



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 27

“AGUILAR CARAVIA OSCAR WALDEMAR y otra c/CENTRO DE EDUC. MEDICA E INVESTIG. CLINICAS N. QUIRNO S/ ORDINARIOS”

Buenos Aires,

de octubre de 2013

Y VISTOS: Estos autos caratulados “**AGUILAR CARAVIA OSCAR WALDEMAR y otra c/CENTRO DE EDUC. MEDICA E INVESTIG. CLINICAS N. QUIRNO S/ ORDINARIOS**” (Expte. n° 40420/11), que se encuentran en estado de dictar sentencia y de los que

RESULTA:

1) A fs. 21/25 se presentan por derecho propio Oscar Waldemar Aguilar Caravia y Martha Beatriz Abalos, iniciando demanda contra Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno, a fin de que se ordene a la demandada que adecue el valor de la cuota que abonan (\$2.345) a la suma de \$ 1.725, que corresponde a la incorporación de un grupo familiar como el suyo que recién ingresa como asociado a esa prestadora de salud, pero menor de 45 años, eliminando por lo tanto el adicional de \$709,16 que la empresa agrega ante un cambio etario. Solicitan, además, que la demandada reintegre lo abonado en exceso en los últimos cinco años y que la cuota en el futuro se incremente en la misma proporción que el haber jubilatorio.

Señalan que hace 21 años que se han asociado a CEMIC. En los últimos años la demandada ha incrementado las cuotas las que comenzaron a ser más onerosas a partir de cumplir los 65 años de edad. Sostienen que al incorporarse al plan para los abogados a través del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal en el año 1990 nadie les explicó que la cuota se modificaría en razón de la edad. En los últimos 10 años los incrementos se sucedieron sin pausa, pero debido a su espíritu conciliador los fueron abonando.

Dicen que jamás les entregaron ni exhibieron el contrato suscripto por el Colegio con CEMIC. Destacan que el aumento aplicado por CEMIC desde el año 2006 a la fecha es de un 310%, es decir un índice

altamente superior al fijado por el INDEC o cualquier agencia privada de medición de la inflación. En lo que va del año 2011 la cuota ha sufrido un incremento del 16%.

Ofrecen prueba, fundan en derecho y solicitan se haga lugar a la demanda, con costas.

2) Corrido el traslado de la demanda, a fs. 158/166 se presenta por apoderado CEMIC y la contesta.

Niega todos y cada uno de los hechos expuestos en la demanda, salvo aquéllos que reconoce expresamente.

Dice que los actores pretenden la aplicación retroactiva de la ley 26682, lo cual se encuentra vedado por el art. 3 del Código Civil. Aquella norma sólo resulta aplicable a las entidades de medicina prepaga a partir de la publicación del decreto 1991/11, que sustituyó el art. 1 de la ley 26682 incluyendo a las entidades como CEMIC en el Marco Regulatorio de la Medicina Prepaga, normativa que, además no prohíbe los aumentos de costos según riesgo para los distintos rangos etarios (arts. 12 y 17).

Sostiene que los actores en realidad pretenden la declaración de ineficacia e invalidez de todos los aumentos de la cuota mensual de afiliación, lo que se encuentra prescripto en virtud de lo dispuesto por el art. 4030 del C.C., al haber cumplido los 65 años de edad hace ya 13 y 11 años, respectivamente.

Menciona que la acción también se encontraría prescripta de ser de aplicación al caso la ley 24.240, cuyo art. 50 prevé un plazo de prescripción de tres años.

Dice que todos los aumentos aplicados se encuentran justificados y fueron oportunamente informados, todo ello de conformidad con las normas contractuales y legales aplicables a las entidades que brindan servicios de medicina prepaga. El contrato que celebraron los actores es de tiempo indeterminado, en el que resulta imposible mantener inamovible el precio convenido al inicio de la relación, por diversas causas que se encuentran enunciadas en el Reglamento General de Afiliación como en la resolución 9/04 de la Secretaría de Coordinación



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 27

Técnica, Anexo I, modificada por la resolución 175/07 de la Secretaría de Comercio Interior.

Sostiene que aún la ley 26682, modificada por el D 1991/11 y el decreto reglamentario 1993/11, contempla los aumentos por motivo etario y que ha aplicado aumentos generales y etarios de manera fundada y que no resulta abusiva la cláusula contractual que los contempla.

Funda en derecho, ofrece prueba y solicita el rechazo de la demanda, con costas.

3) Abierta la causa al prueba a fs. 182 se produjo la que obra en autos, poniéndose los mismos en Secretaría para alegar a fs. 272. Agregados los alegatos, a fs. 286 se llamó autos para sentencia.-

Y CONSIDERANDO:

1) Inicialmente cabe señalar que de acuerdo a los principios de plenitud y congruencia (arts. 34 inc. 4° y 163 del Código Procesal), sólo cabe fallar sobre los hechos alegados y probados, debiendo contener la sentencia la decisión expresa y precisa de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, las que deberán calificarse según corresponda por ley, declarando el derecho de los litigantes.

También debe recordarse que el Juzgador no tiene la obligación de ponderar todas y cada una de las pruebas colectadas en la causa, sino sólo aquellas que juzgue, según su criterio, pertinentes, esenciales y decisivas para resolver el caso (art.386 del CPCC). Tampoco tiene el deber de tratar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que estime que poseen relevancia para sustentar la decisión (Fallos:258:304; 262:222; 310:267, entre otros).

Asentado ello y trabada la controversia en los términos que se informan en los párrafos precedentes, he de analizar, entonces, el mérito de la pretensión a la luz de las posiciones respectivamente asumidas por las partes, bajo la óptica de las pruebas rendidas analizadas de acuerdo al criterio de la sana crítica, circunscribiendo su valoración a aquellas que resulten conducentes para decidir la cuestión de conformidad al derecho aplicable.

2) En primer lugar corresponde resolver la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada.

Se encuentra reconocido que los actores contrataron los servicios de prestaciones médicas de la demandada en el año 1990, pero no se ha acompañado el Reglamento General ni el Plan de Afiliación particular que declararon conocer y aceptar por ese entonces. Tampoco se probó que les fueran comunicadas las nuevas normas reglamentarias correspondientes al año 2004, las que habrían podido impugnar dentro del plazo establecido en el contrato.

Con la prueba producida, entonces, no ha quedado demostrado que los actores tuvieran efectivamente conocimiento de la cláusula aludida por la demandada para el incremento de su cuota de afiliación por razones etarias, ni que hubieran suscripto documento alguno prestando conformidad con ello.

Siendo así no puede considerarse que los actores pretendan la nulidad de una de las cláusulas del contrato, en este caso el aumento de cuota por motivo etario, pues no se ha probado que fuera incluida en lo pactado, ni que prestaran conformidad a la nueva reglamentación que contuviera esa cláusula. Por tanto no rige aquí el plazo del art. 4030 del CC, referido a vicios del consentimiento.

Entiendo, por tanto, que en estos autos se acciona por un alegado incumplimiento contractual y, dado que el mismo habría continuado hasta la interposición de la demanda, considero que la acción para que se respete lo que se entiende fue pactado no se encuentra prescripta, pues ha de estarse al plazo del art. 4023 del CC.

Por otro lado el art. 50 de la ley 24240 dispone que, cuando por otras leyes generales o especiales se fijen plazos de prescripción distintos, se estará al mas favorable al consumidor o usuario. Además la prescripción se interrumpirá por la comisión de nuevas infracciones.

La excepción opuesta será entonces rechazada, con costas a cargo de la parte vencida (arts. 68 y 69 del CPCC).

3) En cuanto al fondo de la cuestión el primer tema a dilucidar puede ser sintetizado de la siguiente manera: si asiste derecho a la



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 27

demandada a percibir una cuota mayor por haber alcanzado los actores la edad de 65 años.

El contrato de medicina prepaga puede caracterizarse como aquél en virtud del cual una empresa especializada se obliga a prestar el servicio de asistencia médica a una persona o grupo de personas mediante el pago periódico, generalmente mensual de una suma de dinero. Se trata de un contrato atípico, innominado, bilateral, oneroso, no formal y de tracto sucesivo.

No cabe duda de que se trate de un contrato de adhesión puesto que la empresa ofrece a sus afiliados un servicio con cláusulas predispuestas que si bien pueden no aceptar, no pueden cambiar ni discutir, a lo sumo podrán elegir entre varios planes ofrecidos por la empresa.

El contrato de servicios de medicina prepaga es de larga duración y durante su desarrollo es factible la necesidad de modificar las obligaciones establecidas, lo que conlleva a examinar si el precio inicialmente pactado puede ser modificado, si las prestaciones de servicios deben ser actualizadas, si los plazos, aún los determinados como anuales y renovados sucesivamente no devienen indeterminados, etc. Se considera ciertamente que la idea de que en el consentimiento o en la adhesión a condiciones generales de la contratación se definen, de una vez y para siempre el contenido de las obligaciones de las partes, no puede ser sostenida en este tipo de vínculos (conf. Lorenzetti, Ricardo L, “El objeto y las prestaciones en contratos de larga duración”, LL 1997-E, pág 1104).

Se ha dicho que en el planteo de la relación de fuerzas en el contrato, quien tiene mayor poder de negociación, bien puede imponer a la otra parte sus condiciones, lo cual puede resolverse, en casos como el del subexamine, en una modificación unilateral de las condiciones del contrato que opere una traslación de riesgos sobre la parte más débil en la contratación a través de cláusulas que se tornan abusivas.

En cuestiones de contratos de consumo, como regla general, la cláusula que permite la modificación unilateral del contenido de la prestación ha sido calificada como abusiva y, por lo tanto, capaz de

acarrear la nulidad parcial. En este marco debe señalarse, no obstante, que cabe la lícita modificación unilateral de un contrato por circunstancias sobrevinientes, extraordinarias e imprevisibles, fuera del alea normal, que hace excesivamente onerosa la prestación (C.C: 1198), ante lo cual, la otra parte siempre tiene la facultad de plantear la revisión o la resolución del contrato.

En esta línea se ha dicho que, en la medicina prepaga, la aparición de una nueva enfermedad o de una nueva tecnología que se diferencia sustancialmente de las existentes en el momento en que el contrato se celebró pueden constituirse en supuestos de hecho previstos en el art. 1198 del Cód. Civil y dar lugar a la resolución o a la prestación autónoma de modificación del precio. Se trata, sin embargo de hipótesis de interpretación restrictiva, puesto que se trata de un contrato aleatorio y la aplicación de la excesiva onerosidad debe situarse fuera del “alea normal” prevista por las partes, de modo que la circunstancia de que el paciente se enferme, o aparezcan nuevos tratamientos o enfermedades, no es “per se” una circunstancia extraordinaria ni imprevisible (Conf. C.N. Comercial, Sala A, 4/8/11 “Cilla Néstor R. c/Galeno Argentina S.A. s/sumarísimo”).

Ahora bien, dable es recordar que el derecho a la salud tiene jerarquía constitucional (art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 14bis y 75 inc. 22 de la CN).

Siendo así todos deben tener acceso a la asistencia y a los servicios médicos.

Se considera que contratos de la naturaleza del que es materia del “sub lite”, por necesidad, contienen elementos de previsión, son un medio a través del cual los adherentes a los diferentes planes, se procuran seguridad para estar a cubierto de avatares –enfermedad, accidente, vejez- y es claro que en nuestro país, estos contratos se han desarrollado con fuerza, frente a la deficiente acción del Estado en estas áreas. Se hace un esfuerzo económico cuando se es joven, cuando se tiene una cierta solvencia patrimonial o cuando se está sano, a fin de ser



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 27

compensado cuando llegue la vejez, o cuando no se tenga dinero, o se carezca de salud. En este caso, el contrato es aleatorio, pero para las dos partes y no es admitida una cláusula que neutralice el riesgo, lo excluya o lo limite. Si el alea queda a cargo de una sola de las partes y la otra tiene una certeza de ganar, la cláusula es nula. En este sentido, el usuario está obligado a pagar mensualidades y no es lícito que la empresa quede asegurada contra las internaciones más demoradas y, en cuanto a la extinción o encarecimiento sustantivo por causa de la edad del consumidor, la cláusula debe reputarse como abusiva, porque importa frustrar la cobertura esperada por el consumidor justamente para la vejez, cuando es evidente que el vínculo que se celebra entre la empresa y el consumidor tiene elementos de previsión, para asegurarse contra las contingencias propias de la decadencia humana (del fallo citado precedentemente).

Por todo ello considero que la modificación de las condiciones del contrato según convenga a la explotación de la empresa, sin posibilidad para el consumidor de negociarlas o discutir las, teniendo sólo el derecho de rescindir el contrato, con la imposibilidad de obtener otra cobertura similar, dada su avanzada edad, resulta abusiva y contraria a lo establecido en el art. 1071 del Código Civil.

Se trata en el caso de desconocer una cláusula que, al no haberse acreditado que fuera pactada originariamente y que discriminando por razones de edad avanzada, impone, a quienes arriban a cierta altura de su vida, afrontar un encarecimiento sustancial y diferenciado de su cuota al margen de las condiciones de incrementos generales y de quienes adhirieron al mismo plan, pero no alcanzaron la edad de 65 años.

Disposiciones de esta naturaleza se apartan de la finalidad misma del contrato (protección de la salud y la vida humana del afiliado), alterando la ecuación económica de su sinalagma funcional (principio conmutativo). Esto es lo que se considera abusivo (véase: Zentner, Diego H., “Perfiles actuales y cláusulas abusivas en el contrato de medicina prepaga”, JA 1999-IV-1257). Igualmente inaceptable es el ejercicio de esta facultad si se pretende fundarlo en la mayor utilización

del servicio por parte del afiliado, por cuanto supone un traslado injustificado de riesgos, que ya deben haber sido previstos estadísticamente al efectuar la prospectiva económica del contrato (del fallo mencionado).

En consecuencia he de decidir que el aumento de la cuota de afiliación de los actores al cumplir la edad de 65 años, resultó contrario al espíritu del contrato, pues no quedó demostrado en autos mediante prueba fehaciente, que al momento de concertarse la relación que data del 1/7/90, hace ya más de 30 años, se hubiera establecido que el hecho de llegar a la edad de 65 años, importaba automáticamente un incremento en el precio.

Dado ello la parte demandada deberá restituir a los actores la diferencia percibida por este concepto en los últimos cinco años, anteriores a la iniciación de la demanda y se establece que con posterioridad no podrá aplicar a los actores un arancel diferenciado por razones etarias, pues les alcanza la norma establecida en el art. 12 de la ley 26682, en cuanto establece que a los usuarios mayores de 65 años que tengan una antigüedad mayor a diez años en la entidad no se les puede aplicar el aumento en razón de su edad.

Ello así por cuanto claramente dispone este artículo que la antigüedad requerida no es a partir de los 65 años, sino desde la fecha de afiliación.

4) Distinta suerte correrá la pretensión de que en el futuro la cuota se ajuste en la misma proporción que el haber jubilatorio, o se reajuste de acuerdo a los parámetros fijados por el INDEC (ver fs. 21 punto I. Objeto, in fine y fs. 25 punto 7).

Como quedó dicho el contrato de prestación de servicios médicos es de larga duración, donde los costos para el prestador aumentan año tras año y aún mes tras mes, razón por la cual no puede admitirse que la cuota que abona el afiliado se mantenga en el tiempo.

El fenómeno inflacionario, mucho o poco impone una adecuación del precio pactado. La propia actora admite un reajuste (aumentos en el haber jubilatorio o parámetros del INDEC).



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL 27

A pesar de ello entiendo que ninguno de estos sistemas se adapta a la esencia del contrato motivo de estudio, teniendo en cuenta las prestaciones a que se obligara la empresa de medicina prepaga. Ha de considerarse en el caso, además de lo mencionado, otras circunstancias como ser cambios o actualización de tecnologías, aparición de nuevas enfermedades y consiguientes nuevos tratamientos o medicamentos, aumentos de precios de estos últimos, insumos que debieran importarse y costos para hacerlo por variación en el valor de las divisas, etc.

Todo ello me lleva a admitir que la cuota que deben abonar los accionantes se incremente de conformidad a lo que establezca la autoridad de aplicación en la materia, quien ha de tener en cuenta todas estas variables y otras más que pudieran darse en el servicio de que se trata.

Siendo así, para el caso que la demandada hubiera facturado alguna diferencia en el precio no autorizada por la autoridad de aplicación, deberá asimismo reintegrar lo que los actores hubieran abonado de más.

5) En definitiva se condena a la accionada a que se abstenga de continuar cobrando la cuota de afiliación de los actores con el incremento por mayor edad, sin perjuicio de los restantes aumentos que sean autorizados por la autoridad de aplicación y que correspondan para la totalidad de los afiliados, cualquiera sea su edad. Asimismo deberá reintegrar a los actores los importes abonados en exceso por tal concepto desde los cinco años anteriores a la interposición de la demanda, como así también los que no hubieran sido aprobados por la autoridad de aplicación, dentro del plazo de diez días de quedar firme el presente pronunciamiento.

Las costas se imponen en el orden causado, atento la naturaleza de las cuestiones debatidas y teniendo en cuenta la pretensión que no ha sido admitida (art. 71 del CPCC).

Por todo lo expuesto, disposiciones legales citadas y lo establecido por los arts. 34, 163 y concordantes del CPCC, **FALLO: Haciendo lugar parcialmente a la demanda entablada por Oscar Waldemar Aguilar Caravia y Martha Beatriz Abalos contra Centro**

**de Educación Médica e Investigaciones Clínicas “Norberto Quirno”
- CEMIC, condenando a éste último en los términos vertidos en el
considerando 5). Aprobada que sea la liquidación definitiva se
regularán los honorarios. Regístrese, notifíquese, cúmplase y
oportunamente archívese.**