En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de agosto del año 2019, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Julián E. JALIL y Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados**: "P. O. c/ SEROS Chubut s/ Acción de Amparo (Expte. Nº 127 - Año 2019)**, venidos del Juzgado de Familia N°1 (Expte. Nº 216/19), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 180.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL, dijo:

1.- La sentencia de grado. La sentencia de grado hizo lugar a la acción de amparo interpuesta por la Sra. O. P., declaró la inconstitucionalidad de la exigencia "para el trabajo en forma total y permanente" del inc. b) del art. 9 de la Ley XVIII 12, y ordenó que la demandada otorgue la cobertura en el carácter de afiliado indirecto obligatorio al joven E. A. G. procediendo a su reafiliación.

Impuso costas a SEROS y reguló honorarios profesionales.

2.- La apelación. A fs 172/178 la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia y fundó sus agravios. En dicho libelo expuso que la sentenciante omitió expedirse sobre la falta de legitimación activa oportunamente planteada, considera que la cuestión no fue planteada como excepción previa sino como defensa de fondo.

Con relación a la caducidad de la acción entiende que la actora pudo recurrir la excepcionalísima vía del amparo a partir del mes de febrero del año 2017, pero la misma optó por intentar el reclamo recién a principios del año 2019.

Afirma que, durante todo ese periodo, inclusive al día de hoy, el Sr. G. se está atendiendo en el hospital público, encontrándose en ese motivo el fundamento de la omisión de actuar contra SEROS. Aduna que durante el tiempo en el que la actora no actuó su hijo recibía la debida atención médica, por lo tanto, se encuentra justificada la finalidad que prevé el plazo de caducidad previsto en la ley.

Agrega que no hay norma alguna que indique que la caducidad de la acción de amparo no puede ser deducida como defensa de fondo, de hecho, no está contemplada la caducidad como excepción previa de acuerdo a lo previsto por el art. 350 del CPCC. Resalta que tanto la falta de legitimación como la caducidad han sido interpuestas como defensas de fondo.

Sostiene que la concesión del recurso de apelación contra la declaración de admisibilidad preliminar implicaría un retardo en la celeridad que el legislador pretendió imprimirle al proceso de amparo. (Cita jurisprudencia de la CA de Trelew).

Expresa que del art. 7 y 11 de la Ley V N° 84 surge claramente que la apelación de la admisibilidad solo procede ante el rechazo, por lo tanto, puede cuestionarse la admisibilidad al contestar la demanda.

Indica que independientemente de lo expuesto, la interpretación dada por el art. 11 de la Ley N° 48 le causa agravio por producirse una lesión en el derecho de defensa en juicio ya que el exiguo plazo de dos días, más reducido aun considerando que la notificación fue en Puerto Madryn, no se condice con el año que la actora se ha tomado para interponer la acción.

Plantea la inconstitucionalidad del art. 11 de la Ley V N° 84, tal como lo entendió la *a quo*, toda vez que el exiguo plazo otorgado causa una flagrante violación al derecho de defensa de nuestro mandante.

Indica que el Sr. G. nunca se encontró afiliado a la obra social en virtud del carácter de discapacitado como pareciera entender la *a quo* a los fines de ordenar la reafiliación, sino que el mismo se encontraba afiliado en carácter de familiar del afiliado directo. (art. 9 inc. b de la Ley XVIII N° 12), por lo tanto una vez cumplida la mayoría de edad pierde la filiación como lo prevé la normativa vigente, salvo que pueda acreditarse que se encuentra incapacitado para el trabajo en forma total y permanente.

Afirma que la Sra. Jueza de grado confunde la discapacidad con la incapacidad, y agrega que una persona puede tener discapacidad pero no estar incapacitado para ejercer un trabajo.

Entiende que no existe prueba alguna que acredite que el Sr. G. se encuentre incapacitado para el trabajo de forma total y permanente en los términos del art. 9 de la Ley XVIII N° 12.

Afirma que la *a quo* confunde a la obra social con el Estado Nacional, imponiéndole una serie de obligaciones que han sido asumidas por el Estado y ha omitido analizar un requisito fundamental que consiste en que para que una persona tenga cobertura de salud a través de la obra social se requiere como mínimo que sea afiliado.

Agrega que las personas discapacitadas que no cuentan con obra social gozan de la cobertura de salud que les brinda el Estado por lo que no resulta necesario forzar la interpretación, resultando inconcebible extender la cobertura reconocida por la Constitución como obligatoria para el Estado a una obra social si no cumple con el requisito de la afiliación.

Manifiesta que del informe del Cuerpo Médico Forense no surge el grado de incapacidad laboral que detenta el Sr. G. y tampoco de las testimoniales. Indica que no cuestión el informe del CMF justamente porque dicho informe no cuestionaba lo resuelto.

Afirma que la *a quo* advirtió que ninguna de las pruebas producidas por la actora eran suficientes para demostrar que el mismo detentaba una incapacidad permanente, por lo que decidió de oficio declarar la inconstitucionalidad del requisito que establece "para el trabajo en forma total y permanente"

Afirma que no se encuentra plasmado el razonamiento en razón del cual se declara la inconstitucionalidad de la norma, por lo que la sentencia se torna arbitraria por carecer de fundamentos.

Sostiene que si cualquier persona con un certificado de discapacidad puede afiliarse a la obra social sin necesidad de realizar los correspondientes aportes, no faltaría mucho para que el sistema solidario colapse por falta de recursos.

Concluye que en caso de tener cobertura de SEROS el Sr. G. igual se atendería en el CIT dependiente del Hospital Isola.

Se agravia asimismo en la imposición de costas, al considerar que existiendo una norma expresa que avala su conducta resulta notorio que su parte no ha dado causa el presente litigio viéndose obligado a actuar en defensa de la norma que lo crea y lo regula. Solicita la imposición de costas a la contraria.

Embate sobre lo resuelto en torno a la tasa de justicia, pues entiende que resulta improcedente el cobro de tasa de justicia en el proceso de amparo. (Cita art 17, inc 1 y 2 a) de la Ley XXIV N° 13).

Refiere que no ha podido tener acceso por vía del sistema SERCONEX a las declaraciones testimoniales producidas en autos y solicita a la Cámara que se arbitren las medidas necesarias para solucionar la cuestión.

3.- La suficiencia técnica del recurso. El art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de Chubut expresa que "el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas".

El memorial, para que cumpla con su finalidad, debe constituir una exposición jurídica que contenga un análisis serio, razonado y crítico de la sentencia apelada, para demostrar que es errónea, injusta o contraria a derecho. Debe precisarse, pues, punto por punto, los errores, las omisiones y demás deficiencias que se le atribuyen al fallo.

Las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general no reúnen los requisitos mínimos indispensables para mantener el recurso. No constituye, así, una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica. (FASSI, Santiago. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Anotado y Concordado. 3ª. ed., Tomo 2. Ed. Astrea. Buenos Aires. Pág. 473/474. PALACIO, Lino E. Derecho Procesal Civil. Tomo V. Ed. Lexis Nexis. Buenos Aires. Pág. 267; FENOCHIETTO, Eduardo - ARAZI, Roland. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado*. Tomo 1. Ed. Astrea. Pág. 836/837. FALCÓN, Enrique - COLERIO, Juan. *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Tomo VIII. Ed. Astra. Buenos Aires. Pág. 239/240.

De la lectura del libelo de apelación se advierte una debilidad argumental que roza los umbrales de la deserción, pero como participo de un criterio amplio para juzgar la suficiencia técnica de la expresión de agravios, -por cuanto tal temperamento es el que mejor se adecua a un riguroso respeto del

derecho de defensa-, daré tratamiento a aquellos que superen, -aunque sea mínimamente-, el valladar instituido por el mencionado precepto.

4.- Metodología empleada para el tratamiento de los agravios. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y analizaré los agravios en la medida que reposen sobre cuestiones gravitantes para la

presente resolución jurisdiccional.

5.- El tratamiento de los agravios de SEROS.

5.1- La falta de legitimación procesal y el plazo de caducidad. Los actos que componen el proceso se suceden e incorporan en el orden previsto, quedando sus efectos fijados de forma irrevocable, por lo que la reedición de estadios cumplidos resulta improcedente, en tanto de otro modo se rebasarían las pautas mínimas de orden y seguridad que el desarrollo de todo juicio requiere. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala A, Di Baggio, Enrique José c. Di Baggio, Maria Asunción, 18/03/2010, DJ 29/09/2010, 2699, AR/JUR/12395/2010. CNCom., Sala B, 19.03.01, "Transportes Perpen S.A. s/quiebra c/Hierlam SA s/Ordinario"; íd. Sala D, 18.09.07, "Cueros Italianos S.A. c/Armon S.A. s/Ordinario").

Como expone ALSINA el efecto que constituye la preclusión es que un estadio procesal supone la clausura del anterior, de tal manera, los actos procesales cumplidos quedan firmes y no puede volverse sobre ellos. (ALSINA Hugo, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, T I, Parte General, Ed. Ediar, Bs. AS., 1956, pág. 454).

Desde tal perspectiva, ha de tenerse presente que el principio de progresividad impide que el juicio se retrotaiga a etapas superadas; ello así, en aras del valor de seguridad jurídica, como así también en pos del ejercicio de una justicia rápida y eficaz.

Es que, el principio referido precedentemente reconoce su fundamento en motivos de seguridad jurídica al impedir que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas, porque debe considerarse axiomático que los actos procesales se precluyen cuando han sido cumplidos en el orden que la ley establece.

(CSJN, in re "García, Antonio", voto de los Dres. Belluscio, Augusto César y Petracchi, Enrique Santiago, T. 308, p. 2044).

La preclusión impide que en un proceso se retrograden etapas y actos para discutir algo ya superado, o que se reabran plazos procesales transcurridos, o que se rehabiliten facultades procesales después de vencidos los límites legales para su ejercicio (CSJN, de fecha 10.12.96 in re "Santa Coloma María Teresa y otras c/Aráoz Jorge Santiago y otros", con voto en disidencia de los Dres. Moliné O" Connor, Eduardo; Fayt, Carlos S. y López, Guillermo A. F., T. 319 F. 3015.).

Desde esta arista se advierte que la judicante de grado ha tratado sendas cuestiones, -que el apelante intenta poner en crisis en esta apelación-, en la sentencia interlocutoria del 08 de marzo de 2019, obrante a fs. 33/35 la cual no fue apelada, por lo tanto ha precluído la posibilidad de atacar dicha argumentación judical, toda vez que ya ha sido consentido el acto jurisdiccional.

El apelante indica que del art. 7 y 11 de la Ley V N° 84 surge claramente que la apelación de la admisibilidad solo procede ante el rechazo, por lo tanto puede cuestionarse la admisibilidad al contestar la demanda. Eso no es cierto, toda vez que de los citados preceptos no surge impedimento alguno para apelar la resolución que admite la acción.

Desde esta arista, no se ha lesionado el derecho de defensa como indica el quejoso, simplemente no lo ha ejercitado en el momento procesal oportuno, habiendo precluido la posibilidad de hacerlo con posterioridad.

Por lo tanto, los planteos en este sentido resultan extemporáneos y no corresponde su tratamiento pues admitir lo contrario importa retrotraer el proceso a etapas ya fenecidas procesalmente.

5.2.- La inconstitucionalidad del art. 11 de la Ley V N° 84. El apelante plantea la inconstitucionalidad del art. 11 de la Ley V N° 84, tal como lo entendió la *a quo*, toda vez que el exiguo plazo otorgado causa una flagrante violación al derecho de defensa de nuestro mandante. En este sentido, vale señalar que la simple mención de derechos y principios constitucionales conculcados no alcanza para considerar planteada la inconstitucionalidad de una norma, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento. Se exige al respecto una rigurosa fundamentación con la cita precisa de la norma constitucional violada y su directa relación con lo resuelto.

Desde esta arista, el planteo de inconstitucionalidad de la demandada será rechazado toda vez que el argumento esgrimido resulta una mera discrepancia con el sentido expeditivo en donde reposa el fundamento de la norma.

5.3.- La arbitrariedad de la sentencia. Afirma la apelante que no se encuentra plasmado el razonamiento en razón del cual la Sra. Jueza de grado declara la inconstitucionalidad de la norma, por lo que la sentencia se torna arbitraria por carecer de fundamentos.

Resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal.

En ese marco, corresponde precisar que una sentencia será arbitraria cuando no está razonablemente fundada, cuando carece de una fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto jurisdiccional.

Ello puede ocurrir por omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, omisión de pruebas decisivas, falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o

aparente, carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa, omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ).

Nada de todo esto ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica del apelante, la Sra. Jueza de grado ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la *litis* y las constancias obrantes en el expediente, realizando un control de constitucionalidad y aplicando la ley al caso concreto, todo lo cual me lleva considerar que el acto jurisdiccional resulta plenamente válido.

5.4.- La circunstancia que el Sr. G. se deba atender en el mismo lugar que lo hace actualmente. Entiende el quejoso que en caso de tener cobertura de SEROS el Sr. G. igual se atendería en el CIT dependiente del Hospital Isola.

Esta consideración resulta irrelevante, pues lo que se discute en autos es si le corresponde o no al Sr. G. tener la cobertura de SEROS para sus tratamientos, por lo cual resulta indiferente el lugar donde la misma se efectivice y mucho menos si coincide o no con el sitio donde actualmente se estaría prestando.

5.5.- El carácter de afiliado del Sr. G.. Afirma la apelante que el *a quo* confunde a la obra social con el Estado Nacional, imponiéndole una serie de obligaciones que han sido asumidas por el Estado y ha omitido analizar un requisito fundamental que consiste en que para que una persona tenga cobertura de salud a través de la obra social requiere como mínimo que sea afiliado.

Agrega que la Sra. Jueza de grado confunde la discapacidad con la incapacidad, y agrega que una persona puede tener discapacidad pero no estar incapacitado para ejercer un trabajo. Considera que no existe prueba

alguna que acredite que el Sr. G. se encuentre incapacitado para el trabajo de forma total y permanente en los términos del art. 9 de la Ley XVIII N° 12.

Estas afirmaciones carecen de toda lógica defensiva, pues omiten que la Sra. Jueza de grado ha declarado la inconstitucionalidad del requisito en el que sustentan la pérdida del carácter de afiliado del Sr. G..

5.6.- El fundamento de la inconstitucionalidad. Entiende el quejoso que no se encuentra plasmado el razonamiento en razón del cual se declara la inconstitucionalidad de la norma, por lo que la sentencia se torna arbitraria por carecer de fundamentos.

Contrariamente a esta afirmación la Sra. Jueza de grado ha hecho una extensa fundamentación en razón de la cual ha considerado que la norma resulta inconstitucional, y por el contrario el quejoso ha dado un estéril contenido a su crítica.

En este orden, la judicante de grado ha dicho que *"…ejerciendo en el caso el control de constitucionalidad del Art. 9 inc. d) Ley XVIII N 12, en cuanto a que la discapacidad a que refiere la norma exige que la incapacidad lo sea "para el trabajo en forma total y permanente", por vulnerar ello lo prescripto por el Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, en lo concerniente al Art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y Arts 18 y 30 de la Constitución de la Provincia del Chubut, corresponde que declare su inconstitucionalidad…"*

Es decir, la sentencia ha hecho prevalecer artículos de jerarquía constitucional sobre un dispositivo local que vulnera el contenido de los citados preceptos (art. 9 inc. d) Ley XVIII N 12), siendo su actuación ajustada a derecho y apropiada en razón de las circunstancias que rodean al caso.

5.7.- El colapso del sistema. Dice el apelante que si cualquier persona con un certificado de discapacidad puede afiliarse a la obra social sin necesidad de realizar los correspondientes aportes, no faltaría mucho para que el sistema solidario colapse por falta de recursos.

Dicha argumentación resulta coyuntural o hipotética y no amerita su tratamiento en esta instancia.

5. 8.- La imposición de costas en Primera Instancia. El apelante critica la imposición de costas en Primera Instancia. Al respecto he de señalar que la imposición de estas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido en cualquiera de las Instancias debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

En este sentido, no se advierten razones para apartarse del mencionado principio, pues es la parte demandada SEROS ha resultado perdidosa.
(Conf. art. 17 Ley V N° 84).

5.9. La tasa de justicia. Embate sobre lo resuelto en torno a la tasa de justicia, pues entiende que resulta improcedente el cobro de tasa de justicia en el proceso de amparo. (Cita el art 17, inc 1 y 2 a) de la Ley XXIV N° 13).

Del art. 17 inc. 2 a) de la Ley XXIV surge claramente que SEROS se encuentra exento del pago de la tasa de justicia y más precisamente en un proceso de amparo. (Conf. art. 17 inc a) de la Ley XXIV).

Desde esta arista, se advierte que asiste razón al quejoso, por lo que corresponde revocar el punto 6°) de la sentencia de grado.

6.- Adecuación costas y honorarios de primera instancia. Sin perjuicio detratarse de una resolución que revoca parcialmente la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

7. La imposición de costas en Cámara. En virtud del modo en que se resuelve el presente recurso corresponde imponer las costas a la apelante vencida. (Conf. art. 69 del CPCC).

8.- La regulación de honorarios en Segunda Instancia. No siendo el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria la regulación se efectuará en unidades de medida del honorario profesional (JUS).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios correspondientes a los abogs. P. A. y M. J. R. C. en conjunto en 9,5 JUS, con más el IVA si correspondiere, siempre que el importe resultante

supere el mínimo establecido en la ley de honorarios profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7, 13 cc. de la Ley XIII N° 4).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL vota **PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FORDELISI, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

El Dr. Julián Emil Jalil ha desarrollado en su voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimida por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente al tratamiento de los agravios que expone la apelante.

2 – Cuestión previa

Si bien es cierto que la demandada recurrente mezcla en su recurso críticas a lo resuelto en el fallo que impugna, trayendo argumentos simplistas y subjetivos, no es menos cierto que –respetando el criterio amplio que tiene esta Alzada sobre el tema— cabe admitir la fundamentación recursiva y tratar los agravios expuestos. Ahora bien, dado que en la presentación se confunde el concepto de ***"agravio"*** y ***"argumento"***, es necesario plantear esta cuestión previa, conforme lo vengo haciendo de manera constante y uniforme frente a fundamentaciones recursivas similares.

La SCJBA, con el carácter de doctrina legal, ha sostenido que debe diferenciarse el concepto de *"agravio"* del de *"argumento"*.

La jurisprudencia, siguiendo esa doctrina legal, tiene dicho que debe ser considerado *"agravio"* toda crítica dirigida a las denominadas *"cuestiones*

esenciales", que son las que hacen a la estructura de la litis y su esquema jurídico. Que sin su consideración no sería posible resolver el caso planteado. Va de suyo que su tratamiento es obligatorio para la Alzada. En cambio, debe entenderse por *"argumento"* toda mención efectuada por la parte apelante destinada a sostener su posición, pero que no se refiere a las ya citadas *"cuestiones esenciales"*. Los *"argumentos"* no son de tratamiento obligatorio en segunda instancia (conf. SCBA, Ac. 32.953, 12/06/84; Ac. 42.311, 31/10/89; Ac. 43.836, 20/11/91; Ac. 43.658, 17/03/92; Ac. 50.762, 07/03/95; Ac. 54.992, 19/10/96; Ac. 67.337, 01/07/97; CALZ, Sala I, Reg. Sent. Def. 92-93, 116-94, 272-93, 48-96, 126-93, 32-90, 35-96, 159-96, 45-00, entre otros; CALZ, Sala I, 11/03/2008, in re: *"Zárate Aníbal José c/ Lovelle Daniel Osvaldo y Otros s/ Daños y Perjuicios"* --N° 62.948— y *"La Construcción S.A. c/ Lovelle Daniel Osvaldo y Otros s/ Cobro de Pesos"* --N° 62.948 bis—).

Es indudable que el Juez debe pronunciarse sobre todas las cuestiones de la pretensión y la contestación; es decir, sobre las *"cuestiones esenciales"* cuando su consideración tenga influencia en la resolución del caso.

Ingresando al planteamiento de la recurrente, advertiré que los Jueces no están obligados a tratar todas las argumentaciones propuestas por las partes, sino que basta que hagan mérito de aquellas que consideren más adecuadas para sustentar sus conclusiones (conf. CSJN, 08/11/81, in re *"Dos Arroyos SCA c/ Ferrari de Noailles"*, en "Actualización de Jurisprudencia", N° 1440, La Ley, 1981-D, pág. 781; CALZ, Sala I, Reg. Sent. Def. 32/90, 172/00, entre muchas otras).

Tales *"cuestiones esenciales"* son esas que, según las modalidades del caso, resultan necesarias para la correcta solución del pleito y vienen constituidas por puntos o capítulos de cuya decisión depende directamente el sentido y alcance del pronunciamiento y que –por su naturaleza— influyen preponderantemente en el fallo, las vinculadas a la dimensión cuantitativa

del objeto de la pretensión (conf. SCJBA, Ac. 21.917, DJBA, T. III, pág. 15; ídem, Ac. 35.221, in re *"Ramos de Pagella c/ Escot"*, 22/04/86; CALZ, Sala I, 11/03/08, cit.).

Efectuadas estas consideraciones previas y reiterando que haré aplicación de la doctrina "amplia", en cuanto a la valoración del recurso deducido por la demandada, pasaré a tratar las quejas planteadas por ella.

3 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

3.1 – <u>La falta de legitimación activa y la caducidad de la acción de amparo</u>

A-) Las cuestiones relativas a la *"falta de legitimación activa"* y la *"caducidad de la acción de amparo"* fueron planteadas por la demandada en su contestación de demanda (fs. 26/32). Al expresar agravios no hace más que reiterar los mismos conceptos expuestos en la primera instancia en la oportunidad procesal referida. Sabido es que dicho proceder no es válido como fundamentación recursiva.

Se ha dicho reiteradamente que los recursos de apelación deben contener la impugnación concreta del pensamiento del juez, el examen crítico de sus proposiciones y las razones expresas y fundadas –no el simple desacuerdo subjetivo o la diversidad de opinión--, por las que el recurrente considera errónea la decisión, equivocados sus fundamentos o inaplicables las disposiciones jurídicas mencionadas por el sentenciante (conf. Cám.1ª.,C.C., B.Blanca, DJBA, 117, pág. 404). En efecto, la expresión de agravios debe autoabastecerse y no cabe reproducir o remitirse a los argumentos sostenidos en primera instancia, pues ello no cumplimenta la carga de realizar la crítica razonada de la sentencia impugnada. Es que la reiteración de lo ya expuesto en presentaciones anteriores no satisface la apuntada carga procesal, pues a través de dicha pieza es indispensable formular una impugnación categórica y específica del pensamiento del *"iudex a quo"*,

examinando críticamente sus proposiciones y exponiendo los motivos por los que el recurrente considera equivocados sus argumentos, inaplicables las normas jurídicas mencionadas por el sentenciante, o errónea, en fin, la decisión (conf. Cám.C.C.Mercedes, Sala II, DJBA, 120, pág. 123; SP La Ley, 1981-67).

Queda en claro, por lo tanto –y lo ha dicho reiteradamente esta Alzada— que la impugnación del fallo reproduciendo argumentos expuestos en actuaciones anteriores, no constituye expresión de agravios (conf. ALSINA, *"Tratado"*, 2ª. edic., T. IV, pág. 390, nota 8 y jurisp. cit.; SCBA, La Ley 70-460; DJBA, 39, pág. 390; Cám.1ª.C.C.Mercedes, La Lewy 138-221; DJBA, 91, pág. 69; La Ley 138-827; JA 1970, 8, pág. 587; entre muchos otros).

Desde luego que las apuntadas deficiencias de la expresión de agravios no pueden suplirse *ex officio*, ya que la Alzada no está obligada a suplir las razones por las que impugna el fallo, si el recurrente omite lo que es su carga procesal (conf. Cám.2ª.,Sala II, La Plata, La Ley 139-825, 24.457-S; Cám.C.C.Mar del Plata, La Ley 115-611, JA, 1964, VI, pág. 267).

Es que lo planteado en la instancia originaria –mal o bien— ya ha sido juzgado. Lo que ahora está en tela de juicio es el razonamiento de la jueza, que es el objeto del recurso de apelación. De allí que si el agravio constituye una reproducción casi literal de una anterior presentación, ello no constituye la crítica requerida por la normativa procesal, sin perjuicio de que –conforme lo explicaré en el punto siguiente— el planteo es notoriamente extemporáneo en razón de haber adquirido firmeza lo resuelto oportunamente sobre las dos cuestiones, esto es, la "falta de legitimación de la actora" y la "caducidad de la acción de amparo".

Si bien lo hasta aquí expuesto ya sería suficiente para hacer caer esta parte de los fundamentos del recurso, he de brindar seguidamente el otro argumento que es terminante y definitorio para declarar su inadmisibilidad.

B-) La sentencia en crisis ha dicho que estas cuestiones *"...fueron analizadas en la sentencia interlocutoria nro 77/19 que declara la admisibilidad preliminar de la acción de amparo en los términos del art. 7 y 8 de la ley V nro. 84, notificada a la demandada a fs. 36, por la que la vía apropiada para su cuestionamiento era la recursiva. Su introducción en la contestación de la demanda, por haber precluído la oportunidad para su planteo, fue extemporánea, vale decir, siendo recurrible no acudió al remedio que la ley procesal puso a su disposición..."; "...en general todo cuestionamiento relativo a las condiciones de admisibilidad del amparo..., en principio resultan inaudibles por extemporáneos si son esgrimidos recién al fundar el recurso deducido contra el fallo definitivo...Es cierto que en la especie la demandada había introducido dichas cuestiones al contestar la demanda, pero también lo es que, dado que las mismas se referían a condiciones de la admisibilidad preliminar de la acción, ya habían sido objeto de decisión en la resolución de fs. 31/32, por lo que debió haber recurrido la misma...". "Por lo expuesto, consentida que fue la procedencia formal del amparo, precluyó toda posibilidad para la parte de retrotraer el análisis sobre los presupuestos que en su tiempo fueron considerados concurrentes..."* (conf. fs. 162 vta./163).

Es a todas luces evidente que, si estaba caduca la acción y/o existía una falta de legitimación activa, debió la demandada recurrir el auto interlocutorio de fs. 33/35 que determinó la admisibilidad preliminar de la acción de amparo, el que se dictó conforme las previsiones de los arts. 7 y 8 de la Ley de Amparo provincial.

En un caso similar, esta Alzada tuvo oportunidad de pronunciarse y allí dijo que quedó en claro que, contrariamente a lo manifestado en la queja, el pronunciamiento de autos dio las razones por las que no ingresó a analizar ambas cuestiones. El recurrente tuvo a su disposición los medios de impugnación que al efecto prevé el art. 11 de la citada norma, que justamente contempla el recurso de apelación contra la resolución prevista en el art. 7.

No habiendo hecho uso de él, perdió el derecho de hacerlo en lo sucesivo, de tal suerte que la resolución de fs. 33/35 llegó firme a esta instancia.

El recurrente no explica las razones por las cuales deberían reeditarse cuestiones que han sido decididas en la etapa procesal oportuna y que, siendo recurribles, no acudió al remedio que la ley procesal pone a su disposición. Esa circunstancia me conduce a concluir que el apelante sostiene una justificación a su inactividad más que un argumento jurídico sólido que rebata el aserto judicial. La parte demandada tuvo el derecho de apelar la resolución referida si así lo consideraba. No habiéndolo hecho, perdió –por imperio de la preclusión procesal— la posibilidad de hacerlo en el futuro. Esa, ni más ni menos, ha sido la conclusión de la sentencia, que lejos de soslayar la cuestión, la consignó expresamente y no ha sido rebatido con fundamento jurídico alguno, habiendo llegado firme a esta Alzada (conf. esta Cámara in re: *"Nahuel, Corina de los Angeles c/ SEROS (Instituto de Seguridad Social y Seguros) s/ Acción de Amparo"*, 17/09/2015, Reg. N° 02/15, del voto del Dr. Vivas; ídem, in re: *"Almada"*, SDC N° 21/14; ídem, in re: *"Pascual"*, SDF N° 01/14; entre otras).

Demás está decir que, ante los fundamentos precedentemente expuestos, deviene claramente improcedente el planteo de inconstitucionalidad del art. 11 de la Ley V N° 84 realizado por el recurrente.

En razón de lo expuesto, el agravio no es atendible.

3.2 – <u>Sentencia arbitraria</u>

Argumenta la quejosa que la sentencia es *arbitraria* por los motivos que con toda claridad ha transcripto en su voto mi colega preopinante y a los que corresponde remitirme brevitatis causae.

Es de destacar que la teoría de la sentencia arbitraria surgió para evitar que las eventuales graves anomalías en la apreciación de las pruebas pudieran

conducir a una sentencia sin real apoyo en los hechos. Hace ya muchos años, el procesalista WACH, recogiendo la inquietud de juristas de su país, se preguntaba si el tribunal debía verse constreñido *"...a ser impotente frente a una determinación de los hechos que contraste con todas las leyes del pensamiento que según los cánones más elementales de la lógica aparece infundada, que contradice datos históricos universalmente archisabidos, y que a través de la desconexión y de la insuficiencia de la motivación con la que se intenta justificarlo, revela "la más evidente voluntad de arbitrariedad"* (citado por CALAMANDREI, *"La Casación Civil"*, V.II, pág. 378, N° 22; SCBA, Ac. y Sent., 1977, V.III, p.807; 1978, V.I, pág. 32; MORELLO, A.M., *"Cód.Proc.Civ.Com."*, T. III, pág. 724).

Se ha acotado en torno a este punto que la *"arbitrariedad"* o absurdo que autorizan a revisar la valoración de la prueba cumplida por el Tribunal de grado es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; tal vicio grave se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1973, II, p. 554; 1974; I, p.978; 1975, p. 348; 1976, I, p. 263; 1976, II, p. 473; 1976, III, p. 77 y 225; 1977, II, p. 288, 591, 686, 698 y 1102; 1977, III, p. 807, 907, 1075; 1978, I, p. 32, 82 y 720; 1978, III, p. 649; 1985, I, p. 609 y 660; DJBA, 130, p. 297).

En concordancia con lo hasta aquí expuesto, en forma reiterada y uniforme la jurisprudencia ha plasmado –con respecto a este tema—que sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son incongruentes, constituye *"arbitrariedad"* o *"absurdo"* o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa. Siendo también *"arbitrario"* lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es

impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera, por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a una constancia inexistente , o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales. Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad"* la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad materia**l** (ver MORELLO, A.M., ob. cit., T.III, págs. 725/726 y jurisp. cit.).

Del detenido análisis realizado de la sentencia en tratamiento advierto que no se evidencian en ella ninguna de las condiciones a las que acabo de referirme como para considerarla *"arbitraria"* y, por otra parte, dejo sentado que tampoco demuestra el quejoso el sustento de su imputación con respecto al pronunciamiento en cuestión. Es por ello que el agravio no puede ser acogido en esta instancia.

3.3 – <u>El carácter de afiliado indirecto del hijo de la actora y lo dispuesto por el Art. 9, inc. d) Ley XVIII N° 12</u>

Se dice en la queja que el hijo de la actora nunca estuvo afiliado a SEROS sino que era afiliado indirecto obligatorio y continuó en ese carácter hasta que cumplió 21 años en virtud de ser hijo de la misma. Explica luego que cumplida la mayor edad el hijo pierde la afiliación salvo que pueda acreditar que está incapacitado para el trabajo en forma total y permanente encuadrando en las previsiones del art. 9, inc. d) de la Ley XVIII N° 12. Afirma que la a quo interpreta que discapacidad e incapacidad laboral es lo mismo cuando son situaciones distintas. Insiste en la aplicación de lo

dispuesto por el art. 9, inc. d) de la Ley XVIII N° 12 y que se confunde a la obra social con el Estado.

Sin perjuicio de que todos estos puntos son una reiteración de lo ya dicho al contestar la demanda y de allí que no tengan ninguna significación como agravio digno de análisis, debió evaluar la recurrente que la sentencia dictada en la instancia originaria declaró la "inconstitucionalidad" de la exigencia que contiene el Art. 9, inc. d) de la Ley XVIII N° 12 *("Hijos mayores del afiliado directo o de su pareja, incapacitados para el trabajo en forma total y permanente y que se encuentren a su cargo")* y ello en ningún momento aparece sólidamente rebatido en la fundamentación recursiva, lo que sella la suerte del recurso interpuesto.

3.4 – <u>El colapso de las obras sociales</u>

Se afirma en la queja que si se le brindaran prestaciones a quienes no son afiliados estarían absorbiendo las funciones asumidas por el Estado y colapsarían las obras sociales al tener que brindarle prestaciones a todos los discapacitados que no aportan al sistema.

Esto no es más que una opinión, conjetura o apreciación personal de la parte que muy lejos está de constituir un agravio digno de análisis y de allí su irrelevancia.

3.5 – <u>El no cuestionamiento del informe del C.M.F</u>.

Sostiene la recurrente que no cuestionó el informe del CMF porque dicho informe no cuestionaba lo resuelto por la Junta Médica ni aportaba nada nuevo a la causa, limitándose a describir el cuadro de salud del Sr. G., siendo un informe meramente descriptivo.

He aquí otro comentario o "argumento" de la demandada que tampoco constituye un agravio que deba ser considerado o analizado por esta Alzada.

Las razones por las cuales no cuestionó el informe es algo propio o personal de la parte y lejos está de alcanzar a ser un agravio.

3.6 – <u>Declaración de inconstitucionalidad arbitraria, sin argumentos ni fundamentación</u>

Surge de la sentencia que la misma tuvo en cuenta el informe del CIT; el informe del C.M.F. del que, entre varios puntos, surge que se trata de un cuadro que necesita tratamiento permanente (tanto psicofármacos como espacios terapéuticos, espacios recreativos y de socialización y trabajo protegido); que es recomendable que continúe viviendo con su madre, quien es la figura de apoyo y de sostén y acompañamiento, como así
también que se incluya en proyectos de trabajo protegido (empresa social) o Centro de día o pensar en acompañamiento terapéutico ya que, a pesar de contar con herramientas para desempeño de actividades diarias, no puede incluirse en un trabajo formal; el informe de la Trabajadora Social del ETI; los testimonios producidos en autos; lo dispuesto por los Arts. 1, 2, 9, 10, 14 a 18 y concs. de la Ley 24.901; lo dispuesto por la Ley 22.431 y por la Ley Provincial I N° 296 y su Decreto Reglamentario.

Hizo referencia a que la evaluación realizada por el C.M.F. así como por las profesionales tratantes del joven y las declaraciones testimoniales, dan cuenta del diagnóstico y el gran deterioro cognitivo que presenta E., sus restricciones y la necesidad de tratamientos especializados para garantizar el derecho a su salud y la rehabilitación psicosocial de la que es acreedor.

Ha sido terminante al decir que contemplando la reseña normativa citada y la situación de discapacidad del hijo de la actora, la negativa a mantenerlo emplazado en el carácter de afiliado indirecto obligatorio *"...no resulta ajustada a derecho, toda vez que vulnera el derecho a la salud reconocido expresamente en el art. 18 de la Constitución Provincial, la cual en su Art. 30 contiene una directiva específica respecto a la discapacidad, así como el art. 75 inc.*

22 de la Constitución Nacional, en lo concerniente al Art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; teniéndose presente que para todas las situaciones en las que los derechos humanos estén en juego rige el principio de irreversibilidad, entendiéndose el mismo como la imposibilidad de restringir derechos y garantías ya reconocidos por la Constitución" (conf. fs. 166 vta./167).

También fue muy clara la a quo cuando ha dicho que *"...El derecho afectado del joven E. G. es el de la salud, entendida ésta como un bien esencial, constitutivo de la dignidad humana, no existiendo ninguna normativa que desde la perspectiva de la Constitución Nacional o Provincial, y de los Tratados Internacionales individualizados precedentemente, limite las prestaciones tendientes a su plena operatividad, a la incapacidad laboral". "...La Corte Suprema de Justicia de la Nación, al referirse al derecho a la salud, dentro del marco de la Ley 24.901, es firme en enfatizar que debe ser garantizado mediante acciones positivas, estando obligadas a ello las jurisdicciones locales, las obras sociales y las entidades de medicina prepaga, de no ser así, las leyes sancionadas en la materia no dejarían de ser sino enfáticas enumeraciones programáticas vacías de operatividad"* (conf. fs. 167).

Al hacer referencia a la postura sustentada por la demandada para desafiliar al hijo de la actora basada en lo dispuesto por el Art. 9, inc. d) de la Ley XVIII N° 12, fue también terminante al afirmar que *"...esta modalidad, rígida y estandarizada, no contempla la multiplicidad de aspectos y factores que responden a las particulares circunstancias y estado de salud de E.; no ajustándose ello a los nuevos paradigmas que rigen esta temática..."; "...Se encuentra reñido con los preceptos constitucionales que, para ser afiliado indirecto, es menester la incapacidad laborativa. La limitación impuesta resulta arbitraria ya que el reconocimiento de una discapacidad conlleva la de un derecho subjetivo. El régimen instaurado por la Ley XVIII N° 12 debe interpretarse desde una*

proyección de los principios de la seguridad social, garantizado por la Constitución Nacional…" (conf. fs. 167 vta.).

Corresponde destacar que ninguna duda deja cuando dice: *"…La demandada ha sido creada para cumplir una verdadera función social como integrante de nuestro complejo sistema de salud. Su actividad debe encaminarse a proteger las garantías constitucionales a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas…"* (conf. fs. 168).

Finalmente y concluyendo su análisis sobre la constitucionalidad del Art. 9, inc. d) de la Ley XVIII N° 12, ha dicho que al exigir dicha norma que los hijos mayores para ser admitidos como afiliados indirectos deben estar *"incapacitados para el trabajo en forma total y permanente"*, vulnera lo prescripto por el Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, en lo concerniente al Art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, al Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, al Art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y a los Arts. 18 y 30 de la Constitución de la Provincia del Chubut (conf. fs. 168 vta.).

Frente a lo que acabo de transcribir y citar de la sentencia en crisis, se derrumba por inconsistente lo expuesto en la queja cuando la recurrente dice desconocer cómo es que la norma en cuestión viola la Constitución y cuando afirma que la agravia *"…La declaración de inconstitucionalidad dictada en forma arbitraria, sin argumentos ni fundamentación alguna…"* (conf. fs. 176 vta.).

Como corolario de lo hasta aquí fundamentado, resulta procedente destacar –como una muestra más de la debilidad e insuficiencia de la queja— que en ningún momento la recurrente se ha ocupado de rebatir con solidez la estructura esencial que sostiene al fallo en crisis y que es la que acabo de referir y transcribir en este punto.

3.7 – <u>Si el hijo de la actora contara con la cobertura de SEROS se atendería</u>

en el mismo lugar que lo viene haciendo

He aquí otro punto de la fundamentación recursiva que en modo alguno puede evaluarse como un "agravio" digno de ser analizado. Es simplemente una afirmación que –sea cierta o no— ninguna significación o relevancia tiene con la cuestión debatida en autos y de allí su descalificación.

3.8 – La imposición de las costas del proceso

Pretende la demandada que no se le impongan las costas del proceso en razón de haber basado su conducta en una norma legal, viéndose obligada a actuar en defensa de la misma. No le asiste la razón.

Conforme con el art. 69 del CPCC, la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado. En tal sentido, señala Farina que *"las costas deben aplicarse de oficio, porque son un accesorio de la sentencia y no se hallan vinculadas con la cuestión de fondo"* (FARINA, voz *Costas*, en *"Enciclopedia Jurídica Omeba"*, T. VI, p. 1061).

En esta cuestión adelanto que soy de la opinión que el principio fundamental que rige en esta materia es que debe cargar con las costas la parte que con su conducta hizo necesario el juicio. Es decir, habiéndose hecho lugar a la acción interpuesta por la parte actora, el demandado que negó todo y obligó a tramitar todo el proceso, debe cargar íntegramente con las costas. Adviértase también que "vencido" es el demandado aun en los casos en que la demanda no prosperara en su totalidad. De admitirse una solución contraria, el derecho que la sentencia reconoce al actor quedaría menoscabado con infracción del fundamento mismo de la institución de las costas (conf. FARINA, ob. cit., p. 1060).

"La noción de vencido, al efecto de la carga de las costas, ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por un análisis aritmético de las pretensiones y los

resultados. Con tal base, es notorio que las costas deben ser impuestas a la parte defendida que negó toda reparación –como lo demuestra la necesidad de este pleito— pues aun si el pedido fue exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado los demandados aquello procedente" (CNCom., Sala D, 30/07/82, LL, 1982-D-465).

Sobre este tema ha dicho nuestro Máximo Tribunal Nacional: *"...el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación consagra el principio rector en materia de costas, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota (Fallos: 323:3115; 325:3467), de modo que quien pretenda exceptuarse de esa regla debe demostrar acabadamente las circunstancias que justificarían el apartamiento de ella (Fallos: 312:889; 329:2761)…de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, y la existencia de jurisprudencia o doctrina discrepante… no resulta ser razón suficiente para apartarse del principio objetivo de la derrota". "...por otra parte, la exención de costas a la vencida sin apoyarse en elementos fácticos y jurídicos suficientes puede redundar en un injustificado aumento de la litigiosidad, puesto que, indirectamente, se incentiva la promoción de pleitos sin sustento legal, en los que bastaría citar alguna doctrina o jurisprudencia discordante para no tener que soportar los gastos del proceso"* (C.S.J.N., 10/04/2012, B. 638. XLVI, Rec. de Hecho, *"B., M.L. c/ E., S. y Otros s/ Simulación"*).

Advierto que en la queja en tratamiento la parte demandada pretende exceptuarse de la regla que fija la norma del art. 69 del ritual sin demostrar acabadamente las circunstancias que justifican apartarse de ella. Por otra parte, al contestar la demanda solicitó el rechazo de la misma (ver fs. 110 y 116 vta.), obligando a tramitar todo el proceso para que la parte actora obtenga el reconocimiento de su derecho. No veo, entonces, que

corresponda hacer una excepción al principio general que rige en la materia y de allí que propongo al Acuerdo rechazar el agravio en análisis y confirmar lo dispuesto en la sentencia en crisis sobre el punto.

3.9 – <u>El pago de la tasa de justicia</u>

Sostiene la recurrente que resulta improcedente que se le imponga la obligación de tributar la tasa de justicia correspondiente a estos actuados. Invoca en apoyo de su postura lo dispuesto por el art. 17 inc. 1 a) e inc. 2 a) de la Ley XXIV N° 13.

El art. 17 dispone cuáles son las actuaciones que están exentas del pago de la tasa de justicia y en el inciso 1.a) (Exenciones objetivas) incluye expresamente al "amparo". Luego, en el inciso 2.a) (Exenciones subjetivas) menciona al Estado Nacional, las Provincias, las Municipalidades, sus respectivas dependencias y las reparticiones autárquicas.

Conforme el Art. 2 de la Ley XVIII N° 32, el Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia del Chubut funcionará como un Ente Autárquico. Por lo tanto, le asiste razón a la recurrente en cuanto a que su parte está eximida de pagar la tasa de justicia correspondiente y de allí que corresponda revocar la sentencia recurrida en el punto que dispuso que la demandada deberá abonar la tasa de justicia.

4 – <u>Conclusión</u>

De conformidad con los fundamentos precedentemente expuestos, corresponde **revocar parcialmente** la sentencia dictada en la instancia de origen en cuanto dispuso la obligación de la parte demandada de tributar la tasa de justicia, **disponer** que dicha parte está exenta de abonar la misma y **confirmarla** en todo lo demás que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

5 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

El alcance de la revocación parcial de la sentencia recurrida no amerita adecuar la imposición de costas y regulación de honorarios de la primera instancia que dispone la norma del art. 282 del CPCC.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte demandada que resulta sustancialmente vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC). Los honorarios de los letrados apoderados de la recurrente, Dres. P. R. A. y M. J. R. C., deben ser regulados en la forma propuesta precedentemente por mi colega Dr. Julián E. Jalil, en razón de ajustarse la misma a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria. **A LA PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FORDELISI vota **PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.**

<u>A LA SEGUNDA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. JALIL, dijo:

De compartir mis colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1. **REVOCAR** el punto 6°) de la sentencia definitiva obrante a fs. 161/169 registrada como N° 128/19, en lo que se refiere a la tasa de justicia, y **CONFIRMARLA** en todo lo demás que haya sido materia de agravios.
2. **NO ADECUAR** las COSTAS y HONORARIOS correspondientes a la primera instancia;
3. **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la apelante perdidosa (Conf. Art. 69 del CPCC).

4. **FIJAR** los honorarios correspondientes a los abogs. P. A. y M. J. R. C. en conjunto en 9,5 JUS, con más el IVA si correspondiere, siempre que el importe resultante supere el mínimo establecido en la ley de honorarios profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7, 13 cc. de la Ley XIII N° 4).

5. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de VILLAFAÑE no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de agosto de 2019.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **REVOCAR** el punto 6°) de la sentencia definitiva obrante a fs. 161/169 registrada como N° 128/19, en lo que se refiere a la tasa de justicia, y **CONFIRMARLA** en todo lo demás que haya sido materia de agravios.
2. **NO ADECUAR** las COSTAS y HONORARIOS correspondientes a la primera instancia;

3. **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la apelante perdidosa (Conf. Art. 69 del CPCC).
4. **FIJAR** los honorarios correspondientes a los abogs. P. A. y M. J. R. C. en conjunto en 9,5 JUS, con más el IVA si correspondiere, siempre que el importe resultante supere el mínimo establecido en la ley de honorarios profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7, 13 cc. de la Ley XIII N° 4).

5. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /19 SDF CONSTE.