Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE CONC.DEL URUGUAY 2

///-cepción del Uruguay, 24 de junio de 2024.

Y VISTOS:

Estas actuaciones caratuladas: **"MORSENTTI, FERNANDO ISMAEL c/ ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS –OSDE- s/ AMPARO LEY 16.986", Expte. Nº 1461/2024**, en trámite ante la Secretaría Civil y Comercial Nº 1; traídas a despacho a fin de dictar sentencia; y

RESULTANDO:

Que, se presenta el Sr. Fernando Ismael Morsentti, por su propio derecho, conjuntamente con sus letrados patrocinantes Dres. Daniela Nahir Morabes, Gustavo Adrián Salloum, Carla Marina D'anna Gorritti, a plantear acción de Amparo en los términos de la Ley Nº 16.986, contra la Organización de Servicios Directos Empresarios (O.S.D.E.), con el objeto de que se la condene a dejar sin efecto los aumentos realizados en los servicios de salud prestados por ella, en virtud de los arts. 267 y 269 del D.N.U. Nº 70/2023 del P.E.N. dictado el 20 de diciembre de 2023 y se declare su inconstitucionalidad, con expresa imposición de costas. Indica que es jubilado y tiene 69 años de edad, que se encuentra legitimado en virtud de estar asociado al Plan de Salud 2-210 que brinda la demandada, bajo Nro. 60-687967-5-01, encontrándose afiliado a la demandada desde hace 30 años, y que la cuota que se encontraba abonando conforme la documentación acompañada entre el mes de diciembre de 2023 y el mes de marzo de 2024 ha sufrido un incremento del 86,8% en los servicios de salud brindados por la demandada y que conforme a las constancias adjuntadas sus haberes previsionales por el período 12/23 ascienden a la suma de $529.087,49, por lo cual le resulta imposible afrontar dicho pago. Manifestó que los aumentos que se le exigen y basados en el DNU 70/23 la colocan en un completo estado de incertidumbre causándole, además, como consumidor, un daño actual a sus derechos, el acceso a la salud, a la vida y a la propiedad privada garantizados por

#38693036#416900083#20240624084348466

los artículos 17, 42 y 75 inc. 22 y 23 de la Constitución Nacional. Fundamenta la absoluta inconstitucionalidad del DNU 70/23 que modificó el marco regulatorio de la medicina prepaga y de las obras sociales, toda vez que no se cumplió con el mecanismo constitucional propio de la excepción y trasgredió, por tanto, lo dispuesto en el artículo 99 inc. 3 de la C.N. Asimismo, interesa que se le trámite a la presente como acción de clase, toda vez que se encuentran comprometidos intereses individuales homogéneos, por los argumentos que desarrolla (art. 43 de la C.N.). Por último, ofrece prueba, hace reserva del caso federal, y solicita se condene a O.S.D.E. a dejar sin efecto los aumentos realizados en los servicios de salud prestados por ella, en virtud del Decreto de Necesidad y Urgencia Nº 70/23 del que se persigue su declaración de inconstitucionalidad, con expresa imposición de costas.

Que, previo pedido de informe al Registro Público de Procesos Colectivos previsto en el punto III del Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos (Acordada C.S.J.N. Nº 12/16) se declaró la admisibilidad de la presente acción como amparo colectivo en los términos del art. 43 de la C.N., ordenándose su inscripción en el mencionado registro en fecha 05/03/2024 y estableciendo que el colectivo estará compuesto por la totalidad de los afiliados a OSDE que se vean afectados por el DNU Nº 70/223, efectivizándose la misma en fecha 11/03/2024.

Conferida la vista al Ministerio Público Fiscal, su representante se pronuncia por la procedencia del fuero federal y la competencia de este juzgado para entender en los presentes autos.

Que, mediante resolución de fecha 13/03/2024, se hizo lugar a la medida cautelar interesada por el Sr. Morsentti y se ordena a OSDE a que en el plazo de cuarenta y ocho horas (48 hs.) de notificada proceda a readecuar las cuotas correspondientes al plan asistencial al que pertenece el amparista (Plan de Salud 2-210); dejando sin efecto los aumentos practicados por aplicación del DNU 70 /2023, limitándose a realizar los aumentos previstos por la autoridad de aplicación en los términos del art. 17 (no sustituido) de la ley 26.682 hasta tanto se dicte

#38693036#416900083#20240624084348466

sentencia definitiva; previa caución juratoria del amparista o de sus letrados patrocinantes. Asimismo, extiende los efectos de la resolución, con carácter colectivo, a todas las causas de futuros adherentes que se encuentren en las mismas circunstancias con aumentos de cuota similares por parte de la demandada. Ordenándose la comunicación al Registro ya mencionado.

Que, mediante auto de fecha 22 de marzo de 2024, se presentó la ASOCIACIÓN DE DEFENSA DE DERECHOS DE USUARIOS Y CONSUMIDORES (ADDUC) como litisconsorte de la parte actora, en los términos del art. 52 de la Ley 24.240, mediante su apoderado el Dr. Gabriel Alejandro Martínez Medrano -con el patrocinio letrado del Dr. Osvaldo H. Bassano-, a quien se la tuvo presentada por parte. En primer lugar señala que la demandada es una Obra Social que posee planes mejoradores y por lo tanto actúa como Empresa de Medicina Prepaga, cuya actividad está regulada por la Ley Nº 26.682. Que, a raíz del dictado del DNU 70/23 su mandante tomó conocimiento que la demandada procedió a efectivizar aumentos del 40% aproximadamente en el mes de enero, superiores al 25% en febrero, teniendo previsto continuar con los mismos, todo ello de manera irracional y sin solicitar ni obtener autorización de la S.S.S., ni haber justificado la racionalidad de los mismos. Que, esta situación obliga a ADUCC a adherir a la presente acción en resguardo de los derechos económicos de los usuarios y consumidores puesto que los aumentos han tornado dificultoso el mantenimiento de los niveles de contratación teniendo en cuenta que los salarios no se han incrementado en el mismo nivel. Asimismo, resalta el mecanismo administrativo de actualización de aumentos de las cuotas de medicina prepaga establecidas por la ley 26.682. Que, funda el pedido de declaración de inconstitucionalidad de los arts. 267 a 269 del DNU 70/23 en un interés de contenido económico en razón de que en virtud de la normativa cuestionada se aplicaron a los usuarios aumentos de la tarifa causándoles un desmedro patrimonial, existiendo de esta manera un caso concreto (el pedido de restitución de dinero por cobro indebido “no autorizado por la S.S.S.”). Remarcando, que la inconstitucionalidad del DNU no se solicita en abstracto sino como un medio para obtener la restitución del dinero pagado. A continuación, efectúa un pormenorizado desarrollo respecto a la inconstitucionalidad del D.N.U. citando abundante

#38693036#416900083#20240624084348466

jurisprudencia en sustento. Por otra parte, plantea la nulidad del D.N.U. por incumplimiento de requisitos previos en contravención del Art. 7º de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, entre otras normas. Expresa que tampoco existió un dictamen jurídico previo del cuerpo de Abogados del Estado, acreditándolo con la documental respectiva. Que, asimismo sostiene que se encuentra vulnerado el derecho del acceso a la salud de los miembros de la clase por los fundamentos que expone. A continuación, manifiesta el incumpliendo de la demandada de requerir autorización para incrementar los valores de las cuotas conforme lo dispuesto mediante Resolución 479/06 de la SSN actualmente vigente y - en su caso- una vez autorizado el aumento informar a los beneficiarios con una antelación no menor a 90 días. Refiere, también, que no se verifica que se haya dado cumplimiento a lo dispuesto por la Resolución Nº 09/2004 de la Ex Secretaría de Coordinación Técnica (sustituida por el Art. 1º de la Res Nº175/2007 de la Sec. de Comercio Interior), en cuanto a la notificación a los usuarios con antelación no menor a treinta días de las modificaciones de aspectos no estructurales del contrato resultando las mismas abusivas, destacando que la mencionada resolución se encuentra vigente no habiendo sido derogada por el DNU. Cita jurisprudencia de la Corte Suprema en causa “HALABI” considerando que se encuentran cumplidos los requisitos para la habilitación del reclamo colectivo y de la representación del mismo, sentados por dicho antecedente. Hace reserva del caso federal, ofrece prueba y solicita se haga lugar a la demanda con costas.

Que, en fecha 18/03/24, se presenta la demandada –OSDE- interponiendo recurso de apelación contra la medida cautelar dictada en autos, por los fundamentos que expone. Formándose el respectivo incidente de apelación y elevándose el mismo a la Excma. Cámara Federal de Apelaciones jurisdiccional.

Que, en virtud de la medida cautelar dictada en autos y conforme el carácter colectivo impuesto a la presente acción, que fuera publicado en el respectivo Registro, se presentaron gran cantidad de adherentes, a los que se les dio tratamiento agrupándolos en sucesivos incidentes de Medida Cautelar a los fines de un mejor ordenamiento.

#38693036#416900083#20240624084348466

Que, mediante resolución de fecha 10/04/2024 se dispuso que a fin de continuar con el presente trámite a partir de la fecha no se aceptarían nuevos adherentes atento el prolongado tiempo transcurrido desde el inicio de la acción. A sus efectos, se ordenó la formación de Incidente N° 9 con la finalidad de proceder al traslado de la demanda y requerir que la accionada presente el correspondiente informe previsto por el Art. 8 de la Ley Nº 16.986.

Que, en fecha 12/04/2024, la demandada O.S.D.E. cumplimentó con la presentación del informe requerido en el mencionado Incidente y, en primer lugar, opone excepción de incompetencia, de falta de legitimación pasiva y falta de legitimación activa, en subsidio, contesta la demandada y presenta el informe requerido. Niega todos los hechos expuestos en la demanda por Morsentti y A.D.U.C.C. Que, a continuación señala que la actora voluntariamente ha abonado todas las cuotas lo que demuestra que posee los medios suficientes para afrontar las mismas por lo que es plausible que la economía del accionante no dependa exclusivamente de su haber jubilatorio tornando abstracta la demanda por carecer de agravio, no existiendo caso o controversia judicial. Asimismo, expone que tampoco se encuentra en juego el derecho a la salud del amparista en razón de encontrarse con cobertura adicional del P.A.M.I. en su condición de jubilado y conforme la documental que acompaña. Considera que de hacerse lugar a la demandada estaría el Juez legislando lo que resulta inadmisible en virtud de lo dispuesto por los arts. 1 y 116 de la C.N. Por otra parte, señala que O.S.D.E. es una Asociación Civil sin fines de lucro encontrándose su actividad enmarcada en un régimen de solidaridad social ajeno a una actividad empresarial. Que, los aumentos de las cuotas de enero y febrero fueron informados debidamente tanto a los afiliados como a la Autoridad de Aplicación y que dichos incrementos no han sido observados ni objetados en los términos del art. 18 de la ley Nº 23.661. Que, las consecuencias de la presente acción colectiva podrían acarrear sobre el sistema de salud una severa crisis de imprevisible consecuencia. Que, por todo lo expuesto y para el supuesto que las excepciones interpuestas fueran desestimadas, se deja solicitado que se disponga citar el Estado Nacional a este juicio. Ofrece prueba, hace reserva del Caso Federal y solicita en definitiva se rechace la demanda de autos con costas.

#38693036#416900083#20240624084348466

Que, de lo expuesto por la demandada se corre el pertinente traslado a la parte actora y al representante del colectivo, los que contestan rechazando las excepciones planteadas y los demás argumentos esgrimidos solicitando se haga lugar a la demandada con costas.

Que, mediante resolución de fecha 26/04/2024, se tiene presente la contestación del traslado conferido a la actora y A.D.U.C.C. y conforme lo previsto por el art. 9 de la Ley Nº 16.986 se fija audiencia para el día 02/05/2024. Asimismo, se requiere mediante Oficio a la S.S.S. para que en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas informe: a) si la Organización de Servicios Directos Empresarios (O.S.D.E.) se encuentra registrada como una Entidad de Medicina Prepaga (E.M.P.) o una Obra Social; b) cual es el trámite otorgado al Expediente Nº EX-2024-02574625-APN-DGDYD#JGM iniciado por O.S.D.E. en fecha 08/01/2024 y c) si existe iniciado por dicho organismo alguna acción judicial contra las Entidades de Medicina Prepaga u Obras Sociales respecto al incremento de las cuotas por prestaciones de salud.

Que, abierta la audiencia y luego de un intercambio de posiciones y propuestas de las partes, a pedido de la demandada se dispone un cuarto intermedio hasta el día 14/05/2024 a fin de alcanzar un acuerdo conciliatorio.

Que, reabierta la audiencia y no habiendo alcanzado acuerdo se dispone un nuevo cuarto intermedio hasta el día 17/05/2024, requiriéndose a la demandada que acompañe los cálculos contables de readecuación de las cuotas.

Que, reabierta la audiencia y luego de un largo intercambio entre las partes y no habiéndose acompañado los cálculos contables requeridos, se ordena la citación del Director General de O.S.D.E. para que comparezca a brindar las explicaciones pertinentes y cumplimente la documentación requerida, a cuyos efectos se dispone un nuevo cuarto intermedio hasta el día 22/05/2024.

Que, reabierta la audiencia, habiendo las partes expresados sus posiciones y no existiendo acuerdo, S.S. dispone requerir a la Sra. Agente Fiscal Dra. Josefina Minatta que se dé inicio a una investigación respecto al manejo de los fondos de los afiliados a O.S.D.E., y asimismo, a lo expuesto en los escritos oportunamente

#38693036#416900083#20240624084348466

presentados por O.S.D.E. en fecha 14/05/2024, todo ello atento a la posible comisión de un delito de acción pública.

Que, en fecha 23/05/2024 la representación legal de la demandada plantea recusación con causa de S.S. Dra. María Isabel Caccioppoli magistrada a cargo de este Juzgado, en los términos del art. 17 inc. 7° del C.P.C.C.N.

Que, mediante providencia de fecha 27/05/2024 se dispone la formación del Incidente de Recusación con causa correspondiente el cual, previo informe de la Dra. Caccioppoli, se eleva a la Excma. Cámara Federal de Apelaciones Jurisdiccional para su tratamiento.

Que, por resolución de fecha 29/05/2024, se aboca el suscripto al conocimiento de las presentes actuaciones comunicándose al Registro Público de Procesos Colectivos dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Que, en fecha 07/06/2024, y conforme el estado de autos se procede al cierre del incidente N° 9 y se pasan los mismos a despacho para dictar sentencia, lo cual ha quedado debidamente notificado; y

CONSIDERANDO:

I.- Que, con carácter previo al análisis de la pretensión objeto de autos, cabe dejar sentado que, conforme uniforme jurisprudencia de la Corte Suprema, el juez no está obligado a seguir y dar tratamiento a todas y cada una de las argumentaciones que se le plantean, ni a examinar la totalidad de las probanzas aportadas, sino a abordar aquellas cuestiones y analizar los elementos arrimados que resulten relevantes y conducentes para dirimir el conflicto y que bastan para dar sustento a un pronunciamiento válido (C.S. “Fallos”: 258:304;262:222; 265:301; 272 :225; 278:271; 301:970; 310:2278; entre muchos otros).

Que, en este proceso, el actor –Sr. Morsentti- ocurre a la jurisdicción y promueve acción de amparo contra O.S.D.E.

Solicita que se condene a la demandada a dejar sin efecto los aumentos realizados en los servicios de salud que presta, en virtud del Decreto de Necesidad y Urgencia Nº 70/2023, cuya declaración de inconstitucionalidad persigue, respecto

a los arts. 267 a 269. Toda vez que desde su dictado la aquí demandada ha procedido a un aumento desmedido de las cuotas mensuales de su plan médico vulnerando, de esta manera, su derecho a la salud y la de su esposa (hoy fallecida), toda vez que dicho monto ha superado más del 50% de su haber jubilatorio y de esta manera no podría seguir pagando la cuota fijada.

Que, durante la tramitación del presente proceso se han dictado nuevas normas administrativas, en este sentido resulta necesario señalar que en fecha 17 /04/2024 el Secretario de Industria y Comercio dictó la Resolución 2024-1-APN-SIYC#MEC en el Expte. 2024-05378512-APN-DGD-MDP#MEC-COND.1848.

Allí, se decretó una medida de tutela anticipada que dispuso que los valores de las cuotas de los planes de salud médico-asistenciales a ser cobrados por OSDE, entre otras entidades, no podrían superar el cálculo que ahí se establece, previo pautas para el pago de los planes contratados luego de diciembre de 2023 y ordenó cesar con cualquier tipo de intercambio de información que implique precios, servicios a proveer, costos y cualquier otra información comercial.

Que, finalmente y en el marco de las actuaciones caratuladas: “SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD C/ OSDE Y OTROS S/ AMPARO”, Expte. Nº 9610/2024 en trámite ante el Juzgado Civil y Comercial Federal Nº 3 de C.A.B.A., el mencionado organismo como autoridad de aplicación, celebro el 27/05/24 con las empresas de medicina prepaga, entre las que se encuentran la aquí demandada OSDE, un acuerdo por el cual se obligan a la devolución de los montos cobrados en exceso por encima del I.P.C. de los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2024. Los montos consolidados a partir del mes de julio se devolverán en 12 cuotas mensuales y consecutivas ajustado por la Tasa Pasiva del BNA. Dicho acuerdo se encuentra homologado por el magistrado interviniente por resolución de fecha 14/06/2024.

Que, arribado a este punto resulta pertinente recordar la doctrina que establece que: “En los juicios de amparo debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia, teniendo en cuenta no sólo los factores iniciales sino también los sobrevinientes, sean agravantes o no, que

#38693036#416900083#20240624084348466

resulten de las actuaciones producidas" (Confr. C.S.J.N. en Fallos 304:1020; 303 :563, 1589; 304:398, citados por la Excma. Cámara Federal de la Jurisdicción in re: "Diaz, Aurelio Alfredo s/ Amparo" en L. S. Civ. 1993-I-302).

En la causa *sub examine* han desaparecido los efectos que tenían sobre la actora las normas impugnadas y que presuntamente le ocasionaban una vulneración a los que consideraba sus derechos. Tal lesión ha dejado de ser actual y, en ausencia de esa nota, es inoficiosa una decisión del tribunal por la vía de amparo pues no tendría la virtualidad de reparar la situación supuestamente desventajosa en que se habría encontrado la actora al demandar. “El art. 43 de la Constitución Nacional habilita la vía del **amparo** en orden a la lesión, restricción, alteración o garantía actual e inminente de derechos o garantías de los particulares, de donde si todo ello cesó, la finalidad del instituto dejó de tener incidencia”. (SIVORI, Alicia c/M.C.B.A. s/AMPARO (Sentencia Interlocutoria - CNCIV - Sala G - Nro. de Recurso: G214359 - Fecha: 24-2-1997).-

En el mismo sentido enseña la doctrina que: “*…El deber de dictar sentencia sólo existe ante una Litis concreta, y no en las llamadas cuestiones abstractas; no hay sentencia si cesó la lesión…”*. (Lazzarini, El Juicio de Amparo, P. 391; citado por Sagües, Néstor Pedro. Derecho Procesal Constitucional – Acción de Amparo, Tomo 3, P. 465. Ed. Astrea 5ª Edición).

A mayor abundamiento se ha dicho que: “*…Las sentencias de la Corte han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque ellas sean sobrevinientes al recurso extraordinario, (ello) ha provocado a menudo el rechazo de amparo que, aunque habiendo sido procedentes cuando se pronunciaron los fallos de primera o segunda instancia, dejaban de serlo al sentenciar la Corte Suprema, por haber variado la situación de hecho o de derecho, y desembocar la Litis en una cuestión abstracta…*”. (Sagües, Néstor Pedro. Derecho Procesal Constitucional – Acción de Amparo, Tomo 3, P. 466. Ed. Astrea 5ª Edición).

En consecuencia, en virtud de las circunstancias descriptas no cabe sino concluir en que la cuestión, dentro del marco de esta acción, ha devenido abstracta, no correspondiendo emitir pronunciamiento alguno al respecto y asimismo, dejar sin efecto la medida cautelar decretada en autos.

#38693036#416900083#20240624084348466

Que, en atención a la forma en que se resuelve se imponen las costas por su orden (art. 68, segunda parte del C.P.C. y C., por remisión del art. 17 de la Ley Nº 16.986).-

Por estos fundamentos

RESUELVO:

1º) DECLARAR ABSTRACTA LA ACCIÓN INTERPUESTA, POR LOS FUNDAMENTOS VERTIDOS EN LOS CONSIDERANDOS RESPECTIVOS Y CONFORME LA JURISPRUDENCIA CITADA.

2º) DEJAR SIN EFECTO LA MEDIDA CAUTELAR DECRETADA EN AUTOS.

3º) IMPONER LAS COSTAS DEL PRESENTE EN EL ORDEN CAUSADO, ART. 68 -2ª PARTE- DEL C.P.C.C.N., POR REMISION DEL ART. 17 DE LA LEY Nº 16.986.

4°) TENER PRESENTE LA RESERVA DEL CASO FEDERAL EFECTUADA.

REGISTRESE, NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE AL REGISTRO PÚBLICO DE PROCESOS COLECTIVOS DE LA C.S.J.N. Y OPORTUNAMENTE, ARCHIVESE.-

PABLO ANDRÉS SERÓ

JUEZ FEDERAL SUBROGANTE

Signature Not Verified
Digitally signed by PABLO ANDRES SERO
Date: 2024.06.24 08:48:59 ART

#38693036#416900083#20240624084348466