, y procurará una adecuada integración familiar, social, cultural, económica, educacional y laboral (art. 7), determinando que el Estado Provincial, directa o indirectamente, promoverá y brindará a las personas discapacitadas, médicos de recuperación y rehabilitación integral para lograr el desarrollo de sus capacidades, eliminando factores limitantes (art. 14 inc. a), disponiendo expresamente que los beneficiarios de esa ley gozarán de un sistema de prestaciones asistenciales y estarán exentos de pago de cualquier clase de coseguro dispuesto por el Instituto de Seguros de Jujuy para el tratamiento de su discapacidad (art. 16). Asimismo, por Ley N° 5354, la Provincia adhirió a la Ley Nacional N° 24.901 “Sistema de prestaciones básicas en habilitación y rehabilitación integral de personas con discapacidad”, la cual prevé que las obras sociales, comprendiendo por tal concepto las entidades enunciadas en el artículo 1° de la ley 23.660, tendrán a su cargo con carácter obligatorio, la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en ella, que necesiten las personas con discapacidad afiliadas a las mismas (art. 2), siendo obligación de los entes que prestan cobertura social, la atención a cargo de especialistas que no pertenezcan a su cuerpo de profesionales y deban intervenir imprescindiblemente por las características específicas de la patología, conforme así lo determinen las acciones de evaluación y orientación a las que deben acceder por los equipos interdisciplinarios capacitados de las obras sociales (cfr. arts. 11 y 39 inc. a).”

Que en razón de lo expuesto y encontrándose acreditada la discapacidad del menor y el cumplimiento de los requisitos que establece la ley 4.398, corresponde hacer lugar a la acción entablada en autos y ordenar al ISJ a que de manera inmediata proceda a la afiliación del menor Steven Emir Chiri, DNI N° 52.504.471,

como afiliado de dicha entidad en los términos de la ley 4.398.

Que atento a que en autos la demanda se promueve por el servicio de defensa pública, no corresponde imponer costas, ni regular honorarios.

Es mi voto.

El Juez Sebastián Damiano dijo:

Habiendo expuesto conceptos similares al momento de la deliberación, adhiero a la solución propiciada en el voto que antecede.

Es mi voto.

Por ello, la Sala II del Tribunal Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy,

Resuelve:

1.- Hacer lugar a la acción entablada en autos por Miriam Gladys Pino en representación de su hijo menor y ordenar al ISJ a que de manera inmediata proceda a la afiliación del menor Steven Emir Chiri, DNI N° 52.504.471, como afiliado de dicha entidad en los términos de la ley 4.398, bajo apercibimiento de imponer sanciones conminatorias en caso de incumplimiento injustificado.

2.- Dejar constancia en el SIGJ, hacer saber y protocolizar.-

Firmado por Fernandez, Ruth Alicia - Juez Habilitado

Firmado por Damiano, Sebastian - Juez del Tribunal en lo Contencioso Administrativo

Firmado por Zubieta, Elbio Nicolas - Secretario de Cámara