--- En la ciudad de Trelew, a los días de mayo del año dos mil trece, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo J. López Mesa y Carlos A. Velázquez para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“L., J. H. c/ INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL Y SEGUROS de la Pcia. del Chubut (I.S.S.yS) s/ Acción de amparo” (Expte. 182 - Año 2013 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 107.---------- ----------

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- I) Que a fs. 80/91, el Señor Juez de grado hizo lugar a la acción de amparo entablada por la Sra. J. H. L. contra la Obra Social SEROS –administrada por el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut (I.S.SS y S.) declarando la inconstitucionalidad para el caso de los arts. 9 inc. A) y 10 inc. A) de la Ley XVIII Nº 2, con los alcances determinados en el considerando VII) “in fine”, imponiendo las costas a la demandada vencida.----------

--- Que a fs. 95/97 la demandada interpone y funda recurso de apelación contra dicha sentencia, el que es concedido a fs. 98. Se agravia el apelante de que el a quo haya permitido la procedencia de la vía del amparo sin que la actora haya acreditado de que en forma actual o inminente se restrinjan, alteren, amenacen o lesionen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta el acceso al derecho a la salud de su cónyuge a punto tal de permitirle la utilización de la vía sumadísima del amparo. Expresa que ha quedado demostrado en autos que la misma si podía utilizar cuanto servicio médico hubiera necesitado, ya que se ha demostrado que el mismo contaba con la cobertura de la obra social DASU, y subsidiariamente cuenta con el sistema de salud pública. Efectúa una comparación entre el concepto social y el jurídico de salud citando doctrina que avala sus dichos. Señala que lo que toma en cuenta la obra social SEROS no es el completo bienestar físico y psíquico, ya que ese es un problema político que atañe a toda la sociedad, que la carga que se le imputa a SEROS no es toda la carga social, sino una parte de ella, referida a las consecuencias inmediatas y mediatas previsibles. Indica que yerra el sentenciante al entender que la vía del amparo es procedente ante cualquier potencialidad de un daño físico o psíquico, siendo por ende, errónea la inconstitucionalidad de una norma reglamentaria de la obra social, dado que la sola circunstancia de nacer trae aparejado la existencia de riesgos o eventuales contingencias Cita doctrina y jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia en apoyo de su postura. Refiere que resulta un criterio de admisibilidad básico de la acción de amparo la existencia de un gravamen irreparable, situación que no se presenta en este caso, ya que el cónyuge cuenta con obra social de iguales prestaciones que SEROS

Chubut , y tampoco se ha acreditado y probado en autos el supuesto daño a la vida o a la salud, y menos aún ha demostrado la actora que no existen medios alternativos al amparo cuya elección pudiera causar daños graves e irreparables. Expresa que como demostración de que no ha existido necesidad, ni privación de acceso al sistema de salud, la actora no requirió ni peticionó una medida cautelar ni la habilitación de la feria judicial en procura de obtener protección a su derecho presuntamente en crisis, por lo que afirma que no corresponde haber dado procedencia a la vía elegida en razón de que no se ha acreditado la lesión al derecho a la salud aún en el más amplio de sus sentidos. Infiere que la cuestión personal de quien reclama es una cuestión fundamental en un proceso donde se solicita una declaración de inconstitucionalidad, al contrario de lo que afirma el a quo, ya que la misma se aplica para ese solo y único caso concreto. En relación a la condición de la mujer manifiesta que apelar a la progresividad de la tutela de derechos, a la igualdad de trato, a la no discriminación resulta indisputable, pero no es ese el centro de esta discusión, sino que es si dentro de un procedimiento de amparo, alguien que no precisa ni invoca necesitar la cobertura de una obra social puede demandar y obtener una declaración de inconstitucionalidad que no soluciona ningún daño actual ni inminente para quien se beneficia con su promoción. Cita jurisprudencia respecto a lo referido y concluye solicitando que se haga lugar a la apelación deducida revocando en todas sus partes la sentencia dictada y rechazando la acción de amparo intentada.----------

--- Notificada la actora de la concesión del recurso de su contraria a fs. 103, la misma ha guardado silencio.----------

--- II) Que ingresando al análisis de las cuestiones planteadas por el apelante, debo decir en primer término que le asiste razón al mismo en sus cuestionamientos al decisorio de grado, pues analizada la sentencia apelada a la luz de las constancias de la causa, encuentro que las premisas elegidas por el a quo para construir el silogismo sentencial no se corresponden con las constancias de la causa ni con el derecho y la doctrina legal vigente, rectamente interpretada, lo que lleva a no compartir la conclusión a la que arriba el magistrado de la instancia anterior. ----------

--- El silogismo sentencial de grado ha sido construido sobre la base de tres premisas: a) la procedencia de la acción de amparo en autos; b) la intrascendencia del transcurso de los treinta días del acto denegatorio; y c) la afectación del derecho a la salud del marido de la accionante, Sr. G.. Estas premisas conducen al juez a concluir la procedencia de la acción de amparo intentada por la actora. ----------

--- Pues bien, tales premisas no se corresponden con los hechos probados en la litis y, además, están fundadas defectuosamente, llevando a una conclusión falaz.----------

---Iremos despacio e invertiremos el orden de las premisas para su mejor abordaje.

--- **Tercera premisa. c) la afectación del derecho a la salud.** El a quo tiene en su sentencia por afectado el derecho a la salud. Se trata de una conclusión curiosa,

extraída digamos en abstracto y al margen de las constancias de la causa, que no dan pie para tan rotunda afirmación. ----------

--- Es que a poco que se repase la certificación de fs. 41, en donde se acredita que el Sr. H. A. G., esposo de la accionante, es afiliado a la obra social DASU, que agrupa al personal de la Univesidad Nacional de la Patagonia, se comprenderá que en autos no estaba en juego en absoluto el derecho a la salud, ni de la accionante, ni de su esposo.

--- La salud de la accionante nunca estuvo en juego, porque en su demanda ella no ha manifestado inconveniente alguno con su salud, ni negativa de la demandada a atenderla a ella. Y la salud del esposo de la actora, tampoco está en juego en autos, porque el mismo cuenta con otra obra social, lo que está debidamente acreditado en la causa. Ergo, si el presunto afectado en su salud, Sr. G., cuenta con otra obra social, es innegable que su salud está atendida, máxime cuando no se exponen en la demanda que dicha obra social le haya denegado ninguna práctica, ni que el mismo deba someterse a alguna intervención o tratamiento en breve. ----------

--- En consecuencia, lo que está en juego –a lo sumo- es el derecho a elegir obra social del esposo de la amparista, pero no el derecho a la salud de ella o su esposo.----------

--- Es más, podría decirse también que mediatamente, podría estar en juego el derecho a la salud de miles, que son afiliados a la obra social demandada, pues no está claro cuál sería el impacto de que, tras una sentencia favorable a la actora, muchos de quienes están en similares condiciones a su esposo se incorporen al régimen de salud provincial, sin contrapartida de nuevos ingresos dinerarios al mismo. Ello podría afectar la salud y las prestaciones y tratamientos de los afiliados al ente demandado, lo que no puede debatirse en un marco tan acotado como el presente. ----------

--- Incluso podría decirse que es el derecho a no pagar un arancel adicional, lo que se ha planteado en autos, en el fondo, por parte de la actora. Y, si ello es así, que no se han traído a autos los datos y precisiones necesarias para saber cómo va a impactar en la ecuación económica de la obra social la incorporación no solo del marido de la accionante, sino de todos los maridos que estuvieran en similares situaciones, muchos de los cuales, si se le concede la pretensión a la actora, peticionarán lo mismo, invocando su caso. ----------

--- Como dijo el Dr. Agustín Torrejón en su voto de la causa “G., E. L. d V. c/ Municipalidad de Trelew y/o quien resulte responsable s/Acción de Amparo” (Expte. N° 17.850-G-2000), en sentencia del STJ de la Provincia del 28/12/2001, corresponde analizar en estos casos de amparo, la incidencia de la cuestión de mayor debate y prueba, “si la cuestión en debate transita por complejas facetas de hecho y prueba relacionadas con la esencia de los vínculos que exceden el prieto marco de cognición de la acción de amparo, no procede la aplicación de tal figura de excepción”. La SC de Mendoza, desaconseja y determina la inaplicabilidad de la vía amparista “en aquellas cuestiones dudosas o complejas que para una correcta administración de la justicia, requieren de un marco amplio para el desarrollo del debate y el ofrecimiento y

producción de pruebas” (10/6/97 – “Cons. Surballe-Sadofschi...” LL Supl. Der. Adm. del 16/2/97, pág. 57 – Idem CNFral. Cont. Adm. Sala II - 22/8/95 “La P...”, Sala III – 16/2/95 – “V..” – LL 1995-E-498, Sala IV – 15/11/95 “E...” LL 1996-D-76).---------- ----------

--- Sin duda es el caso del reclamo que tenemos delante en autos: una cuestión donde la urgencia no es manifiesta, como que la salud del esposo de la amparista se encuentra asegurada de momento, sin urgencias manifestadas a su respecto, no siendo inminente la afectación de ese bien, que por otra parte, él no tutela, sino que su esposa pretende hacerlo sin invocar representación alguna. Si a ello se suma la complejidad de la situación, y que los jueces tenemos el deber de analizar las consecuencias mediatas de nuestras decisiones, se comprenderá que la incidencia que un fallo en favor de la amparista, puede significar –por contagio- la incorporación de numerosos afiliados indirectos, sin contraprestación alguna adicional, a la obra social demandada, no habiéndose siquiera debatido este tema en el amparo, no trayéndose datos a su respecto, y no siendo el amparo un continente procesal donde tales indagaciones encuentren adecuado calado para desenvolverse. ----------

--- En senda concurrente, el Dr. Lucero en un voto de su autoría y en un caso con notorios puntos de contacto con el que nos ocupa, en sentencia de la Sala B, dejó sentado: “no puedo dejar de destacar lo extremadamente dificultoso que resulta con los elementos incorporados a este proceso de amparo el examen judicial de fundabilidad de la pretensión...” (Sala B de esta Cámara, 18/11/2002, "M., C. A. y Otros s/ ACCION DE AMPARO" (Expte. Nº 18.295 - año 2002), voto del Dr. Lucero). ----------

--- Agregó el citado, ya desde el hontanar sustancial, “no omito advertir que cuando una Constitución o un tratado internacional de derechos humanos hablan de derecho sociales como lo son: el derecho a la salud, derecho a la educación, derecho al trabajo, o derecho a la vivienda, resulta en extremo dificultoso saber cuál es la medida exacta de tales prestaciones o bien abstenciones exigibles al poder administrador. Ahora bien, tengo para mi que la tarea de definición del alcance de tales derechos corresponde primariamente al legislador y -por vía reglamentaria- a la propia administración” (idem cita anterior). ----------

--- Con ello a la vista, cabe considerar que el amparo es una herramienta excepcional, acotada, preservada para causas en que los derechos en crisis sean dignos de protección especial y premura extrema y donde la incidencia de lo resuelto en el amparo pueda ser apreciada sin mayor dificultad. ----------

--- Y no pareciera que una accionante deba emplear el procedimiento del amparo, con sus breves plazos, su acotamiento del debate, sus mayores exigencias para la magistratura, etc, para debatir aquí una cuestión crematística o patrimonial como la descripta. Podría pensarse que se trata de una utilización disfuncional de la herramienta del amparo, incluso.----------

--- Además, en todo caso, se trata del derecho a la salud del marido de la accionante, Sr. G., quien nada ha manifestado en autos, no habiéndose presentado a la litis, ni

otorgado poder o mandato alguno a su cónyuge, la que tampoco ostenta una representación necesaria. Ergo, ella carece de legitimación activa en autos para reclamar por un derecho de un tercero, a quien no representa.----------

--- Y llegado a este punto tenemos que decir que existen dificultades ilevantables para tener por satisfecho en autos el presupuesto de la legitimación activa, toda vez que la actora no acciona en tutela de derechos suyos de grada constitucional, sino en presunta salvaguarda de derechos de su marido, quien además cuenta con otra obra social y nada ha manifestado en autos. Y es sabido que sin legitimación suficiente no existe proceso, ni sentencia, válida.----------

--- Como esta Sala dijera con anterioridad, también ante una acción de amparo, los jueces tienen el deber de verificar de oficio en cada caso la concurrencia de los presupuestos de admisibilidad de las acciones que se someten a su juzgamiento. Es este un deber inexcusable de los magistrados, que no pueden permitir que las litis se desenvuelvan cual si fueran juegos de rango, en que las partes pudieran alegremente saltar sobre valladares trascendentes sin consecuencia alguna (cfr. esta Sala, sentencia del 24/2/2009, in re "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. K. s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009), voto Dr. López Mesa).----------

---

--- En esta línea expresa MONTERO AROCA y colaboradores que "la primera actuación del juzgado, aparte de la meramente administrativa de registro, va a consistir en decidir sobre la admisibilidad de la demanda... El control de oficio por el tribunal puede recaer sobre requisitos y presupuestos procesales, y hay que distinguir entre defectos insubsanables y defectos subsanables: … Insubsanables: Existen supuestos que han de llevar a la inadmisión de la demanda sin posibilidad de subsanación, como es el caso de la falta de capacidad de las partes" (MONTERO AROCA, Juan - GÓMEZ COLOMER, Juan Luis - MONTÓN REDONDO, Alberto - BARONA VILAR, Silvia, "Derecho jurisdiccional II, Proceso Civil", 10ª edición, Edit. Tirant lo blanch, Valencia, 2001, pp. 190/192).---------- ----------

--- Es así que los jueces tienen –tenemos- el deber de indagar, previo a expedirnos sobre la materialidad de lo reclamado en una causa, el derecho-deber de analizar si en ella se encuentran reunidos los presupuestos de habilitación de esta instancia o presupuestos procesales. ---------- ----------

--- Bien dice el maestro FAIRÉN GUILLÉN que "…los "presupuestos procesales", se refieren a la "admisibilidad" del proceso, fijándose, naturalmente, en la expresión de la misma a través de sus actos. En general, se considera que son presupuestos procesales, con respecto al juez o tribunal, que lo sea que tenga jurisdicción, que tenga competencia; con respecto a las partes, que tengan capacidad para ser tales; capacidad procesal; si su comparecencia en juicio se produce por legitimación "derivativa", no originaria sino adquirida de otro, que la tengan; que en sus casos, comparezcan por medio de procurador y con defensa de letrado; con respecto a las

mismas actuaciones procesales, que se produzcan según "la forma" que prevén las leyes" (FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, "Teoría general del derecho procesal", (FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, "Teoría general del derecho procesal", Edic. de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 1992, p. 340).----------

--- Los presupuestos procesales son esencialmente, así, presupuestos de validez: los requisitos indispensables para que pueda constituirse o nacer una relación procesal válida. No son presupuestos de existencia: el proceso puede nacer igual sin ellos, claro que adolecería de un vicio de invalidez. De tal suerte, los presupuestos procesales son los requisitos o condiciones que deben concurrir a fin de que en una litis pueda dictarse un pronunciamiento válido, sea favorable o desfavorable. Los presupuestos procesales son, así, elementos condicionantes del ejercicio que el juez pueda hacer de su poder–deber de proveer sobre el mérito de la pretensión (cfr. esta Sala, sentencia del 24/2/2009, in re "U., F. c/ Ministro de Coordinación de Gabinete de la Pcia. del Chubut Cr. P. K. s/ Amparo" (Expte. 63 - Año 2009), voto Dr. López Mesa).----

--- De lo expuesto hasta aquí surge que, contrariamente a lo expuesto en el decisorio de grado, el derecho a la salud no se encuentra comprometido en el caso de autos, y que aún si lo fuera la legitimación activa para reclamarlo no está satisfecha en esta causa, lo que ya muestra una primera premisa del silogismo sentencial asentada en terreno no firme y a punto de colapsar. ----------

--- **Segunda premisa. la intrascendencia del transcurso de los treinta días del acto denegatorio.** El a quo declara no aplicable al caso el art. 4 de la Ley V Nro. 84, que establece un plazo de caducidad de la acción de amparo de 30 días, desde la fecha de producido el acto lesivo. Afirma que el mismo no constituye un escollo infranqueable cuando se está en presencia de una ilegalidad continuada. Cita incluso algún fallo foráneo y un supuesto precedente de esta Sala, en su apoyo.----------

--- No me parece que el apartamiento de tan importante limitación del amparo esté fundada debidamente en la sentencia de grado. En primer lugar, se cita una sentencia que transcribió parcialmente el Dr. Ferrari en su voto obiter dicta, esto es, sin relación con lo debatido en el caso, pues el propio juez citado había expresado, coincidiendo con mi voto, que debía rechazarse de raíz el planteo formulado acerca de la extemporaneidad de la vía articulada. Amén de todo ello, no es el suyo el criterio de la Sala.----------

--- En mi voto de la causa citada por el a quo indiqué que no hubo ante el actor en ese caso una negativa expresa y recepticia a brindarle suministro eléctrico, por lo que lo que se cuestionaba allí no era un acto sino una omisión; y, al no existir una negativa expresa y recepticia, no existe un momento o hito temporal preciso en el cual con anterioridad a la remisión de la intimación de fs. 17/18 se hubiera puesto en conocimiento del actor que se le negaba su derecho al suministro eléctrico. Ello así, resulta una aseveración insustentable que el amparo de ese caso se hubiera interpuesto luego del vencimiento del plazo de caducidad, por cuanto éste se cuenta –

en este caso, y a falta de dicho hito temporal preciso- a partir de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista del mismo (cfr. Cám. Apels. Trelew, Sala A, 17/12/2008, "H., C. y otros c/ Municipalidad de Gaiman y otra s/ acción de amparo" (Expte. 293 - Año 2008), voto Dr. López Mesa). ----------

--- Independientemente de eso, es dable recordar al a quo que el STJ de la Provincia ha aplicado con severidad el plazo de caducidad de 30 días, considerando caducos a los amparos que se iniciasen allende su vencimiento (cfr. los votos de los Dres. Royer y Torrejón in re “G., E. L. d V. c/ Municipalidad de Trelew y/o quien resulte responsable s/Acción de Amparo” (Expte. N° 17.850-G-2000), en sentencia del STJ de la Provincia del 28/12/2001).----------

--- El voto del Dr. Fernando Royer in re “G., E. L. d V. c/ Municipalidad de Trelew y/o quien resulte responsable s/Acción de Amparo” (Expte. N° 17.850-G-2000), en sentencia del STJ de la Provincia del 28/12/2001, merece detenerse en él algunos momentos.----------

--- El mencionado vocal se preguntó en ese voto si “¿Es requisito habilitante de la vía del amparo el estricto cumplimiento de un plazo de caducidad?. ----------

--- Y, en respuesta a esa pregunta, indicó luego que “Al respecto, Daniel Alberto SABSAY alude al comentario de RIVAS a un fallo plenario de la Cámara Nac. Fral. C.C. “C de G...” del 6/3/99, que en decisión dividida resolvió que, por tratarse el Amparo de un derecho “excepcional, que procede sólo en situaciones de imprescindible necesidad, limitándose la Constitución a ampliar el alcance de las garantías y derechos protegidos y a innovar sobre la legitimación...debe existir un plazo para el ejercicio de la acción, ya que el mismo no puede quedar librado a la discrecionalidad del juez...debiendo aplicarse el que contempla la Ley 16.986 – art. 2”.----------

--- Dijo luego el ministro citado que “considero …que esta exigencia de plazo para interponer el amparo, se encuentra inserta en el marco del sistema sustancial-procesal dado por la CN. Estimo que tiene íntima relación con la índole de la vía ¿ordinaria? ¿extraordinaria? ¿principal? ¿subsidiaria o residual?, con el requisito del carácter manifiesto, ostensible, visible, notorio de la ilegalidad o arbitrariedad, y esencialmente con la inminencia y actualidad del daño...la urgencia que impide el acudimiento a otros procesos comunes, relacionándose así además, con la idoneidad de la vía”.----------

--- Dijo después que el fallo citado es un ejemplo y gran parte de la doctrina están contestes, en que el requisito de plazo de caducidad que impone la Ley Nacional Nº 16.986, permanece vigente. Su cómputo puede originar dificultades, más como dice MORELLO, es una cuestión de hecho que en cada caso debe decidirse según las pruebas que se produzcan. En todo caso -acota- si el reclamante ha actuado con “celeridad razonable de acuerdo con las particularidades del caso” debe darse por cumplido.----------

--- Y concluyó el Dr. Royer de todo ello que impuesto el plazo de caducidad por Ley posterior a la reforma, tratándose de un aspecto librado a la reglamentación local, no

hay posibilidades legítimas de desoir, desechar o soslayar la manda legal. Y dijo asimismo que el amparo “procede si el daño inminente actúa como amenaza que solamente puede evitarse con un proceso tan expeditivo y rápido. La inminencia supone proximidad – cercanía o inmediatez con la producción del acto lesivo que debe fundarse en algo más que una mera conjetura. Y la alegación y demostración de este peligro inminente corre a cargo del promotor del Amparo, procediendo sólo cuando dicha inminencia es tal que autorice a considerar ilusoria una reparación ulterior. Y si el actor no probó esa inmediatez, el amparo debe rechazarse (Fallos 306:506). La otra cara del acto lesivo, es la amenaza, que debe poseer tal magnitud que ponga los derechos en juego en peligro efectivo e inminente. (El Amparo como vía de prevención del daño” – Osvaldo A. GOZAINI – LL 2000-E-1105)… Es cierto que la amenaza admite dentro del amparo, la violación de un derecho constitucional en el futuro...pero ese concepto de futuro aparece restringido justamente por la urgencia...traducida en el calificativo de “inminente” aplicado al daño, contenido en la norma constitucional como presupuesto de la Acción. Las situaciones incluidas en el Amparo pueden haber sucedido, o no...pero en este caso habrán de producirse inmediatamente. Si la urgencia y la inminencia delinean la acción, en el contexto mismo de la regla constitucional, es en mi opinión razonable y ajustado a su espíritu, la previsión de un plazo de caducidad” (cfr. voto del Dr. Fernando Royer in re “G., E. L.d V. c/ Municipalidad de Trelew y/o quien resulte responsable s/Acción de Amparo” (Expte. N° 17.850-G-2000), en sentencia del STJ de la Provincia del 28/12/2001). ----------

--- Surge claramente de las constancias de autos que la situación fáctica que se esgrime como ilegal podría datar de mucho más de treinta días anteriores al inicio de la demanda. Y que la inminencia de un daño o su acaecimiento anterior no están demostrados en la causa, con lo que los presupuestos de andamiento de la acción de amparo no están cumplidos en este caso. Y no estando en juego un derecho tan especialmente tutelado, como el derecho a la salud, sino a lo sumo una derivación crematística indirecta de él, no es siquiera sostenible la relativización en este caso del plazo de caducidad de treinta días que fija el art. 4 de la ley provincial V, Nro. 84.---------

--- Puede verse, así, que la segunda premisa del fallo de grado tambièn muestra importantes daños en su estructura, lo que sumado a lo dicho respecto de la anterior, ya compromete la sentencia en revisión toda. ----------

--- **a) Primera premisa. La procedencia de la acción de amparo en autos. A esta altura es más que discutible el acierto de esta premisa, a la luz de lo expuesto hasta aquí**. ----------

--- Si se ponen en línea los desarrollos del voto del Dr. Royer con los hechos de la causa y la prueba colectada en ella, surge de inmediato que no existe en los hechos del caso una afectación inminente, inevitable, necesaria, de la salud del Sr. G. y que, de habérsela invocado –lo que no se ha hecho en autos-, no sería la actora la legitimada activa para promover su tutela, al no haber esgrimido ni acreditado representación

alguna del mismo, ni estar operativo en el caso ningún supuesto de representación legal. ----------

--- Además, la arbitrariedad o ilegalidad que se invoca no es patente ni inequívoca, al haberse debido tener en cuenta para conceder o denegar el amparo muchos más elementos de alegación y prueba que los obrantes en autos, con lo que la ilegalidad tenida por cierta en el grado es conjetural y no evidente.----------

--- Bien se ha puntualizado que la arbitrariedad e ilegalidad tienen que resultar de manera visible, manifiesta; es decir, en forma clara, patente, indudable, inequívoca, notoria, ostensible, para no hacer del amparo el vademecum que solucione todos los problemas, por tratarse de una herramienta útil, mas no para cualquier situación (Cám. CC 1a San Nicolás, 11-10-2005, García Sonia Patricia c/ Obra Social Sindicato de Seguros (Osseg) s/ Acción de amparo, en juba sum. B857244). ----------

--- Y no siendo el derecho a la salud el derecho puesto en crisis en los hechos que motivaron el caso de autos, fuerza es concluir que todos los demás argumentos o alegaciones ensayadas, desbordan completamente el marco estrecho de cognición de un amparo, con lo que la primera premisa también cede, por su propia base, dejando carente de apoyatura a la conclusión extraída en la sentencia apelada, no portando ella un sistema argumental idóneo que la soporte, con lo que procede su revocación en esta instancia. ----------

--- Creo que todos estos argumentos militan en pro del derribamiento de la sentencia en crisis, la que, al contraponerse a las constancias de la causa e interpretar desenfocadamente las normas y recaudos en juego, no constituye derivación razonada del derecho vigente.---------- ----------

--- Por las diversas razones explicitadas supra, propongo la revocación de la sentencia apelada y el rechazo de la pretensión contenida en la demanda, con costas a la actora en ambas instancias, dada la inviabilidad de su planteo, al accionar sobre la base de una legitimación –como mínimo- discutible, no cumplir los presupuestos de acogibilidad de la acción elegida y su neto carácter de vencida. ----------

--- La forma en que me pronuncio, de ser acompañada por los distinguidos colegas de Sala, ameritará la adecuación de la imposición de costas, las que deberán imponerse a la actora en ambas instancias y de los honorarios que fueran regulados en la instancia anterior, los que deberán adecuarse al nuevo resultado del pleito (ex art. 47 segundo párrafo, Ley 2200, art. 46, Ley XIII; Nro. 4). ------ ----------

--- La imposición de las costas de ambas instancias a la accionante procede, porque a tenor de lo dispuesto por el art. 69 Ley XIII; Nro. 5, ex art. 68 CPCyC, el principio general es que “La parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aún cuando ésta no lo hubiese solicitado” ----------.

--- No estando acreditada en autos circunstancia alguna que amerite la aplicación de la excepción a este principio contenida en el segundo párrafo de la misma norma,

excepción que es de interpretación estricta, por lo demás, corresponde la aplicación del principio general en este caso.----------

--- Ergo, las costas de ambas instancias se impondrán a la accionada, que ha sido vencida (art. 17, Ley V, Nro. 84). ----------

---Corresponde entonces regular los honorarios correspondientes a la instancia anterior, en los siguientes estipendios: para el Dr. J. E. P., letrado apoderado de la accionada, en la suma de pesos cuatro mil doscientos treinta ($ 4230); para el Dr. M. R. C., letrado patrocinante de la accionada de pesos doce mil cien ($ 12.100), y para la Dra. S. K., letrada de la actora, de pesos nueve mil sesenta y cinco ($ 9.065); estas sumas se justifican, en atención a la extensión, mérito, calidad y resultado de las respectivas tareas cumplidas en el grado (arts. 5, 6bis, 8 y 35, Ley XIII N° 4, t.o. por Ley XIII, Nro. 15).---------- ----------

--- Propongo asimismo regular los honorarios de Alzada en las siguientes sumas: para el Dr. J. E. P., letrado apoderado de la accionada, en la suma de pesos un mil cuatrocientos ochenta ($ 1.480) y para el Dr. M. R. C., letrado patrocinante de la accionada, de pesos cuatro mil doscientos treinta ($ 4230); entiendo que tales estipendios se corresponden, de acuerdo a lo prescripto por el art. 13, Ley XIII, Nro. 4 - ex art. 14 in fine de la Ley 2200), a la calidad, mérito, trascendencia y resultado de los respectivos trabajos de alzada.---------- ----------

--- Por lo expuesto, a esta cuestión voto por LA NEGATIVA. ----------

A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA el Dr. Velázquez expresó: ----------

----En acatamiento del principio procesal de celeridad, me remito a la síntesis que de la decisión impugnada y la impugnación vertida por la parte demandada recurrente realizara el Señor Magistrado ponente.- ----------

----Concuerda mi opinión con la del colega, en el argumento central y dirimente para la decisión de esta causa y, por ende, concluyo como él en la solución desestimatoria de la demanda. Me explico.- ----------

----I.- Corresponde puntualizar inicialmente la forma en que quedó trabada esta litis.- ----

----La actora, actuando por derecho propio y sin invocar representación alguna de su cónyuge -que no la tiene legal y necesaria- promovió el amparo invocando: a) la violación del principio constitucional de igualdad ante la ley, toda vez que según la normativa que rige al ente demandado los varones afiliados directamente a éste pueden a su vez afiliar sin cargo a sus esposas, mientras que ellas no pueden hacerlo a la inversa, salvo que el cónyuge estuviere incapacitado: b) el quebranto del principio de no discriminación contra la mujer, al obligar a las personas de este género a pagar un adicional para incorporar a sus esposos a la obra social; y c) conculcación del derecho a la protección de la salud del esposo (fs. 13 vta./17).- ----------

----Al evacuar el traslado de la demanda, el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut observó la falta de legitimación de la pretendiente, objetando

que la petición de ser reconocido como afiliado sin costo adicional al de su esposa debió partir del cónyuge, interesado en obtener la protección de su salud (fs. 44 vta.).---

----Tras la tramitación de rigor, el Señor Juez “a quo” pronunció sentencia en la que analizó esencialmente la procedencia del amparo como medio para la protección del derecho a la vida, a la salud y la integridad psicofísica, así como instrumento para el resguardo de la igualdad ante la ley y la no discriminación en perjuicio de la mujer (fs. 82 vta. y sgts.). Pero el sentenciante del previo grado nada expresó acerca de la defensa de falta de legitimación activa esgrimida por el demandado.----------

----Y es ese el tópico que esta sala debe analizar en primer término, aún cuando no haya solicitado el demandado que el tribunal “ad quem” salvara la omisión (art. 281 C.P.C.C.). En efecto, es deber insoslayable de los magistrados, antes de aplicar el derecho sustancial, examinar si concurre el requisito de la legitimación de las partes de la pretensión procesal, en tanto ésta debe ser deducida por y frente a persona procesalmente legitimada. La falta de legitimación no sólo autoriza a oponer la defensa o excepción pertinente, sino que, a la par, impone a los juzgadores en los fallos definitivos declarar la inexistencia de ella cuando la advierten (este cuerpo, c. 19.073 S.D.C. 17/04, c. 19.678 S.D.C. 34/04, c. 21.435 S.D.C. 46/06, c. 19.718 S.D.C. 40/07, c. 328/12 S.D.L. 23/12). Es que la titularidad de la relación sustancial es indefectible requisito, de modo que su ausencia ni siquiera precisa de denuncia expresa para ser declarada, porque “los presupuestos procesales no necesitan excepción y pueden hacerse valer de oficio por el juez” (Couture, “Fundamentos...”, 3era. ed., 18va. reimpresión, Depalma, Bs. As. 1997, pág. 112, n° 74; confr.: Chiovenda, “Instituciones...”, trad. Gómez Orbaneja, Rev. De. Priv., Madrid 1936, to. I, págs. 82, 196 n° 39 y 281 n° 41; Fairén Guillén, “Estudios de derecho procesal”,Ed. Reus, Madrid 1955, pág. 299; Arazi, “La legitimación como elemento de la acción”, en “La legitimación - Homenaje al Profesor Doctor Lino Enrique Palacio”, Abeledo-Perrot, Bs. As. 1996, pág. 33, n° VI).----------

----En la especie no es dudoso que la actora se halló legitimada para reclamar por las violaciones de sus derechos a la igualdad y la no discriminación en razón de sexo por ella alegadas. Pero no lo estuvo para hacer lo propio en relación al quebranto del derecho de protección a la salud que invocó habría sufrido su esposo, de quien, lo reitero, tampoco invocó representación alguna, ni legal ni contractual.----------

----La legitimación activa requiere de la titularidad del interés materia del pleito por parte de quien lo promueve (Morello y otros,”Códigos Procesales...”, 2da. ed., Abeledo Perrot, Bs. As. 1988, IV-A-220 n° 1) y tal interés ha de presentarse como personal y directo del pretensor. Bien tiene señalado Arazi que “para que sea admisible la acción debe invocarse un interés egoísta, o sea que tenga su base en la propia ventaja del peticionario; el deseo de cooperar al triunfo de la justicia no constituye un interés tutelado por la ley” (opus cit., pág. 30, n° IV). Cual en su día recordó el maestro Alsina, no se trata sino de la aplicación de dos principios clásicos: 1) sin interés no hay acción;

2) el interés es la medida de la acción (“Tratado...”, 2da. ed., EDIAR, Bs. As. 1956, I-393). La existencia de ese interés legítimo es insoslayable requisito de toda especie de acto procesal; sin él no hay acción, pues el derecho mismo no es, según la feliz expresión de Ihering, sino el interés protegido por la ley (confr.: Guasp, “Derecho procesal civil”, 3era. ed., reimpresión, I.E.P., Madrid 1968, I-276 p. IV, “b”; Palacio, “Derecho procesal civil”, Abeledo-Perrot, Bs. As. 1975, IV-31 n° 335, “b”). ----------

----En el presente caso la estrecha vinculación entre, por un lado, el interés de la actora relativo a sus derechos a la igualdad y la no discriminación y, por el otro, el de su cónyuge respecto del derecho de él a la protección a la salud a través de su afiliación a la obra social de la esposa, hacía a los mismos inescindibles, configurándose un supuesto de litisconsorcio activo necesario, pues era imposible juzgar ambas relaciones jurídicas por separado. En consecuencia, la litis debía forzosamente ser integrada con todos los miembros del litisconsorcio. Nótese que no presentado al pleito el marido de la demandante, hasta ignoramos si es voluntad de él obtener la afiliación que la mujer reclama. ----------

----Puesto que la causa se tramitó y llegó a estado de sentencia sin que el magistrado ni las partes acudieran a los remedios previstos en los arts. 90 y 95 C.P.C.C., no cabe sino el rechazo de la demanda por hallarse ausente un requisito intrínseco de admisibilidad, de procedencia formal, como es la legitimación (confr.: C.N. Civ., sala “F”, J.A. 1982-III-116; esta sala, c. 22.277 S.D.C. 1/08, c. 328/12 S.D.L. 23/12). Resulta sabido en efecto que la no integración de la litis constituye un supuesto de falta de legitimación (confr.: Areal y Fenochietto, “Manual...”, La Ley, Bs. As. 1970, II-178; Micheli, “Curso de derecho procesal civil”, trad. Sentís Melendo, EJEA, Bs. As. 1970, pág. 24) y ante tal falencia la jurisdicción debe abstenerse de emitir decisión sobre el mérito (confr.: Arazi, “La legitimación como elemento de la acción”, en la antes citada obra conjunta “La legitimación...”, pág. 24,n° III), no puede ingresar siquiera en la “pura sustancia del asunto” al decir de Fairén Guillén (ob. ind., pág. 229), debiendo limitarse a la desestimación por falta del mentado requisito, formal pero ineludible. ----------

----En el caso debió ser ordenada la integración de la litis, fuere a solicitud de cualquiera de las partes o fuere de oficio, antes de la providencia de apertura a prueba (art. 90 C.P.C.C., ya cit.) y al no hacerlo así la situación se ha tornado ya insalvable para esta alzada. La defectuosa constitución de la litis, imposible de enmendar a esta altura del trámite, debe pesar sobre al demandante. Al respecto indicaba Redenti que “corresponde como sabemos al actor (casi como ‘condictio iuris’ procesal de éxito de su función introductiva) constituir bien (legítimamente) el proceso si es que quiere llegar a una decisión de fondo...”, añadiendo el profesor de Roma que “...de lo contrario, aunque dé igualmente vida al proceso, corre el riesgo de ir (en daño suyo) hacia una sentencia procesal declinatoria” (“Derecho procesal civil”, trad. de Sentís Melendo, EJEA, Bs. As. 1957, I-267, n° 38). ----------

----II.- Tales son las razones por las que corresponde la íntegra revocación de la sentencia apelada, a fin de desestimar “in totum” la demanda por falta de debida integración de la litis.- ----------

----Las costas de ambas instancias habrán de ser impuestas a la actora vencida finalmente en ellas (arts. 17 de la Ley V n° 84 y 282 C.P.C.C.).- ----------

----Por sus tareas de primera instancia corresponderá, atendiendo a la extensión, importancia, calidad y resultado de ellas, regular los honorarios de los Dres. M. J. R. C., J. E. P. y S. A. K. en las sumas respectivas de $ 12.100, de $ 4.230 y de $ 9.065 (arts. 5, 6 bis, 8, 35 de la Ley XIII n° 4, modificada por Ley XIII n° 15). ----------

----Por aplicación de las ya indicadas pautas arancelarias y la establecida por el art. 13 de la ley cit., los honorarios de los Dres. M. J. R. C. y J. E. P., por sus labores de alzada, han de ser regulados en la sumas respectivas de $ 4.230 y de $ 1.480.----------

----Consecuentemente, me expido en esta cuestión primera por la NEGATIVA.- ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Sr. Presidente de la Sala A, Dr. Marcelo López Mesa, expresó: ---------- ----------

--- De conformidad con lo resuelto en la primera cuestión, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue:----------

--- 1) REVOCAR la sentencia apelada en todas sus partes. ----------

--- 2) RECHAZAR la demanda promovida en autos por la actora en todas sus partes.---

--- 3) IMPONER las costas de ambas instancias a la accionante. ----------

--- 4) ADECUAR la regulación de los honorarios que fueran regulados en la instancia anterior al nuevo resultado del pleito. ----------

--- 5) REGULAR los honorarios correspondientes a la instancia anterior, en los siguientes porcentajes: para el Dr. J. E. P., letrado apoderado de la accionada, en la suma de pesos cuatro mil doscientos treinta ($ 4230); para el Dr. M. R. C., letrado patrocinante de la accionada, de pesos doce mil cien ($ 12.100) y para la Dra. S. K., letrada de la actora, de pesos nueve mil sesenta y cinco ($ 9.065).---------- ----------

--- 6) REGULAR los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. J. E. P., letrado apoderado de la accionada, en la suma de pesos un mil cuatrocientos ochenta ($ 1.480) y los del Dr. M. R. C., letrado patrocinante de la accionada, de pesos cuatro mil doscientos treinta ($ 4230). ----------

--- 7) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE. ----------

--- Así lo voto.--- ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió: ----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. López Mesa, reflejo fiel de la decisión del cuerpo formada al expedirnos sobre la precedente cuestión.----------

---- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8 Ley V - Nº 17).----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

---- Trelew, de Mayo de 2013.---------- ----

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- REVOCAR la sentencia apelada en todas sus partes.----------

--- RECHAZAR la demanda promovida en autos por la actora en todas sus partes. ------

--- IMPONER las costas de ambas instancias a la accionante. ----------

--- ADECUAR la regulación de los honorarios que fueran regulados en la instancia anterior al nuevo resultado del pleito. ----------

--- REGULAR los honorarios correspondientes a la instancia anterior, en los siguientes porcentajes: para el Dr. J. E. P., letrado apoderado de la accionada, en la suma de pesos cuatro mil doscientos treinta ($ 4230); para el Dr. M. R. C., letrado patrocinante de la accionada, de pesos doce mil cien ($ 12.100) y para la Dra. S. K., letrada de la actora, de pesos nueve mil sesenta y cinco ($ 9.065).---------- ----------

--- REGULAR los honorarios de Alzada correspondientes al Dr. J. E. P., letrado apoderado de la accionada, en la suma de pesos un mil cuatrocientos ochenta ($ 1.480) y los del Dr. M. R. C., letrado patrocinante de la accionada, de pesos cuatro mil doscientos treinta ($ 4230). ----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

MARCELO J. LOPEZ MESA
PRESIDENTE

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2013 – SDC.- CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO