

Amparo Procedencia Inexistencia De Via Idonea

JURISPRUDENCIA

Amparo. Procedencia. Inexistencia de vía idónea

Se revoca la

sentencia de grado y se rechaza la acción de amparo iniciada, por considerar que no se dan los requisitos para la procedencia de la misma, atento a que no se encuentra justificada la inexistencia de una vía más idónea para canalizar la pretensión de la actora.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 13 días del mes de diciembre del año dos mil dieciocho, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en Acuerdo Ordinario, para pronunciar sentencia en la causa A-8290-MP0 ?LUNA ELIDA JOSEFINA c. I.O.M.A. s. ACCION DE AMPARO?, con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores Mora, Riccitelli y Monterisi y considerando los siguientes: ANTECEDENTES I. Con fecha 06-08-2018 el Tribunal en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial Mar del Plata dictó sentencia, hizo lugar a la presente acción de amparo, condenó a la demandada a otorgar a la actora cobertura total del servicio de cuidador domiciliario durante doce horas diarias seis días a la semana, impuso las costas a la accionada vencida y reguló honorarios profesionales en favor del letrado interviniente por la amparista [cfr. fs. 239/241]. II. Notificado el letrado actuante por la accionante de los honorarios regulados en su favor se alzó en su contra por reputarlos bajos [cfr. fs. 242]. III. Por auto de fs. 243 el a quo concedió el recurso intentado por el referenciado letrado. IV. El 07-08-2018 la demandada se notificó de la sentencia dictada y, con fecha 10-08-2018, interpuso en su contra recurso de apelación fundado [cfr. fs. 247/248]. V. A fs. 258 el a quo concedió el recurso intentado por la accionada y corrió traslado de sus fundamentos a la actora por el plazo de tres (3) días. VI. El 07-09-2018 la amparista contestó los agravios esbozados por su contraparte [cfr. fs. 259/261]. VII. Por providencia de fs. 263 el a quo tuvo por contestado el traslado corrido y ordenó elevar las actuaciones ante esta Alzada. VIII. Recibido el expediente por este Tribunal y puestos los autos al Acuerdo para examen de admisibilidad del recurso y, en su caso, para Sentencia -providencia que se encuentra firme [cfr. fs. 264]- corresponde plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1. ¿Es fundado el recurso? En caso afirmativo, 2. ¿Corresponde declarar abstracto el tratamiento del recurso interpuesto a fs. 242 y vta.? A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Mora dijo: I.1. Al exponer las razones que lo llevaron a acoger la acción de amparo entablada, el a quo comenzó por aclarar que ésta se dirigía a obtener un pronunciamiento jurisdiccional de fondo que condene al I.O.M.A. a otorgar a la Sra. Elida Josefina Luna cobertura total de la prestación de cuidador domiciliario durante doce horas diarias seis días a la semana, opción asistencial que le resultaba imprescindible para hacer frente a las consecuencias desfavorables derivadas de los trastornos que la aquejaban [antecedentes de hipertensión arterial -HTA- e intervenciones quirúrgicas de colocación de prótesis de rodilla y trastornos permanentes en la marcha]. Sostuvo que se hallaba demostrado que el I.O.M.A. incurrió en una conducta manifiestamente lesiva del derecho a la salud de la actora toda vez que, por un lado, guardó absoluto silencio frente al pedido actuarial de otorgamiento de la aludida prestación terapéutica y, por otro, las pruebas colectadas evidenciaban que ésta resultaba necesaria a fin de preservar la salud de la Sra. Luna. Remarcó que la demandada prescindió de adjuntar a la causa elemento de convicción alguno que demuestre la existencia de una respuesta emanada de su parte frente al concreto requerimiento de cobertura formulado en sede administrativa. 2. En su memorial de fs. 247/248 la accionada plantea, en esencia, que mal puede reputarse que su parte incurrió en una conducta antijurídica, cuando no pudo conocer la necesidad asistencial de la actora con anterioridad al traslado de la acción incoada, ya que la requirente se limitó a remitirle una carta documento solicitando cobertura de cuidador domiciliario, prescindiendo de transitar el sendero procedimental previsto en la normativa interna del I.O.M.A. para alcanzar la cobertura de la prestación objeto de autos. Postula que la ausencia de respuesta de su parte a la mencionada misiva no basta para tener por demostrada la presencia de un comportamiento omisivo manifiestamente ilegítimo. 3. Al ejercer su derecho a réplica, la parte actora controvierte los dichos de la accionada y requiere el rechazo del recurso incoado [cfr. fs. 259/261]. II. El recurso no merece prosperar. 1. La cuestión a dilucidar se limita a determinar si media -o no- en el caso un comportamiento manifiestamente ilegítimo reprochable a la Obra Social accionada. A tal efecto es preciso determinar si la total ausencia de respuesta del I.O.M.A. a la intimación que le cursara la actora mediante la carta documento obrante a fs. 25/26 a fin de obtener la cobertura de servicio de cuidador domiciliario de doce horas diarias seis días a la semana -prestación imprescindible para atender a los antecedentes más arriba reseñados-, constituye un comportamiento lesivo del derecho a la salud de la amparista. 2. Pongo de relieve que los elementos probatorios colectados en la especie permiten tener por acreditado: i) que la Sra. Élide Josefina Luna se encuentra afiliada al I.O.M.A. bajo el N° 8706849676/00 [cfr. fs. 4 vta. y 27]; ii) que padece de antecedentes de HTA, así como derivaciones perjudiciales de intervenciones quirúrgicas con colocación de prótesis de rodilla y trastornos permanentes en la marcha, debiendo desplazarse en una silla de ruedas la mayor parte del tiempo y resultando incapaz de alimentarse por sus propios medios [cfr. fs. 4

vta. y 21, 22, 50/61]; iii) que a fin de hacer frente a tales trastornos los galenos tratantes de la Sra. Luna prescribieron que resulta necesario para ésta recibir en forma urgente la específica y puntual prestación terapéutica demandada en autos [cfr. fs. 21, 22 y 23]; iv) que a través de la carta documento que luce a fs. 25/26 -entregada el 23-04-2018- la actora requirió a la accionada la provisión de la referida opción asistencial, poniendo en conocimiento de la Obra Social el grave cuadro de salud que la aquejaba y las circunstancias que habrían impedido solicitar aquella por conducto del procedimiento reglado a dicho fin. Asimismo, destaco que arriba incontrovertido a esta instancia de revisión, el hecho de que la parte demandada prescindió de brindar respuesta alguna a la solicitud prestacional formulada por la accionada a través de la misiva supra aludida.

3. Este Tribunal supo reconocer reclamos prestacionales efectuados por afiliados al Instituto de Obra Médico Asistencial canalizados a través de carta documento, en la medida en que se verificó, sea en el marco de un pedido precautorio (cfr. esta Cámara causas A-4165-MP0 ?Piriz?, sent. 03-IX-2013; A-4902-MP0 ?Sabbino?, sent. del 13-VI-2014; A-5106-MP0 ?Stío?, sent. del 04-IX-2014; A-5263-MP0 ?Natale?, sent. del 14-X-2014), o en oportunidad de dictar sentencia de mérito respecto de la cuestión traída a juzgamiento (cfr. esta Cámara causas A-2760-MP0 ?Melograno?, sent. del 1-XI-2011; A-3688-MP0 ?Branchesi?, sent. del 21-III-2013; A-4120-MP0 ?Ruiz?, sent. del 7-VIII-2013; A-4521-MP0 ?Ramos?, sent. del 25-II-2014; A-4754-MP0 ?Ponce?, sent. del 8-V-2014; A-4893-MP0 ?Iribarne?, sent. del 02-IX-2014; A-5004-MP0 ?Castro?, sent. del 02-IX-2014; C-5264-MP0 ?Carrasco?, sent. de 30-IX-2014; C-5288-MP0 ?Corta?, sent. de 16-X-2014), que el I.O.M.A. había asumido una actitud impasible y, en consecuencia, arbitraria frente al requerimiento del afiliado, ya sea porque había guardado absoluto silencio frente al requerimiento epistolar -a pesar de haber transcurrido un plazo prudencial desde su envío o recepción-, o porque había emitido una respuesta lacónica, imprecisa e infundada, que no brindó al afiliado la dirección necesaria para encaminar el trámite por el carril reglamentario acorde a sus necesidades. Tales actitudes, esto es, el perdurable silencio o la conducta indiferente del accionado ente, fueron las que este Tribunal juzgó como manifiestamente arbitrarios, al considerar que aquel se hubo desinteresado absolutamente de la situación de sus afiliados frente a un requerimiento puntual que le fuera llevado a su conocimiento, máxime considerando que -como tantas veces se apuntara- recae sobre el I.O.M.A., en su condición de sujeto de derecho público local, el ineludible deber de evacuar motivadamente las peticiones de los afiliados (art. 14 de la Const. Nacional; doct. esta Cámara causas A-1522-MP2 ?C., P.M.?, sent. de 15-VII-2010; A-3351-NE0 ?Bonomi?, sent. del 4-X-2012), imperativo que no puede descansar en meras negativas formales ni argumentos genéricos, distantes del particular supuesto elevado a su consideración (arg. doct. esta Cámara causas A-1741-BB0 ?Z., V. P.?, sent. del 12-VIII-2010; A-2048-MP0 ?García?, sent. del 20-VIII-2010; A-3762-BB0 ?Talamonte?, sent. del 19-II-2013; A-4190-MP0 ?Durand?, sent. del 10-IX-2013). Y si bien en alguno de los precedentes jurisprudenciales emanados de esta Alzada se ponderaron otras circunstancias -o elementos- gravitantes para considerar contrastado el desinterés del I.O.M.A. frente al reclamo prestacional de su afiliado, ello no obsta a que, por sí sola, la ausencia de toda respuesta luego de transcurrido un lapso razonable constituya una flagrante arbitrariedad [cfr. doct. esta Cámara causa A-6231-MP0 ?Cambria Alessi?, sent. de 29-XII-2015].

4. Los escenarios fácticos que se presentaban en las causas citadas en el punto ?II.3.? de este voto en nada difieren al que aquí se debate. En todos ellos -al igual que en autos- frente a la carta documento remitida a la Obra Social, la accionada guardó un ominoso silencio que se mantuvo hasta el momento en que se presentó a contestar la acción. En la especie, la demandada contó con un margen de tiempo más que prudencial -superior a un mes, computado desde la recepción de la carta documento hasta el inicio del amparo- para evaluar la requisitoria y emitir una respuesta fundada al respecto, ya sea autorizando total o parcialmente la prestación, denegándola, o bien indicado el derrotero y los trámites administrativos a seguir para obtenerla según el procedimiento habitual que enmarca las relaciones de la Institución con sus afiliados. Tampoco, advierto, lo hizo en oportunidad de contestar la acción, para el supuesto de que la respuesta a la intimación hubiera sobrevenido con posterioridad al inicio del juicio. Por el contrario y, como tal, ya es un clásico, el I.O.M.A. se encerró en su reiterativa y perversa negativa a responder por fuera del trámite administrativo por ella reglado, lo que demuestra a las claras la intransigencia e inflexibilidad de sus criterios sobre el punto, que contrastan con el mínimo resguardo que al efecto se le exige: contestar. La observancia de tan elemental exigencia constituyó el recaudo que contribuyó al fortalecimiento de la doctrina de este Tribunal, expuesta en los precedentes supra relevados, sólo adaptada en aquellos casos en que el intervalo que medió entre el envío de la carta documento y la promoción de la demanda, fuera calificado dentro de los límites de la razonabilidad para una respuesta del Ente asistencial (cfr. arg. doct. causas A-5366-MP0 ?Bravo?, sent. del 23-X-2014; A-5263-MP0 ?Natale?, sent. del 27-III-2015), circunstancia que en modo alguno se verifica en la especie, donde faltó toda respuesta por parte de la demandada. Por lo demás, tampoco es posible reputar precipitado el accionar de la actora por acudir a la justicia mediante la promoción de la presente acción (arg. a contrario, doct. esta Cámara causa C-5432-MP0 ?Zapata?, sent. del 18-XII-2014), en la medida que se encontraba largamente vencido el plazo otorgado por la afiliada para el cumplimiento de la prestación requerida o, en una interpretación flexible más favorable a la obra social demandada, cualquier otro razonable para producir una sencilla respuesta al requerimiento formulado. Lo expuesto hasta aquí no importa desconocer lo decidido en un remoto antecedente de este Tribunal

-causa A-1481-BB0 ?Santagada?, sent. de 10-IX-2009- en el cual, a contrario de lo que ocurre en la especie, había mediado respuesta de la obra social a la carta documento remitida por la actora, discurriendo el pleito por otros senderos distintos a los que exhibe el presente. 5. Con todo, la conducta omisiva en que incurrió el I.O.M.A. al no brindar respuesta alguna al pedido de cobertura actuarial luce palmariamente arbitraria e ilegítima (arg. art. 20 inc. 2º de la Constitución provincial), razón por la cual corresponde rechazar el recurso articulado a fs. 247/248 y, por ende, confirmar el fallo en crisis. III. Por las razones dadas, he de proponer al Acuerdo rechazar el recurso articulado a fs. 247/248 y, por ende, confirmar el fallo en crisis. Las costas de Alzada deberían imponerse a la demandada, atento su objetiva condición de vencida [arts. 19 y 25 de la ley 13.928 -texto según ley 14.192-; 68 y ccs. del C.P.C.C.]. Voto a la primera cuestión planteada por la negativa. A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo: I.1. Elida Josefina Luna, con el patrocinio letrado del doctor Federico A. Cerrudo articula la presente acción de amparo contra el Instituto de Obra Médico Asistencial de la Provincia denunciando la conculcación de su derecho constitucional a la salud frente a la que considera una omisión ilegítima del ente accionado al no proveerle coberturas de cuidador domiciliario y prácticas de enfermería frente a la patología que la aqueja, según certificados médicos que adjunta. Para apuntalar la elección del tránsito por el carril constitucional de amparo, la afiliada manifiesta que "en reiteradas oportunidades quise ingresar ante [el] instituto de manera administrativa el trámite, siéndome negado dichos ingresos, entre otras cosas porque no contaba con presupuesto o servicio de personal (que... me dicen que otorgan pero que no tienen ni proveen)". Relata que "desde el mes de marzo de 2018 me presenté varias veces en IOMA y solicité que me determinen un prestador específico que cumpla con los cuidados prescriptos y a la fecha solo recibí silencio, negativa, burocracia, ambigüedades". Remarca que concurrió al IOMA con nota específica, documentación respaldatoria y no le tomaron el trámite, aunque "luego de varias idas y vueltas, me informan que podrían tomarme el trámite si me daban o si imprimía de la página web una planilla de INDICACION DE CUIDADOR DOMICILIARIO", lo que dice haber realizado para luego llevarla a su médico de cabecera para que la completara, lo que ocurrió el 5-03-2018. Denuncia, asimismo, que intentó por todos los medios que le suministraran el listado de cuidadores prestadores de IOMA, frente a lo cual se le informó que el Instituto no contaba con grilla a tal fin. Por ello, en su desesperación, dice haber recorrido toda la ciudad de Mar del Plata y haber encontrado una empresa que está en condiciones de darle el servicio de acompañamiento y que es conocida del IOMA. Reitera que aún con todo ello no le fue recibido el pedido de cobertura en la oficina del Instituto, por lo que no tuvo otra chance que formular el reclamo de manera formal, mediante una carta documento con la pertinente intimación a brindar el servicio, de lo cual el ente prestador tomó debido conocimiento el 13-04-2018. Puntualiza que luego de un mes y medio de aquel anoticiamiento, el Instituto nada hizo, a pesar de que en el ínterin ella siguió concurriendo a la sede del accionado y nadie le dio solución a su caso. Resalta que antes de iniciar el presente amparo, el envío de la carta documento fue el único medio que le quedó a mano para reclamar administrativamente, por lo que ante el silencio del IOMA a la intimación cursada por ese medio, se ha configurado el silencio de la Administración, lo que agotaría cualquier otro camino en aquella sede. Luego de transcribir el texto de su carta documento [en el que ninguna referencia se hace a prestador determinado, sino solo se efectúa una descripción de la cobertura requerida], pone en conocimiento que a los fines de evitar un agravamiento de su cuadro, hubo autorizado a la empresa CYG 24 Servicios SRL a concurrir a su domicilio a brindarle el servicio requerido, lo que continúa hasta la actualidad. Es por ello que también requiere que se intime a IOMA a que en "forma inminente y de acuerdo a la razonabilidad en los montos presupuestados", emita autorización interna "a los efectos de que la empresa y su equipo de personas tengan plena certeza que a mes vencido podrán cobrar sus labores". Finalmente, hace saber que en el Instituto le fue informado verbalmente que "tardaría seis meses más en emitir autorización o negativa administrativa desde que se ingresa la documentación", cuadro que justifica -a su entender- el inicio de este amparo para evitar posibles riesgos a su salud, lo que bien se hubiera podido evitar -dice- si no hubieren existido las trabas burocráticas, de organización y/o económicas esgrimidas por el accionado. Apuntala la pertinencia de la acción de amparo en jurisprudencia que cita, funda en derecho, acompaña y ofrece prueba, requiere medida cautelar y peticiona el acogimiento de la acción. 2. Corrido el pertinente traslado al Instituto accionado, el representante del Fiscal de Estado se presenta en autos a contestar la demanda, según escrito de fs. 65/68. En su libelo de responde, el demandado formula una serie de negativas, todas vinculadas con el relato practicado por la actora en torno a los denunciados obstáculos para presentar la petición de cobertura en sede administrativa. Así, el Instituto no solo niega que se haya rehusado a recibir documentación que la amparista dice haber intentado presentar ante su sede sino que también manifiesta que la afiliada nunca hubo solicitado cobertura de cuidador domiciliario, por lo que el ente jamás estuvo -según manifiesta- en conocimiento del cuadro de salud de la afiliada. Sin desconocer la real necesidad de la amparista frente al escenario de patologías que la aquejan, el Instituto persigue con su defensa poner en crisis la razón misma de la interposición de la presente acción constitucional. En efecto, critica una práctica procesal que atribuye al abogado de la actora por la cual se intenta sortear el tránsito del reclamo administrativo de cobertura, mediante la construcción de un relato de reiterados obstáculos que habrían sucedido en la oficina del Instituto, narración que no cuenta con

respaldo probatorio alguno y que, según denuncia, se reitera en otros tantos amparos patrocinados por el mismo profesional [lo que ofrece probar acompañando copias de varias demandas, según documentos de fs. 78/227, los que se tienen por presentados a fs. 228, punto 1]. El demandado expresa que esas reiteradas e idénticas alegaciones esbozadas en acciones de amparo en los que el doctor Cerrudo actúa como patrocinante solo tratan de "fundar una arbitrariedad inexistente y así poder tener acogida en sede judicial, sorteando la vía ordinaria administrativa y generando -de obtener sentencia favorable- notables emolumentos en favor del abogado".

Seguidamente, el apoderado estatal rechaza toda configuración de un obrar ilegítimo y/o arbitrario del IOMA, imputando orfandad probatoria a la acción intentada. En esta parcela, la defensa del accionado esgrime: [i] que a los fines de cumplir con su responsabilidad prestacional, el IOMA activa la provisión de coberturas "frente a una petición concreta del afiliado y se canaliza a través de la formación de trámites numerados y debidamente registrados, que van de menor a mayor en tanto más compleja sea la prestación que se requiere, desde las simples autorizaciones de prácticas hasta los trámites de excepción"; [ii] que esos trámites instados por los afiliados reciben la correspondiente respuesta del Instituto previa intervención de los profesionales médicos de la obra social que auditan las solicitudes y dictaminan sobre la procedencia de las coberturas; [iii] que el señalado procedimiento mal podría ser reemplazado por el envío de una carta documento por el afiliado en la que se intime al Instituto a que un plazo muy exiguo provea determinada cobertura, sorteando de tal forma el camino de examinación del pedido y siempre bajo apercibimiento de iniciar una acción judicial; [iv] que este proceder irregular se ha convertido en regla en las demandas que tienen al doctor Cerrudo como patrocinante, frente a las coincidencias "asombrosas, totalmente inverosímiles" de descripciones fácticas que se constatan en esta demanda y en los escritos de inicio de otras acciones de amparo en las que interviene el profesional, con la llamativa coincidencia de que el objeto pretendido se repite y que "en todas las demandas reseñadas se indica como única prestadora capaz de brindar el servicio a "CYG 24 Servicios S.R.L."; [v] que para los supuestos de asistente domiciliario, el IOMA brinda información completa en su página web sobre los requisitos y procedimiento necesarios para acceder a la cobertura, sendero al que se adecuan la generalidad de sus afiliados; [vi] que, para más, en este caso, resalta la vaguedad de la cobertura solicitada, ya que las prácticas de enfermería se reclaman a título de eventual necesidad. Asimismo, puntualiza sobre la desactualizada documentación médica acompañada [historia clínica de 2016, certificado médico de 2018 recomendando cuidador domiciliario; ausencia de otros elementos de juicio sobre el cuadro de salud de la afiliada entre el 2016 y el certificado en el que hogaño se apuntala el pedido de cobertura]. Con todo, solicita que se rechace la acción constitucional y se determine que la afiliada deba concurrir a la sede del accionado con los documentos pertinentes para encarar el trámite de obtención de la cobertura pretendida. 3. El Tribunal de grado

hizo lugar a la acción articulada. Centrándose en el cuadro de salud de la amparista [que, según advierte, se encuentra en estado de dependencia absoluta conforme certifica su galeno tratante a fs. 22], sopesando normas constitucionales, Tratados Internacionales y jurisprudencia nacional y convencional que cita en torno a la tutela del derecho a la salud y soslayando las manifestaciones vertidas por la demandada en torno a las llamativas coincidencias existentes entre el relato contenido en esta acción con el que conforma otros amparos patrocinados por el letrado de la actora, el a quo juzgó que en el caso median acreditados los parámetros para conceder la prestación del cuidador domiciliario requerida [ello a partir del informe de fs. 235 vta.] y que la acción se interpuso en forma correcta "toda vez que no existe constancia alguna en el expediente que acredite la contestación de la carta documento fechada el 13-04-2018", omisión que -en su parecer- hace viable la interposición de la acción de amparo como remedio extraordinario para solucionar la afectación del derecho, mas cuando -según se dice- "el extremo central de la acción no fue controvertido por la demandada, sino que se disconformó [sic] acerca de la innecesidad del trámite del juicio de amparo, en vez de agotar la vía administrativa". Con todo, condenó al IOMA a brindar cobertura de cuidador domiciliario a la amparista en razón de doce horas durante seis días a la semana aunque señalando que "la propuesta cumpla con los requisitos administrativamente requeridos para cumplir esa prestación". 4. El representante del Instituto accionado deduce recurso de apelación contra la sentencia de grado. Sus agravios giran en torno al acogimiento de la acción frente al criterio del Tribunal a quo de justificar el carril constitucional adoptado por la omisión del IOMA de responder la carta documento enviada por su afiliada, a pesar de que se hubo denunciado -al contestar la acción- sobre la metodología impropia de la que se vale el letrado de la actora para sortear el correspondiente trámite administrativo de solicitud de cobertura de cuidador domiciliario. Patentiza que recién ha sido con este amparo que el IOMA pudo evaluar si la prestación necesitada por la afiliada era pertinente, y lo hizo al evacuar el informe que le fuera requerido por la jurisdicción contando solo luego del traslado de la demanda con la documentación [antecedentes médicos] que le permitió entender que la cobertura se adecuaba al cuadro denunciado. De ello desprende que nunca existió negativa del IOMA a conferir la prestación de cuidador domiciliario desde que antes de esta acción "no pudo tener conocimiento de la situación de la afiliada", desconocimiento que no fue suplido con la mera remisión de una carta documento. 5. La actora formula réplica al memorial de apelación de la contraria, propicia la confirmación del fallo de grado y petiona el rechazo el remedio de apelación con costas. II. El recurso es de recibo. 1. Conforme ha sido patentizado supra, el agravio del Instituto apelante demanda a esta Alzada abordar

adecuadamente un extremo esencial de la traba de la litis, a saber: si el relato efectuado por la actora para justificar que su pedido de cobertura haya sido formulado por carta documento en sede administrativa -en vez de seguir el trámite expresamente reglado para su abordaje, evaluación, auditoría y, en su caso, reconocimiento por la Obra Social provincial-, luce debidamente acreditado en la causa y, de no ser ello así, si la presente acción de amparo debe ser desestimada frente a tal escenario. 2.1. Una atenta lectura del pronunciamiento de grado permite advertir, en forma liminar, un defecto en el desarrollo lógico-argumental del fallo, que tiene incidencia relevante en la suerte del agravio del Instituto recurrente. En efecto, se observa que conforme la traba de la litis [en especial, circunstancias relatadas por la actora en torno al supuesto infructuoso trajinar en sede administrativa en pos de presentar su solicitud de cobertura contrapuestas con aquellas negativas del Instituto respecto de ese cuadro fáctico relatado en demanda], una cuestión esencial merecía ser abordada en forma preliminar: si la afiliada había logrado probar que la imposibilidad de presentar su petición de cobertura en sede administrativa [en otras palabras, dar inicio al trámite sea de excepción, sea de autorización especial] por obstaculización burocrática de la obra social le hubo dejado como único camino posible el envío de una carta documento de intimación para luego, a partir de la omisión de respuesta del ente prestacional a tal misiva, generar el "caso o controversia" canalizable por vía del amparo dado el derecho constitucional a la salud que se denuncia vulnerado. Este especial contrapunto entre las partes fue impropriamente soslayado por el Tribunal de grado incurriendo en un defecto censurado por la Suprema Corte de Justicia provincial [cfr. causa causa C. 88.649 ?Pollio?, sent. de 28-12-2010], a saber: haber resuelto sobre un aspecto sustancial de la disputa [el amparo es admisible porque medió omisión en responder la carta documento de la afiliada] cuando no había esclarecido previamente el eje esencial del cual depende, precisamente, la posibilidad de su abordaje [si estaba adecuadamente acreditado el escenario fáctico denunciado por la actora para echar mano a ese medio de intimación, obviando el específico trámite reglado a fin de canalizar el pedido de cobertura]. Enmarcar adecuadamente la disputa no resulta baladí en el caso; si la actora no demuestra aquel impedimento burocrático que denuncia haber padecido para hacer saber su necesidad de cobertura al ente asistencial por los senderos administrativos previstos para el común de los afiliados, entonces la acción de amparo debe ser rechazada con sustento en inveterada doctrina de esta Alzada que indica que la deliberada e injustificada autoexclusión por parte del interesado del régimen reglamentario en aplicación (obstaculizando así el despliegue de un camino procedimental por medio del cual, eventualmente, podría haber encontrado satisfacción a sus necesidades asistenciales), obliga a descartar -ante la ausencia de otras circunstancias relevantes- la existencia de un comportamiento arbitrario o manifiestamente ilegal en cabeza del organismo asistencial accionado (cfr. doct. esta Cámara causas A-1076-MP0 ?Baloni?, sent. de 9-12-2008; A-3318-MP0 ?González?, sent. de 12-7-2012; A-3485-MP0 "Ludueña", sent. de 18-10-2012; A-5138-MP0 ?Piris?, sent. de 28-8-2014; A-4884-MP0 "Chiodini", sent. de 02-09-2014; A-5263-MP0 "Natale", sent. de 27-03-2015; A-6136-MP0 "Moyano", sent. de 12-11-2015; A-1665-MP0 "Maldonado", sent. de 17-12-2015; A-6574-MP0 "Juárez", sent. de 02-08-2016; A-6319-AZ0 "Goicochea", sent. de 10-03-2017; A-7022-MP0 "Ferrer", sent. de 01-08-2017; A-7887-MP0 "Nilsson", sent. de 03-04-2018). Entonces, frente al agravio traído por el apelante y recordando que los límites de la jurisdicción apelada, una vez abierta, resultan ser los capítulos litigiosos propuestos al juez de grado inferior y no la propia sentencia apelada [cfr. doct. Segunda Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Depto. Jcial. La Plata, Sala III in re "Fidel", sent. de 08-11-2016], el remedio bajo estudio devuelve a este Tribunal ad quem la jurisdicción en plenitud en la medida del recurso y en la temática descripta que fuera propuesta a la decisión del a quo [cfr. doct. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Depto. Jcial. Mar del Plata, Sala II in re "Larluz", sent. de 07-09-2010]. 2.2. Adentrándome a la faena indicada, coincido con el apelante en cuanto critica el fallo de grado por no haber ponderado -a tenor de las constancias de la causa- su denuncia sobre la metodología impropia de la que se vale el letrado de la actora para sortear el correspondiente trámite administrativo de solicitud de cobertura de cuidador domiciliario. En efecto, ninguna prueba concluyente -o al menos indiciaria, para no caer en ritualismo- obra en el expediente sobre la supuesta denegatoria del Instituto a recibir en sede administrativa el reclamo de cobertura de la actora junto a la documentación respaldatoria imprescindible para su evaluación, auditoría y, en su caso, otorgamiento por el carril reglado al efecto. Hubiera bastado la deposición de algunos testigos sobre el particular para formar convicción -por fuera de los simples dichos de la accionante- sobre aquella obstrucción burocrática y/o desidia administrativa. Y esa ausencia de elementos de juicio que acompañe el relato actoral sobre el escenario denunciado, echa oscuras sombras sobre la realidad de lo descripto en el escrito de inicio cuando, a instancias de la demandada, se coteja la documentación acompañada con la contestación de la acción [vg. fs. 114, 153 vta.] que permite apreciar similares relatos fácticos en otras acciones de amparo patrocinadas por el doctor Cerrudo. No está demás aquí recordar que al cuestionarse la legitimidad de una supuesta decisión verbal [no aceptar el inicio del trámite de petición de cobertura] y no poder siquiera inferirse de la documentación obrante en autos la existencia de la petición que se alega formulada ni de acto u omisión consecuente alguno susceptible de ser impugnado, mal puede concluirse que la demandada incurrió en un comportamiento manifiestamente arbitrario o ilegítimo [cfr. (arg. doct. S.C.B.A. causa B.56.958 ?Lariguet?, res. del 1-10-1996; doct. esta Alzada causas A-396-MP0 ?Vuotto?, sent. de 22-07-2008; A-1236-MP0 ?Ortiz?,

sent. de 12-05-2009; A-2015-DO0 "García", sent. de 09-02-2011]. Para más, resulta poco creíble el contexto relatado en demanda luego de cotejarse la página web del Instituto respecto de la prestación solicitada [http://www.ioma.gba.gov.ar/archivos/asistente_domiciliario.html?opciones=archivos%2Fasistente_domiciliario.html]. Me permito dudar sobre lo afirmado por la actora en torno a la negativa del ente prestacional a recibir el pedido de cobertura de cuidador domiciliario cuando en tal referida página web se informa que el trámite debe iniciarse ante la delegación del IOMA más cercana al domicilio del afiliado y se brinda una detallada información de los recaudos formales y sustantivos previstos para que se otorgue la prestación. Y, por último, no puedo dejar de remarcar que en mi función de juez de esta Cámara -con jurisdicción en cinco Departamentos Judiciales- no he visto escenarios reiterativos y similares a los que comúnmente se relatan en acciones de amparo patrocinadas por el doctor Cerrudo, siempre con epicentro en la Delegación IOMA de Mar del Plata.

3. En suma, he de coincidir con el demandado sobre la ausencia de toda justificación, en el caso, para que la afiliada Luna, a partir de una carta documento enviada al IOMA y no respondida, haya construido un escenario litigioso digno de haber sido abordado mediante una acción de amparo, desde que -como bien lo demuestra el informe de fs. 235 [punto 3], de haber recurrido por el carril administrativo previsto y adjuntado la documentación tanto médica, sociofamiliar y del profesional cuidador, la afiliada bien podría haber obtenido la asistencia necesitada, sin siquiera incitar la actividad jurisdiccional -sobrecargada, por cierto-, ni hacer incurrir a la Obra social en gastos procesales superfluos, ni menos aun indirectamente direccionar una posible condena que, en el fondo, asigna por sentencia un efector ["CYG 24 Servicios S.R.L."] sin el adecuado contralor de la Obra Social. No resulta ocioso en este punto recordar que el Poder Judicial debe ser estricto en el examen de los presupuestos que habilitan la procedencia procesal del amparo, con el propósito de que siga siendo un remedio útil para, de manera eficaz y urgente, superar aquellas situaciones que necesariamente así lo requieran (cfr. doct. C.S.J.N. Fallos 330:1279, esta Cámara causa A-4197-MP0 ?El Rápido del Sud S.A.?, sent. de 3-9-2013).

4. Siendo que lo expuesto hasta aquí me llevan inexorablemente a acoger el recurso articulado, con la consecuente revocación del fallo de grado y el rechazo de la demanda instaurada, he de detenerme en la temática relativa a las costas del proceso, las que por imperio del art. 19 de la ley 13.928, t.o. ley 14.192, deberían serle impuestas, tanto en primera como en segunda instancia, a la actora vencida. Empero, habré de propiciar en este segmento una solución de equidad que juzgo más apropiada a tenor de los elementos sopesados en el caso. En mi opinión, dado que la actora bien pudo ser llevada por el convencimiento de contar con derecho suficiente para accionar, a tenor de la asistencia letrada recibida -la que, como se advirtió, estructura una estrategia procesal asentada sobre escenarios fácticos no probados-, he de proponer hacer afrontar los gastos de ambas instancias del proceso en el orden causado por cada parte [art. 68 del C.P.C.C., art. 25 ley 13.928, t.o. ley 14.192], teniendo en miras que con esta opinión se persigue también corregir ciertas conductas procesales indeseadas pero no sancionar al litigante necesitado de atención.

III. Con todo, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación articulado por el Instituto accionado, revocar totalmente la sentencia de grado y rechazar la acción de amparo impetrada [art. 20, apartado 2 de la Constitución provincial, ley 13.928, t.o. ley 14.192 y doct. citada], con costas en el orden causado por encontrar motivos para excepcionar parcialmente a la vencida de hacer frente a los gastos del proceso [art. 68 del C.P.C.C., art. 25 ley 13.928, t.o. ley 14.192]. Por conducto de lo estatuido en el art. 274 del C.P.C.C., propongo regular honorarios al letrado de la actora doctor Federico A. Cerrudo en la suma equivalente a ... [...] JUS -Acuerdo S.C.B.A. N° 3913/2018, art. 1-, en atención al resultado adverso del pleito, el trabajo profesional llevado a cabo por fuera de la confección de la demanda y el breve lapso temporal de asistencia letrada en el proceso [arts 1, 2, 14, 15, 16 y ccdtes. ley 14.967, art. 20 bis ley 13.928, t.o. ley 15.016, aplicable al caso según doct. S.C.B.A. causa I. 73.016 "Morcillo", res. de 08-11-2017], con más los aportes de ley e I.V.A. de corresponder, no correspondiendo fijar estipendios al apoderado estatal según lo edicta el art. 18 del decreto ley 7543/69 y sus modificatorios. Voto por la afirmativa. El señor Juez doctor Monterisi, con igual alcance y por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, vota a la primera cuestión planteada por la afirmativa. A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Mora dijo:

I.1. A fs. 241 el a quo reguló honorarios por la labores desplegadas ante la instancia de grado en favor del Dr. Federico A. Cerrudo -letrado interviniente en autos por la parte actora- en ... (...) Jus, con más los correspondientes aportes de ley.

2. A fs. 242 y vta. el mencionado abogado apeló los estipendios fijados en su favor por reputarlos bajos.

II. He de responder afirmativamente a la segunda cuestión planteada. En atención al alcance con el que -por mayoría- se acogió el recurso interpuesto a fs. 247/248 y la aplicación del art. 274 del C.P.C.C. de conformidad a dicho resultado -según la votación de la primera cuestión-, el tratamiento del recurso examinado ha devenido abstracto. Como reiteradamente recuerda la Suprema Corte de Justicia provincial, no es función de la judicatura emitir opiniones abstractas (cfr. doct. causas Ac. 82.248, sent. de 23-IV-2003; Ac. 85.553, sent. de 31-III-2004, entre muchas otras), ya que los jueces no están habilitados para hacer declaraciones teóricas o generales, debiendo limitarse en la sentencia a resolver el ?caso? que se ha sometido a su decisión, en el que el interés de quien acciona debe subsistir al momento de dictarse la sentencia (cfr. doct. B. 61.703, sent. del 14-II-2000; esta Alzada causa C-3460-DO1 ?D'anna?, sent. de 21-IX-2013 y sus citas). Desde tal mirador y en atención al

resultado votado por mayoría en la primera cuestión, juzgo que ha desaparecido en la especie el interés que ostentaba el Dr. Cerrudo en cuestionar el monto de los honorarios regulados por el a quo, atento haberse readecuado tales estipendios al nuevo resultado del pleito. Entonces, corresponderá declarar abstracto el tratamiento del recurso interpuesto a fs. 242 y vta. En consecuencia, voto a la segunda cuestión planteada por la afirmativa. Los señores Jueces doctores Riccitelli y Monterisi, por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Mora, votan a la segunda cuestión planteada también por la afirmativa. De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente: SENTENCIA 1. Por mayoría, hacer lugar al recurso de apelación articulado por el Instituto accionado, revocar totalmente la sentencia de grado y rechazar la acción de amparo impetrada [art. 20, apartado 2 de la Constitución provincial, ley 13.928, t.o. ley 14.192 y doct. citada], con costas en el orden causado por encontrar motivos para excepcionar parcialmente a la vencida de hacer frente a los gastos de ambas instancias del proceso [art. 68 del C.P.C.C., art. 25 ley 13.928, t.o. ley 14.192]. Por conducto de lo estatuido en el art. 274 del C.P.C.C., se regulan honorarios al letrado de la actora doctor Federico A. Cerrudo en la suma equivalente a ... [...] JUS -Acuerdo S.C.B.A. N° 3913/2018, art. 1-, en atención al resultado adverso del pleito, el escaso trabajo profesional llevado a cabo por fuera de la confección de la demanda y el escueto lapso temporal de asistencia letrada en el proceso [arts 1, 2, 14, 15, 16 y ccdtes. ley 14.967, art. 20 bis ley 13.928, t.o. ley 15.016, aplicable al caso según doct. S.C.B.A. causa I. 73.016 "Morcillo", res. de 08-11-2017], con más los aportes de ley e I.V.A. de corresponder, no correspondiendo fijar estipendios al apoderado estatal según lo edicta el art. 18 del decreto ley 7543/69 y sus modificatorios. 2. Declarar abstracto el tratamiento del recurso interpuesto a fs. 242 y vta. por el Dr. Federico A. Cerrudo. 3. La regulación de honorarios profesionales por trabajos de Alzada se efectúa por auto separado. Regístrese, notifíquese y devuélvanse por Secretaría las actuaciones al Tribunal de origen sobre el que pesa la carga de cumplir con lo reglado por la Resolución S.C.B.A. N° 2305/16 respecto de los honorarios de instancia aquí modificados.

036349E