PROMUEVE ACCIÓN DE AMPARO - HABILITACION DE FERIA -MEDIDA CAUTELAR

Señor Juez Federal:

JORGE OSCAR MINOTTI, por propio derecho, abogado, T 90, F 523 C.S.J.N., constituyendo domicilio al CUIT 20-16864957-7, y el legal en Av. Falcón 169 de esta ciudad, en los autos caratulados: "**MINOTTI, JORGE OSCAR C/PODER EJECUTIVO NACIONAL S/AMPARO" Expte 47/2024** a V.S. respetuosamente me presento y digo:

I.- OBJETO:

Que en mi carácter de asociado directo a SWISS MEDICAL SA, consumidor afectado del artículo 52 de la ley 24.240, de defensa del consumidor, vengo, en tiempo y forma, a interponer la acción de amparo prevista en el artículo 43 de la Constitución Nacional y ley 16.986, contra:

*) **Estado Nacional** – Poder Ejecutivo Nacional - con domicilio en la calle Balcarce 50, Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así entonces, la presente acción tiene por objeto:

a) Se declare la **inconstitucionalidad** de los artículos 267 y 269 del Decreto de Necesidad y Urgencia: DNU-2023-70-APN-PTE, publicado en el Boletín Oficial el 21/12/2023, con vigencia del 29/12/2023 –Cfr. Art. 5 º CCyC-

b) Que hasta tanto exista sentencia definitiva en esta causa, se disponga **medida de no innovar** manteniendo hasta entonces la vigencia plena de las disposiciones en los artículos 5º inciso g) y 17 de la ley 26.682/11 y se notifique SWISS MEDICAL S.A. que se abstenga de incrementar la cuota de diciembre

de 2023 en adelante, que no esté en concordancia con los referidos artículos, manteniendo el servicio en los términos originales.

c) Que, dada la naturaleza de la cuestión, claramente de interés personal, y viéndose afectado mi derecho a la salud, como adheridos al sistema de medicina prepaga, se disponga la habilitación de la **feria judicial, a tenor de lo dispuesto por el art. 153, primera parte, y art. 4° del Reglamento para la justicia nacional.**

Para la habilitación de la feria, no obsta que no exista riesgo inminente de corte del servicio de la empresa de medicina prepaga, pero la imposibilidad de pago de la cuota actualizada generaría un daño irreparable, en la acumulación de cuotas vencidas -tres- que esta parte en el futuro no podría afrontar.

Por último, el criterio de la CSJN[1], que, en diversos amparos generales para el tratamiento del DNU 70/2023, no dispuso la habilitación de la feria, **NO** es aplicable en la especie, en virtud de la existencia de un perjuicio, inminente, particular, específico y con rango constitucional, cual es la protección de la salud, a un sujeto -quien suscribe- de 59 años, con **necesidades perentorias** de atención médica y con el requerimiento de una **tutela preferencial**. (Vid. Punto IV.2 infra).

A contrario sensu, la habilitación de instancia en la feria judicial ha sido formalmente admitida, hace apenas 20 hs. in re N° 11/2024 “FEDERACION UNICA DE VIAJANTES DE LA ARGENTINA C/ PODER EJECUTIVO

[1] conf. Incidente Nº 1 - Actor: LA RIOJA, PROVINCIA DE DEMANDADO: ESTADO NACIONAL s/INCIDENTE DE MEDIDA CAUTELAR - 2847/2023, del 29.12.2023.

NACIONAL – PEN S/ ACCION DE AMPARO” del juzgado de 1° instancia en feria, a cargo de la Dra. Silvia Beatriz Garzini.

Así pues, está claro que nos encontramos frente a razones de urgencia, que entrañan un riesgo prevenible e inminente de frustrar determinados derechos en el supuesto de no prestarse la función jurisdiccional a quien lo requiere durante el período de receso de los tribunales, cuando, por la **naturaleza de la situación**, no cabe aguardar a la reanudación de la actividad ordinaria.

Destaco que soy afiliado de SWISS MEDICAL y que existe un peligro cierto e inminente que, consecuencia de las resoluciones que buscan impugnarse, me vea envuelto en una espiral inflacionaria imparable en torno a algo tan elemental como es la salud de un adulto mayor.

d) Que en virtud que el presente amparo, se inicia y encuadra, también con base en las **normas del derecho al consumidor,** solicito a V.S. haga lugar al beneficio de gratuidad que por el presente se solicita en los términos del Artículo 53 de la LDC y del Artículo 66 del Código de rito.

e) Por las consideraciones que se ponen de manifiesto a lo largo de la presente acción y especialmente en virtud de que existen particulares condiciones de salud y económicas **personales,** corresponde que V.S. exima estos actuados de las previsiones de la acordada 12/16 de la CSJN (procesos colectivos).

Así entonces, conforme los fundamentos de la causa “Halabi, Ernesto c/P.E.N. ley 25.873 dto. 1563/04” y lo expuesto en el punto VI.1, **ejerzo el**

derecho de exclusión de cualquier proceso colectivo que involucre contenido similar al acá reclamado. Así lo peticiono.

Todo sobre la base de las consideraciones de hecho y derecho, que seguidamente expondré:

II. HECHOS:

II.1.- Contexto actual en que se desarrollan los hechos:

La Ley N° 26.682/11, promulgada el 17/05/2011, modificada por el DNU 1991/11 del 01/12/2011, dispuso el MARCO REGULATORIO DE LA MEDICINA PREPAGA, que resulta aplicable a todas las Empresas de Medicina Prepaga (EMP) y los planes de adhesión voluntaria, los planes superadores o complementarios por mayores servicios que comercialicen los Agentes del Seguro de Salud contemplados en las Leyes N°23.660 y N° 23.661.

En su artículo 2° define como "...*Empresas de Medicina Prepaga a toda persona física o jurídica, cualquiera sea el tipo, figura jurídica y denominación que adopten cuyo objeto consista en brindar prestaciones de prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud humana a los usuarios..."*

En su artículo 4º dispone que el Ministerio de Salud es la Autoridad de Aplicación de la Ley.

En su artículo 5º dispone que son objetivos y funciones de la Autoridad de Aplicación las siguientes:

g) **Autorizar en los términos de la presente ley y revisar los valores de las cuotas y sus modificaciones** que propusieren los sujetos comprendidos en su artículo 1º; Y en forma concordante, dispone que:

“ARTICULO 17. — Cuotas de Planes. La Autoridad de Aplicación fiscalizará y garantizará la razonabilidad de las cuotas de los planes prestacionales.

La Autoridad de Aplicación autorizará el aumento de las cuotas cuando el mismo esté fundado en variaciones de la estructura de costos y razonable cálculo actuarial de riesgos.

Los sujetos comprendidos en el artículo 1º de la presente ley pueden establecer precios diferenciales para los planes prestacionales, al momento de su contratación, según franjas etarias con una variación máxima de tres (3) veces entre el precio de la primera y la última franja etaria.

Finalmente, que en su “ARTICULO 8º - Modelos. Los sujetos comprendidos en el artículo 1º de la presente ley sólo pueden utilizar modelos de contratos previamente autorizados por la Autoridad de Aplicación”.

II.2.- El acto arbitrario y manifiestamente ilegítimo del PEN que se impugna.

Mediante el DNU 70/2023, artículos 267 y 269, publicado en el Boletín Oficial el 21/12/2023, con vigencia desde el 29/12/2023 –Cfr. Art. 5 º CCyC- el Poder Ejecutivo Nacional, en adelante PEN, excediendo en forma arbitraria y manifiestamente ilegítima sus facultades previstas en el Artículo 99, inciso 3), de la Constitución Nacional, sin existir la necesidad y urgencia que en este se requieren al efecto, ha legislado derogando los artículos 5, incisos g) y los dos primeros párrafos del artículo 17 de la ley 26.682/11, de orden público, dejando al libre arbitrio de las Empresas de Medicina la fijación del valor por la prestación de su servicio de salud.

No concurren en el caso, ni siquiera se han tomado el trabajo de justificarlo en el DNU, las razones de necesidad y urgencia para tamaño

avasallamiento de las facultades reservadas al Poder Legislativo en la Constitución Nacional, habiéndose limitado el decreto en su VISTO y CONSIDERANDO –página 5- solo a señalar al respecto: “Que, asimismo, para aumentar la competitividad del sistema, se deben liberar las restricciones de precios al sistema de medicina prepaga.”

V.S. podrá advertir que la fijación discrecional del valor de la cuota por las empresas de Medicina Prepaga modificará en su favor la ecuación económica prevista de inicio en los contratos en curso, constituyendo una **cláusula abusiva** en los términos del artículo 37 incisos a) y b) de la ley 24.240, de defensa del Consumidor, también de orden público, que además podrá ser utilizada como una forma indirecta de recisión no admitida para estas entidades en el artículo 9 de la ley 26.682, motivada por la imposibilidad de pago que los aumentos arbitrarios puedan ocasionar, transfiriendo así el costo de la atención médico farmacéutica de quienes no pueden pagar al sistema público de salud.

Con la derogación del artículo 5º inciso g) y los primeros dos párrafos del artículo 17 de la ley 26.682/11 solo se busca retrotraer la situación al estado anterior a la vigencia de esta ley, cuando la relación de consumo se regía por la Resolución SCT 9/2004 y la actividad de las empresas de Medicina Prepaga se encontraba desregulada, solo resultándoles aplicable la ley 24.754/96 que solamente les imponía ofrecer el Plan Médico Obligatorio como prestación más elemental dentro de sus planes de salud, situación que dio lugar a diversas prácticas de dudosa ética, entre ellas, la libertad para ajustar el precio de las cuotas a pagar, y el monto de los aumentos; la libertad

para elegir en forma arbitraria las condiciones de ingreso y los de exclusión de afiliados a los planes de salud; la exclusión de personas con enfermedades pre- existentes y de personas añosas, a quienes le incrementaban las cuotas cuando estos cumplen 65 años, quienes habiendo integrado el sistema de salud por años se veían excluidos mediante el aumento arbitrario de la cuota y finalmente, el ***'tiempo de espera'*** entre la afiliación y el comienzo de la prestación de servicios de salud dentro del plan al que se adhería, circunstancias que entre muchas otras se dio fin mediante la promulgación de esta ley 26.682/11 que implementó el MARCO REGULATORIO DE MEDICINA PREPAGA hoy vigente, con la que se han eliminado muchas de estas prácticas y se han racionalizado otras, mediante la regulación de los precios y la autorización de los ajustes de las cuotas a pagar por el afiliado y los criterios de admisibilidad.

III.- COMPETENCIA

Por la materia en debate, su contenido jurídico y el derecho que se pretende hacer valer, que privan por sobre el procedimiento que no puede desplazar la influencia de las reglas del fondo que rigen el caso, V.S. es competente por estar en juego la interpretación y aplicación de normas y principios institucionales de prioritaria trascendencia para la estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional.

Esto es, por tratarse de normas de carácter federal que regulan lo relativo a la organización y funcionamiento del sistema de salud y donde prima facie, no prevalecen aspectos relativos al derecho administrativo[2].

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha asignado la competencia del fuero civil y comercial federal, cuando como en el caso se encuentran en juego la aplicación e interpretación de normas y reglamentos concernientes a la estructura del sistema de salud regida por normas federales[3].-

Por ello, y en virtud de lo expuesto, toda vez que la presente causa involucra el conocimiento y, la decisión de cuestiones concernientes a la estructura del sistema de salud, aspecto que, como se mencionó precedente, han sido reiteradamente atribuidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al fuero en lo civil y comercial federal (Fallos: 328:4095, entre otros), al reconocérsele una especial versación en todas las cuestiones directamente vinculadas con aspectos relativos a las prestaciones básicas que fija el sistema nacional de salud, cabe entender que es dicho fuero el competente para conocer en estos autos[4].-

IV.- PROCEDENCIA DEL AMPARO

IV.1.- Existencia de un caso

[2] conf. CSJ Fallos: 164:186; 295:112; 324:3863; 312:985; 328:4095; 327;1453; 329:1693; 330:810; Sala III, causa "Swiss Medical SA", del 15/11/2016; CCyCFed, Sala III, causa 12.3074/06 del 13/3/2007.

[3] confr. CSJN Fallos: 329:2823, 330:810 y 2494.

[4] confr. en el mismo sentido, CNACAF, Sala II, in re: "Centro de Estudios Legales y Sociales y otros c/ PEN – Mº de Salud s/ Amparo", del 7/07/2015, y sus citas y CAF 31353/2016/CS1, "Swiss Medical S.A. c/Superintendencia de Servicios de Salud s/ nulidad de acto administrativo", sentencia del 26 de diciembre de 2017.

La existencia de causa o controversia que justifica la intervención de un Tribunal de Justicia -Art. 2 de la ley 27, art. 116 CN- se configura en el marco del ejercicio de esta acción de amparo prevista en el artículo 43, primer párrafo, de la Constitución Nacional, por cuanto en ella se demanda al Poder Ejecutivo de la Nación para que se declaren nulos, de nulidad absoluta e insanable por violación del artículo 99 inciso 3º de la Constitución Nacional, los artículos 267 y 269 del DNU 70/2023 del 21/12/2023, restableciendo la plena vigencia de los artículos 5º inciso g) y 17 de la ley 26.682.-

IV.2.- El caso particular:

El punto tiene particular interés, pues acredita la urgencia que se solicita también, para la habilitación de la feria judicial.

Conforme la documental que adjunto, el día 24/11/23, mientras me dirigía a una audiencia en el juzgado laboral N° 31 de Capital Federal, y a pocas cuadra de mi oficina en plena vía pública, sufrí un infarto de miocardio, que obligó a que personas desconocidas llamaran una ambulancia del SAME, quienes, ante la emergencia, me trasladan al hospital Argerich y a las 14:00 hs. Se me interviene quirúrgicamente con una angioplastia y colocándoseme 2 endoprótesis vasculares (stent) y trasladándose ese mismo día a las 16:00 hs. Al Sanatorio Los Arcos de Capital Federal, donde permanecí internado en UTI, hasta el martes 28; todo conforme la copia de documental que adjunto.

Desde allí y hasta la fecha, he sido sometido a diferentes y continuos estudios, análisis, medicación y atención médica, que durante los primeros 3 meses, pueden señalarse que son casi semanalmente.

Tal batería de atención ha sido realizada a través de la referida EMP, por lo que, a la luz de los hechos, puedo señalar sin hesitación que carezco del lujo de quedarme un solo día, sin la cobertura médica privada.

En tal apotema, no es opción la mínima posibilidad de atrasarme con la cuota mensual de la cobertura, por lo que el tratamiento **urgente para evitar el perjuicio inminente, de la imposibilidad de abonar la cuota, es causa suficiente, para que V.S. de tratamiento preferencial a la cautelar solicitada.**

IV.3.- Derecho Constitucional cuya protección se procura

El derecho directamente lesionado en el caso es el derecho a la salud y a la vida, reconocido como un bien público que el Estado Nacional se encuentra obligado a garantizar e implementar según dispone la Constitución Nacional en sus artículos 14bis, tercer párrafo, 41, 42 y en los tratados internacionales incorporados en su artículo 75 incisos 22 y 23, normas que resultan inmediatamente operativas y no requieren de reglamentación alguna para su aplicación (Cfr. Fallos 332:111 “Halabi”).

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en su art. 25 establece que: ***“Toda persona tiene Derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure (...) la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica...”***.

El derecho a la salud se consagra en el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales el cual establece que en los Estados parte “deberán tomarse las medidas necesarias para la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia y servicios médicos en caso de

enfermedad para asegurar a toda persona el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", y "el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente".-

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, denominado "Protocolo de San Salvador", ratificado por la República Argentina, en su art. 10 .1 establece el Derecho a la salud, en los siguientes términos: "toda persona tiene derecho a la salud entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social". En el punto 10.2 dice: "Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados parte se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: **a)** la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la de asistencia sanitaria esencial puesta al alcance todos los individuos y familiares de la comunidad; **b)** la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado.

Esta norma amplía y profundiza el contenido esencial del Pacto imponiendo obligaciones positivas y concretas al Estado para hacer efectivo el derecho consagrado.

La Constitución argentina, reformada en 1994, les otorga rango constitucional a los tratados de derechos humanos ratificados por el Estado.- En efecto, el art. 75 inc. 22 de la Constitución estipula en forma genérica que "los tratados...tienen jerarquía superior a las leyes". En cuanto a los tratados de derechos humanos ratificados por la Argentina, incluyendo la Convención

Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, establece que “tienen jerárquica constitucional”[5]

Corresponde destacar el reconocimiento de la salud como un bien público lo que justifica la procedencia de este amparo formulado en los términos del art. 43 de la CN, pues estamos en presencia de un derecho de incidencia colectiva.

Frente a la consagración de un derecho a la salud existe una obligación legal concreta del Estado que constituye el objeto del derecho.

Los derechos económicos, sociales y culturales, son verdaderos derechos y no meras declaraciones de principios. Y así, la declaración de derechos efectuada en nuestra Constitución Nacional no sólo es una declaración de voluntad del Estado, sino que también es un compromiso por el cual el propio Estado se obliga a dictar las normas necesarias y a cumplirlas, es decir, que asumió un compromiso de organizar los servicios y prestaciones allí previstas[6].-

IV.4.- Legitimación – Interés Suficiente

Mi legitimación para el ejercicio de esta acción de amparo prevista en artículo 43 de la constitución Nacional, resulta de encontrarme afectado en forma personal como usuario del servicio de medicina prepaga de SWISS

---

[5] Véase, entre otros, MORELLO, Augusto Mario, “El pacto de San José de Costa Rica y su influencia en el derecho interno argentino “, en El Derecho, Tomo 135 p. 888; CARRILLO BASCARY, Miguel :” Los pactos sobre derechos humanos: reflexión sobre su utilidad para el ejercicio profesional”, Zeus, Tomo 53, p. 2; GOZAINI, Osvaldo: “Alcance y vigencia de los derechos humanos en el derecho interno”, La Ley 1990- D, p. 567.

[6] Cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso administrativo Federal, sala IV, 12/06/1998, “Viceconte, Mariela C. c. Ministerio de Salud y Acción Social” LA LEY 1998-F, 102 - LA LEY, 1998-F, 305, con nota de Eduardo Mertehikan ~ ED, 178-808

MEDICAL S.A., que acredito con la copia de la credencial, que, como prueba documental acompaño en el archivo digital adjunto, circunstancia que me confiere suficiente interés directo para el ejercicio de esta acción de amparo del art. 43 CN.-

Resulto "afectado" por el acto de omisión de Autoridad Pública que se denuncia, resulta pues soy (Sic) *"Quien de modo directo y personal es lesionado en el disfrute de sus derechos fundamentales, reconocidos por la propia Constitución Nacional, los tratados y las leyes; quien sufre, de manos de la autoridad pública y del particular, en* ***forma actual o inminente una lesión*** *o menoscabo manifiestamente ilegal o arbitrario"*[7].-

Así también, como ha dicho el Dr. Humberto Quiroga Lavié, "Afectado es quien, no habiendo sido aún dañado, se encuentra en el ámbito posible o potencial de ser dañado"[8].

V. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE AMPARO

V.1.- Esta acción de amparo es admisible por cuanto:

1.- En el caso se demanda al Poder Ejecutivo Nacional por su acto arbitrario y manifiestamente ilegítimo e inconstitucional que significa la derogación de los artículos 5 inciso g) y primer y segundo párrafo del artículo 17 de la ley 26.682, mediante el dictado del DNU 70/2023 sin existir en el caso las razones de necesidad y urgencia requeridos expresamente en el artículo 99 inciso 3º de la Constitución Nacional, lo que significa su intromisión inadmisible en las

[7] "El Amparo – Régimen Procesal", de Augusto Mario MORELLO y Carlos A. VALLEFIN – 2ª edición – Editora Platense SRL, La Plata, 1998, pág. 277/78.
[8] "El amparo, el hábeas data y el hábeas corpus en la reforma de la Constitución Nacional", de Humberto QUIROGA LAVIE; ps. 135/156; en "La reforma de la Constitución explicada por miembros de la Comisión de Redacción", Santa Fe- Buenos Aires- Rubinzal-Culzoni, 1994.

facultades reservadas en la Constitución al Poder Legislativo de la Nación, mediante la cual, en forma actual e inminente lesiona, restringe, altera y amenaza mi derecho a la salud expresamente consagrados en la constitución nacional en el artículo 42 de la Constitución Nacional y en los tratados internacionales receptados y aprobados por el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional.- (art. 43 CN y art. 1º ley 16986).

2.- No existe otro medio judicial más idóneo para hacer cesar este acto arbitrario y manifiestamente ilegítimo que denuncio con el cual el Poder Ejecutivo Nacional produce la afectación de mis derechos constitucionales y la cuestión no requiere de una mayor amplitud de debate o prueba, pudiendo resolverse prácticamente de puro derecho.

3.- La acción es tempestiva en tanto he tomado conocimiento fehaciente de la existencia del acto de la demandada en oportunidad de su anuncio por el presidente de la Nación por la cadena nacional de radio y televisión llevada a cabo el 21/12/2023 a las 21 horas y en consecuencia el planteo judicial se efectúa dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 2º de la ley 16.986.-

4.- La cuestión no requiere de mayor debate y prueba en tanto que resulta de los mismos términos del DNU 70/2023, VISTO Y CONSIDERANDO y sus artículos 267 y 269 cuya constitucionalidad se objeta en el presente, que no se configuran las circunstancias excepcionales que hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, como se requiere expresamente al efecto en el artículo 99, inciso 3º, de la Constitución Nacional y la desestimación de la acción configuraría una

verdadera denegación de justicia o un exceso ritual que desnaturaliza los alcances y fines propios del amparo[9].

V.2.- Existencia de una lesión actual e inminente:

La derogación de los artículos 5 inciso g) y 17, párrafos 1º y 2º de la ley 26.682, de la que resultan la eliminación de la autorización, revisión, modificación, fiscalización y razonabilidad de las cuotas de los planes prestacionales por la Autoridad de Aplicación, hace suponer la existencia de la afectación normativa que mediante su implementación se ha querido evitar y por lo tanto la existencia de lesión actual e inminente de los mismos.

V.3.- Existencia de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta:

Las obligaciones del Estado Nacional en materia de salud pública se fundamentan en los artículos 14bis, 33, 41 y 42 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, en donde se le reconoce al derecho a la salud la condición de bien público, indivisible y no susceptible de división en categorías.

Esta obligación del Estado de reconocer a la salud como un bien público, también se reconoce en el artículo 1º de la ley 25.675 cuyo bien jurídico también lo constituye la implementación de un ambiente sano para lo cual el Estado deberá:

Artículo 2º b) Promover el mejoramiento de la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras.

La ley 23.661 que crea el Sistema Nacional de Seguro de Salud, en su artículo 1º, dispone que procura el pleno goce del derecho a la salud para

---

[9] "El Amparo – Régimen Procesal", de Augusto Mario MORELLO y Carlos A. VALLEFIN – 2ª edición – Editora Platense SRL, La Plata, 1998, pág. 224 y siguientes.

todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica.

El seguro se organiza dentro del marco de una concepción integradora del sector salud donde la autoridad afirma su papel de conducción general del sistema, en consonancia con los dictados de una democracia social moderna.

En su artículo 25 establece el principio de plena utilización por las políticas nacionales de salud de los servicios y capacidad instalada existentes y su basamento en una estrategia de atención primaria de la salud.

Finalmente, en el artículo 33 establece que las prestaciones de salud que organiza la ley se consideraran servicio de asistencia social de interés público.

La ley 26.682, de orden público conforme dispone su artículo 28, en su artículo 1º señala que tiene por objeto establecer el régimen de regulación de las empresas de medicina prepaga, los planes de adhesión voluntaria y los planes superadores o complementarios por mayores servicios que comercialicen los Agentes del Seguro de Salud (ASS) contemplados en las leyes 23.660 y 23.661. Quedan excluidas las cooperativas y mutuales, asociaciones civiles y fundaciones; y obras sociales sindicales.

A su vez en su artículo 2º señala que A los efectos de la presente ley se consideran empresas de Medicina Prepaga a toda persona física o jurídica, cualquiera sea el tipo, figura jurídica y denominación que adopten cuyo objeto consista en brindar prestaciones de prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud humana a los usuarios, a través de una modalidad de asociación voluntaria mediante sistemas pagos de adhesión, ya sea en

efectores propios o a través de terceros vinculados o contratados al efecto, sea por contratación individual o corporativa.

En tanto que el objeto de las Empresas de Medicina Prepaga consiste en brindar prestaciones de prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud humana a los usuarios, a través de una modalidad de asociación voluntaria mediante sistemas pagos de adhesión, se trata de una relación de consumo definida en el artículo 2º de la ley 24.240, cuyo régimen les resulta aplicable, resultando competente su Autoridad de Aplicación correspondiente en lo que respecta a esta relación de consumo. (**Cfr. artículo 4º ley 26.682**).

De la normativa citada surge la dimensión pública de la salud, y su calidad de bien público, derecho cuya vía de protección expedita se encuentra prevista en la acción de amparo del art. 43 de la CN.

En el caso surge claramente el obrar arbitrario y manifiestamente ilegítimo del Poder Ejecutivo de la Nación, quien, invadiendo la esfera de competencias del Poder Legislativo de la Nación, ha dispuesto en los artículos 267 y 269 de su DNU.70/2023, b.o. 21/12/2023, la derogación de los artículos 5º inciso g) y parcialmente del artículo 17, párrafos 1º y 2º, de la ley 26.682/11, de Marco Regulatorio de Medicina Prepaga, reglamentario del artículo 42 de la Constitución Nacional que expresamente dispone que: ***"Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno."***

En este orden la CSJN ha señalado en reiterados fallos: “Que el art. 99, inc. 3 de la Ley Fundamental establece que el Poder Ejecutivo Nacional no podrá en ningún caso, bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo, excepto que circunstancias de rigurosa excepcionalidad y urgencia –como las explicitadas por esta Corte en el citado precedente “Verrocchi”, publicado en Fallos: 322:1726- hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes, en cuyo caso podrá dictar decretos de necesidad y urgencia, con sujeción a determinados recaudos materiales y formales y en la medida en que no regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos.”[10]

También que: “El art. 99, inc. 3 de la Constitución Nacional no deja lugar a dudas de que la admisión del ejercicio de facultades legislativas por parte del Poder Ejecutivo, se hace bajo condiciones de rigurosa excepcionalidad y con sujeción a exigencias materiales y formales, que constituyen una limitación y no una ampliación de la práctica seguida en el país” y que “Para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer legítimamente facultades legislativas que, en principio, le son ajenas, es necesaria la concurrencia de alguna de estas dos circunstancias:

1) Que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución; o

2) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser solucionada inmediatamente, en un plazo incompatible con

[10] CSJN 30/2013 (49-P)/CS1 “Pino, Seberino y otros c/ Estado Nacional– Ministerio del Interior– s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.” Considerando 10 - 07/10/2021.

el que demanda el trámite normal de las leyes", y que "Corresponde al Poder Judicial el control de constitucionalidad sobre las condiciones bajo las cuales se admite la facultad excepcional, que constituyen las actuales exigencias constitucionales, para que el Poder Ejecutivo pueda ejercer legítimamente funciones legislativas." (Cfr. precedente Verrochi - Fallos: 322:1726 – 19/08/1999).

Así, en un reciente fallo el Superior Tribunal tiene dicho que: "Para que el Poder Ejecutivo pueda hacer uso de facultades legislativas la Constitución Nacional - además de restringir ciertas materias y disponer la debida consideración por parte del Poder Legislativo- exige que exista un estado de necesidad y urgencia y en este contexto, el Poder Judicial deberá entonces evaluar si las circunstancias invocadas son excepcionales, o si aparecen como manifiestamente inexistentes o irrazonables, en cuyo caso la facultad ejercida carecerá del sustento fáctico constitucional que lo legitima.-Del dictamen de la Procuración General al que la Corte remite" (Fallos 346:624 del 22/06/2023).

En este orden, los fundamentos que ha dado el Poder Ejecutivo Nacional en el VISTO y CONSIDERANDO de su DNU 70/20º23, para derogar el inciso g) del artículo 5º y los 2 (dos) primeros párrafos del artículo 17 de la ley 26.682/11, de liberar las restricciones de precios al sistema de medicina prepaga para aumentar su competitividad, los asemejan más a una gestión de negocios a favor de la Empresas de Medicina Prepaga en detrimento de sus afiliados y el sistema de salud, que a la existencia de las circunstancias

excepcionales – inexistentes en el caso- que lo faculten a sustituir facultades propias que la Ley Fundamental le reserva al Poder Legislativo de la Nación.

Como sostiene SAGUES con acierto: ”En concreto, puede comprobarse cotidianamente que la lesión de los derechos humanos reconocidos en la Constitución puede operarse tanto por la actividad, como por la inactividad estatal. Esta última, sin embargo, es apreciada con cierta benignidad, rayana en la indulgencia.

En algunos sectores sociales, un resignado consenso convalida incluso la omisión, el silencio o la tardanza del agente público.

Las decisiones de éste, alguna vez, más que actos de servicio parecen concesiones generosas y graciables, emitidas por puro espíritu de filantropía y beneficencia. Bueno es, no obstante, poner las cosas en su lugar.

El Estado no constituye un fin en sí mismo, sino un medio para alcanzar el bien común. De ahí el rol servicial del Estado, como bien enseña Rommen[11].

En ese quehacer, el Estado se justifica siempre que actúe en pro de tal bien común, y no se justifica en la medida en que no lo hace. Los magistrados y funcionarios públicos, a su turno, existen solamente para realizar esa tarea de bien común, menester que, para ellos, no constituye un derecho sino un deber.”.

Agrega luego el destacado filósofo: “Ahora bien, cuando el órgano estatal no ejecuta el acto que legalmente debe cumplimentar, o cuando no emite decisión en el plazo en que debe hacerlo, sin que la ley califique a esa inactividad como admisión o rechazo de lo peticionado, tales omisiones

[11] **Heinrich Albert Rommen**, en el “Pensamiento político Católico del Estado. Tratado de filosofía Política, 1945. Pag. 76.

pueden ocasionar lesiones subsanables por la vía de amparo, siempre que se den los demás requisitos de esta acción."

El amparo procede entonces "ante la omisión de quien debe ejecutar un acto concreto. En tal hipótesis la acción tiene por objeto ordenar la ejecución del hecho omitido"[12]

VI.- Efectos de la sentencia que se dicte en el caso:

Este interés suficientemente directo que me otorga legitimación en esta causa para el ejercicio de esta acción de amparo individual del artículo 43 CN en defensa de mi derecho a la salud, debe ser interpretada precisamente como de alcance **individual, sin que pueda ser ingresada como parte de otras acciones de incidencia colectiva**, solicitando se dicte una sentencia que asegure los controles previstos en los artículos 5º y 17 de la ley 26.682 con alcance individual, dada la particularidades de edad, situación de salud y estado económico de quien suscribe.

Todas estas circunstancias expuesta, amerita que **se excluya** a la presente causa , como de acción colectiva del 2º párrafo del art. 43 CN. Omitiendo la inscripción que dispone la acordada 12/16 de la CSJN, como Actuación en Procesos Colectivos.

Reitero una vez más, si bien "el objeto" de la acción, podría ser de incidencia colectiva o de protección a un colectivo de personas, lo cierto y real, es que la presente acción tiene la particularidades **específicas de un sujeto adulto mayor con tutela preferencial y con un estado de salud delicado,** que excluye *"per se*" al colectivo de usuarios de Swiss Medical.

---

[12] SAGUES, Néstor Pedro: "Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo", Editorial Astrea, 1991, pp. 74 y 75-

Por consiguiente, la pretensión se encuentra focalizada en la particular situación de quien la solicita y que en esta causa procura que se suspenda la vigencia de los artículos 267 y 269 del DNU 70/2023 del Poder Ejecutivo de la Nación que disponen la derogación del artículo 5º inciso g) y parcialmente del artículo 17, ambos de la ley 26.682, hasta que se dicte sentencia definitiva en esta causa declarándose su inconstitucionalidad.-

VI.1.- Declaración Jurada y manifestación sobre otros procesos colectivos:

Ejerzo el derecho de exclusión de clase.

Que habiendo tomado conocimiento de la tramitación de una acción de amparo colectivo ente el juzgado Civil y Comercial Federal Nº 3 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en autos “WILSON, EDUARDO SANTIAGO C/ ESTADO NACIONAL PODER EJECUTIVO NACIONAL S/AMPARO” expediente 19506/2023, en cual a fs. 56 el magistrado actuante ordenó la inscripción del proceso en el Registro de Procesos Colectivos.

El derecho de salir de un proceso colectivo debe ser entendido no sólo como una herramienta para garantizar el debido proceso (tanto individual como colectivo), sino también, como una derivación del derecho de autonomía individual de los miembros del grupo.

En la causa **“Halabi, Ernesto** c. P.E.N. ley 25.873 dto. 1563/04”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo al respecto lo siguiente: *“Que no obstante ello, ante la ya advertida ausencia de pautas adjetivas mínimas que regulen la materia, se torna indispensable formular algunas precisiones, con el objeto de que ante la utilización que en lo sucesivo se haga de la figura de la "acción colectiva" que se ha delineado en el presente fallo se resguarde*

el derecho de la defensa en juicio, de modo de evitar que alguien pueda verse afectado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha tenido la tenido la posibilidad efectiva de participar”.

Es por ello que esta Corte entiende que la admisión formal de toda acción colectiva requiere la verificación de ciertos recaudos elementales que hacen a su viabilidad tales como la precisa identificación del grupo o colectivo afectado, la idoneidad de quien pretenda asumir su representación y la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo.

Es esencial, asimismo, que se arbitre en cada caso un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte.

Es menester, por lo demás, que se implementen adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos”

Dentro de la lógica argumental expuesta en “Halabi”, la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de La Plata sostuvo que la promoción de un proceso individual por parte de un miembro del grupo debería ser entendida como el ejercicio concreto del derecho de optar por excluirse del proceso colectivo.

VII.- PRUEBA:

Se ofrece la siguiente que hace al derecho de esta parte:

VII.1.- Documental:

1) Copia del DNI de quien suscribe.

2) Credencial de SWISS MEDICAL S.A.

3) Copia de aumentos a entidades de Medicina Prepaga, extraída de Ministerio de Salud Superintendencia de Servicios de Salud Usuarios Aumentos a Entidades de Medicina Prepaga.

4) Comunicación periodística del anuncio de los incrementos que realiza la empresa SWISS MEDICAL S.A.

5) Historia clínica e historial médico en 8 fs. De los padecimientos del actor.

6) Análisis periodístico de los aumentos anunciados por las prepagas 3 fs.

VII.2.- Informativa:

Para el caso de desconocimiento de la documental acompañada, se solicita que se ordene librar oficio las siguientes Entidades:

1) Registro Nacional de las Personas para que informe sobre la autenticidad del DNI acompañado.

2) Swiss Medical S.A., con domicilio en San Martín 323 piso 12. CABA, para que informe sobre la autenticidad de la credencial de asociación acompañada y si resulto asociado directo de su servicio de medicina prepaga.

3) Superintendencia de Servicios de Salud, para que informe sobre la autenticidad de la información acompañada como correspondiente a www.argentina.gob.ar/sssalud/usuarios/aumentos-entidades-de-medicinaprepaga.-

VIII.- MEDIDA CAUTELAR

Existiendo el peligro de que, si se alterara la situación de derecho hoy vigente en los artículos 5, inciso g) y 17 de la ley 26.682/11 su derogación pudiera convertir la ejecución del pronunciamiento jurisdiccional en ineficaz o imposible, se requiere que se dicte medida de no innovar manteniendo su vigencia hasta tanto se dicte sentencia definitiva en esta causa.

Pido que, con relación a quien suscribe, sin que ello implique merito sobre el fondo de la cuestión, se disponga la inaplicabilidad de las disposiciones del DNU 70/2023 que dejan sin efecto los artículos 267 y 269, y concordantes, los que vulneran las normas que se citan Ut-Supra, generándome un perjuicio a quien se encuentra adherido a la empresa de medicina prepara SWISS MEDICAL en tiempos donde la salud pública, lamentablemente, se encuentra en colapso.

Concomitantemente, solicito se disponga a notificar como medida cautelar a SWISS MEDICAL S.A. que se abstenga de cobrar incrementos de cuotas -con excepción de los que autorice el Ministerio de Salud- al afiliado Sr. JORGE OSCAR MINOTTI, DNI 16.864.957, N° de afiliado 80000615522924020009, Plan SM02 Cartilla Advance.

VIII.I. Medida cautelar. Requisitos:

VIII.I.I. Verosimilitud en el derecho:

La verosimilitud del derecho invocado resulta de las expresas disposiciones del artículo 42 de la Constitución Nacional, en donde se le garantiza a “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e

intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.”

A su vez la ley 26.682/11 en su artículo 5º inciso g) dispone que a la Autoridad de Aplicación – SSSalud- le compete “Autorizar en los términos de la presente ley y revisar los valores de las cuotas y sus modificaciones que propusieren los sujetos comprendidos en su artículo 1º.”

En este orden en su artículo 17 de la LMP dispone expresamente que: “Cuotas de Planes”: La Autoridad de Aplicación fiscalizará y garantizará la razonabilidad de las cuotas de los planes prestacionales”.

“La Autoridad de Aplicación autorizará el aumento de las cuotas cuando el mismo esté fundado en variaciones de la estructura de costos y razonable cálculo actuarial de riesgos”.

“Los sujetos comprendidos en el artículo 1º de la presente ley pueden establecer precios diferenciales para los planes prestacionales, al momento de su contratación, según franjas etarias con una variación máxima de tres (3) veces entre el precio de la primera y la última franja etaria”.

Esta ley en su “ARTICULO 8º — Modelos. Los sujetos comprendidos en el artículo 1º de la presente ley sólo pueden utilizar modelos de contratos previamente autorizados por la Autoridad de Aplicación”.

Los contratos de medicina prepaga aparecen definidos, entre otros rasgos, por lo que la doctrina ha denominado "***correspectividad de larga duración"***, la que determina que, a través de pagos anticipados verificados durante el transcurso del tiempo, el beneficiario se proteja de riesgos futuros en su salud.

La duración del convenio es su nota relevante ya que la satisfacción de la finalidad perseguida dependerá de la continuidad de la asistencia médica.

Desde el punto de vista económico, en cambio, es una actividad que se apoya substancialmente en el ahorro de los clientes, es decir, en el empleo del capital anticipado por éstos.

A su vez, la curva de utilidad marginal que atañe a las partes es inversa, puesto que las empresas de medicina prepaga obtienen mayores réditos en los comienzos de la relación, en que los pacientes pagan, por lo general, con bajo nivel de consumo de servicios -lo que se ve garantizado, a su turno, por la exclusión de patologías previas y períodos de carencia- y más con el transcurso del tiempo, dado el natural envejecimiento y las enfermedades (conf. dictamen del Procurador General de la Nación en autos "E., R.E.. c/ Omint SA", 13/03/2001).

Es por ello que la aludida "correspectividad" adquiere aquí vital relevancia. El contrato de medicina prepaga como contrato de larga duración se diferencia de otros como los de distribución puesto que mientras en éstos la duración resulta beneficiosa para ambas partes, en el contrato de medicina prepaga la duración favorece a uno y dificulta la ecuación económica de otro.

El contrato de medicina prepaga es el contrato mediante el cual una de las partes se obliga a prestar servicios médicos a los pacientes, por sí o por terceros, sujeta a la condición suspensiva de que se dé una determinada enfermedad en el titular o beneficiario, contra el pago de un precio anticipado y periódico. (LORENZETTI, Ricardo L., “Consumidores”, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003, pág. 330)

Es un contrato de adhesión, es decir, de aquellos cuyas cláusulas son preformuladas por una sola de las partes (empresa de medicina prepaga) y aceptadas o rechazadas por el adherente (paciente), sin poder modificarlas.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación brinda una definición de contrato por adhesión en su art. 984 como “aquel mediante el cual uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte o por un tercero, sin que el adherente haya participado en su redacción”.

Es un contrato de consumo conforme el ámbito de aplicación subjetivo (art. 1º y 2º) y objetivo (art. 3º) de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor.

Asimismo, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación recepta también el contrato de consumo en el Título III del Libro sobre Derechos Personales.

Es un contrato aleatorio, de modo que el usuario no sabe si va a requerir los servicios médicos o no, lo cual depende de un acontecimiento futuro e incierto (la enfermedad).

Es un contrato de larga duración, es decir que se celebra para perdurar en el tiempo.

La derogación de los artículos 5, inciso g), y de los primeros dos párrafos del artículo 17, ambos de la ley 26.682, por los artículos 267 y 269 del DNU 70/2023, deja en manos de las Empresas de Medicina Prepaga la facultad de fijar **discrecionalmente** el aumento de las cuotas prestacionales y para ello la de modificar en su favor la ecuación económica y el alea de los contratos en curso, constituyendo la incorporación de una cláusula abusiva

que debe tenerse por no convenida (art. 37 inc. a y b ley 24.240) por cuanto desnaturaliza las obligaciones asumidas en su favor ampliando sus derechos, circunstancia que por causa de imposibilidad de pago podría hasta constituir una causa indirecta de recisión por la empresa no autorizada en el artículo 9º de la ley 26.682.

En el caso existe la afectación normativa del artículo 42 de la CN y de los artículos 5, inciso g) y 17 de la ley 26.682/11, de Marco Regulatorio de Medicina Prepaga, mediante el acto del Poder Ejecutivo Nacional que se denuncia de su derogación prevista en los artículos 267 y 269 del DNU 70/2023 del 21/12/2023, dispuesta **en violación a las disposiciones del artículo 99, inciso 3), de la Constitución Nacional, resultando prima facie su ilegalidad y arbitrariedad manifiesta**, por lo que corresponde tener por acreditada la "verosimilitud" del derecho invocado.

De modo tal que: "La norma, al hacer la aclaración establecida en el artículo respecto de que sólo lo es al tiempo de la contratación, dispone que el usuario pagará la cuota fijada para el grupo etario en el cual el consumidor se encuadre, vigente sólo a su ingreso. A partir de allí, su cuota sólo debería verse modificada por los aumentos autorizados por el Estado y por ningún otro motivo, con excepción del régimen establecido para aquéllos que alcancen los 65 años y que no contaran con 10 años de aportes en dicha empresa de salud, en cuyo caso, el artículo 12 de la norma en estudio contempla la aplicación de diferenciales"[13].-

[13] Cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B, expte. nº 35461/2012 – "VARIMAK S.A. Y OTROS c/ SWISS MEDICAL S.A. s/AMPARO" Sentencia del 19 de julio de 2019.

La Autoridad de Aplicación de la ley 26.682/11 ha dispuesto a partir de septiembre de 2012 sucesivos aumentos generales de las cuotas de los planes prestacionales de las EMP, como se acredita con la copia extraída de la página institucional de la Superintendencia de Servicios de Salud: www.argentina.gob.ar/sssalud/usuarios/aumentos-entidades-de-medicinaprepaga, que se acompaña como prueba en el archivo digital adjunto y es de consulta pública.-

Con relación al requisito de la verosimilitud del derecho la doctrina ha señalado que "....La exigencia de este requisito, para el dictado favorable de la pretensión cautelar, no significa que se deba requerir la prueba terminante y plena del derecho invocado, sino que resulta suficiente su acreditación prima facie, es decir, como lo ha señalado la doctrina y jurisprudencia, que la verosimilitud del derecho debe ser entendida como la probabilidad de que el derecho exista, y no como una incontrastable realidad, que sólo se logrará al agotarse el trámite de la acción de fondo"[14].

A su vez, nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho reiteradamente que las medidas cautelares no exigen un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, ni un juicio de verdad, sino que se trata de advertir lo verosímil o hipotético (CSJN, vid. 22-12-92, I. 90.XXIV. originario: "Iribarren, Casiano Rafael c/ Provincia de Santa Fe s/ Acción Declarativa"). De modo que *"... la apreciación del derecho invocado por la parte actora no impone efectuar, en principio, un análisis jurídico riguroso sino que basta con que aquél tenga apariencia de verdadero..."* (vid. Cám. Nac.Fed. Cont. Adm. Sala II, 16-8-93,

[14] De Lázzari, Eduardo "Medidas Cautelares", t. I p. 29 y jurisprudencia allí citada, mencionado por Nissen en ob. cit. pág. 173; en igual sentido, Halperin, "Sociedades Anónimas" p. 656; CSJN Fallos 306:2060; LL 1986-B-48.

“Marchiano, Domingo Alberto –incidente- c/ Ferrocarriles Metropolitanos Sociedad Anónima s/ juicio de conocimiento”).

Sin perjuicio que las medidas cautelares no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino solo su verosimilitud, en el caso que nos ocupara mi derecho resulta claramente de las expresas disposiciones del artículo 42 de la CN; del Marco Regulatorio de Medicina Prepaga, Ley 26.682 y del artículo 99, inciso 3º de la constitución Nacional, y de los precedentes en los fallos citados y concordantes de la CSJN.

En conclusión, en el caso que nos ocupa, más que verosimilitud en el derecho HAY CERTEZAS EN EL DERECHO.

VIII.1.2.Peligro en la demora:

Existe peligro en la demora en el dictado de la medida de no innovar solicitada toda vez que el DNU 70/2023 fue publicado el 21/12/23 sin determinar la fecha de su entrada en vigencia, por lo cual esta se produjo el 29/12/2023, conforme lo dispone el artículo 5º del CCyC, momento a partir del cual los aumentos de cuota pasarán a ser resorte de la propia decisión discrecional de las Empresas de Medicina Prepaga, con la inmediata afectación normativa de las disposiciones en los artículos 42 y 75, incisos 22 y 23. de la Constitución Nacional.-

En efecto, conforme lo declaró el presidente de Swiss Medical group, en nota periodística que se adjunta, el aumento real es y será el siguiente:

Enero 40% en el caso de Swiss medical y febrero no menor a 25%. Lo que en los hechos representa un confiscatorio incremento del 65% antes que termine la FERIA JUDICIAL.

El "peligro en la demora", denominado periculum in mora, es el que justifica el interés jurídico del peticionante, pues se trata de evitar que el pronunciamiento que reconozca su derecho llegue demasiado tarde y no pueda cumplirse el mandato judicial (RED 17-646; LL 1986-E-70).

Ello no significa que se requiera daño efectivo (**que de hecho SE ESTÁ PRODUCIENDO)** sufrido por el peticionante y en este orden la CAM. C.y.C. FED – Sala Feria A, en la causa nº 7161/22 "SARQUIS, SANDRA NAIR c/OSCOMM Y OTRO s/AMPARO DE SALUD" DEL 18/07/2022, tiene dicho que: "***Y con respecto al peligro en la demora, es suficiente recordar que este Tribunal ha interpretado reiteradamente que se verifica con la sola incertidumbre del emplazante, acerca de la continuidad de los servicios médico asistenciales con los que contaba*** (confr. Sala II, causas Nº 3145/08, del 15/08/08; nº 12.161, del 17/04/09 y nº 3275/09 del 18/06/09, entre muchas otras)"

En esta tónica, la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "O.S.F.A.T.L.F. c/ Entre Ríos, Provincia de", interpretando el concepto del peligro en la demora, dijo: "para apreciar si concurre el requisito del peligro en la demora, debe verificarse si el mantenimiento o alteración de la situación de hecho o de derecho existente puede influir en la sentencia o convertir su ejecución en ineficaz o imposible" (a La Ley, año 1996, tomo C, pág. 725).

Con relación al caso concreto que nos ocupa, han dicho nuestros tribunales: “En punto al periculum in mora, en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resulta suficiente para tenerlo por acreditado, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan. Esta solución es la que mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende, que compromete la salud e integridad física de las personas, reconocidos por los pactos internacionales de jerarquía constitucional” (CNCom. esta Sala in re “Desiderato, Salvador María c/ Galeno S.A. s/ amparo s/ incidente de apelación por Galeno S.A.” del 18.11.08; idem in re “Llahaff, Jorge Rubén c/ Swiss Medical S.A. s/ medida precautoria s/ incidente de apelación art. 250 cpr.” Del 07.11.11).

“Asimismo, en lo que refiere al peligro en la demora y su acreditación, cuando se cuestionan decisiones que tienen directa relación con la salud de las personas, ***es suficiente para tener por cumplido este recaudo la incertidumbre y la preocupación que ellas generan en el ánimo de las personas*** (CNCom, Sala B in re "Aguilar Pinedo, Carlos Alberto c/ Swiss Medical S.A. s/Ordinario", del 16-8-18).[15]

VIII.1.3.Contracautela:

Ofrezco como contra-cautela la caución juratoria en los términos del art. 199 del CPCC, que solicito se tenga por prestada con la firma del presente, que solicito que V.S. contemple otorgarme teniendo en cuenta la verosimilitud del derecho y las constancias del caso.

[15] “MEZGER SILVIA ESTER C/ SWISS MEDICAL SA S/ AMPARO S/ INCIDENTE ART. 250 DE SWISS MEDICAL SA., 26/08/19, Cámara Nacional en lo Comercial, Sala B.

Al efecto hago presente que dada la mayor verosimilitud del derecho invocada y documentada en autos, deberá admitirse como contracautela la caución juratoria, conforme lo resuelto por la CNCont. Adm. Fed. Sala III, in re "Corrflor 636 SRL c/ Entel s/ Amparo" 3/7/92.

En idéntica línea con los puntos anteriores dispuso la CNCOM en el fallo "BBB Carlos Horacio y otro c/ Swiss Medical S.A. y otro s/sumarísimo", Sala B, 8-ago2017: "No tratándose de los supuestos excepcionales previstos por el art. 200 del Cpr., la contracautela debe estimarse en función de la verosimilitud del derecho, las circunstancias del caso y los elementos del juicio actualmente disponibles (Cpr. 199, tercer párr.; CNCom, esta Sala, in re "Instituto Geriátrico Coghlan c/ Moquez de Mazlan, Jorge y otros s/ ordinario" del 20.3.98).

En sub-lite, se aprecia que la caución juratoria dispuesta por la a quo observa tales parámetros, ya que se entiende que una contracautela real sería contradictoria con la finalidad que se procura mediante el dictado de una cautelar como la de la especie[16].-

También podemos citar que: "Corresponde confirmar la resolución de grado en cuanto dispuso suspender cautelarmente los aumentos establecidos por la empresa de medicina prepaga, previa caución juratoria.

Ello así, en el marco de una acción incoada a fin de que la demandada se abstenga de aumentar la cuota de afiliación al sistema de salud que administra, con fundamento en la edad de los afiliados o cualquier otra causa no pactada y se retrotraiga el arancel al importe vigente antes del aumento.

---

[16] CNCom. Sala C in re "Argiz, Ramón c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/sumarísimo" del 18.12.09; idem in re "Nabel, Adán y otro c/ Federación Médica Gremial de la Capital Federal s/ medida precautoria" del 27.04.10.

En el caso, se aprecia que la caución juratoria dispuesta observa los parámetros de verosimilitud del derecho. Una contra-cautela real sería contradictoria con la finalidad que se procura mediante el dictado de una cautela como la de la especie[17].-

Resultando de los elementos aportados, que prima facie darían cuenta de los incumplimientos de la demandada de la normativa orden público que se denuncia como violentada, existe en el caso la verosimilitud del derecho y **urgencia de la medida** que justificarían el otorgamiento de la cautelar prestando caución juratoria.

VIII.I.4. Efecto devolutivo – Inconstitucionalidad del efecto suspensivo:

En el supuesto de concesión de la medida cautelar y de ser ésta recurrida, solicito que el recurso de apelación sea concedido con efecto devolutivo (Cfr. Art. 498 inc. 6 CPCCN) (Morello y Vallefin "El amparo Régimen procesal", Rossi, LL 31-5-2000, Sagues, LL-16-8- 2000).

Por ello, y a todo evento, toda vez que esta acción tramite por la vía de la ley 16.986, planteo la inconstitucionalidad del efecto suspensivo del recurso de la apelación de la medida cautelar prevista en ella por violar el art. 43 de la Constitución Nacional. (Cfr. Morello y Vallefin "El amparo Régimen procesal", Rossi, LL 31-5-2000, Sagues, LL-16-8-2000).

IX.- BENEFICIO DE JUSTICIA GRATUITA

[17] CNCom. Sala C in re "Argiz, Ramón c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ sumarísimo" del 18.12.09; id. id. in re "Nabel, Adán y otro c/ Federación Médica Gremial de la Capital Federal s/ medida precautoria" del 27.04.10).” (AGOSTINELLI MARCELO HECTOR C/ SWISS MEDICAL SA S/SUMARISIMO, 11/10/13,Cámara Comercial: B.

Que tratándose en el caso de una acción planeada en los términos de la ley 24.240, de defensa del consumidor, corresponde que se me otorgue el beneficio de justicia gratuita, que incluye las costas del juicio.

En un reciente Fallo del 14/10/2021 dictado en “Recurso Queja Nº 1 - ADDUC Y OTROS c/ AYSA SA Y OTRO s/Proceso De Conocimiento” Fallos 344:2835, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por unanimidad de sus miembros, dispuso que: “Una razonable interpretación armónica de los artículos 53 y 55 de la ley 24.240 (con las modificaciones introducidas por la ley 26.361) permite sostener que el Congreso Nacional ha tenido la voluntad de eximir a quienes inician una acción en los términos de la Ley de Defensa del Consumidor del pago de las costas del proceso, en tanto la norma no requiere a quien demanda en el marco de sus prescripciones la demostración de una situación de pobreza para otorgar el beneficio, sino que se lo concede automáticamente y solo en determinados supuestos, esto es en acciones iniciadas en defensa de intereses individuales, se admite que la contraparte acredite la solvencia del actor para hacer cesar la eximición”[18] Y que: “Al brindar la ley de defensa del consumidor a la demandada -en ciertos casos- la posibilidad de probar la solvencia del actor para hacer caer el beneficio, queda claro que la eximición prevista incluye a las costas del proceso pues, de no ser así, no se advierte cuál sería el interés que podría invocar el demandado para perseguir la pérdida del beneficio de su contraparte”.

Y finalmente: “Que una razonable interpretación armónica de los artículos transcriptos permite sostener que, al sancionar la ley 26.361 ─que

[18] Cfr. Fallos 335.1080; 338:40; 338:1344 y CNCiv.Com.Fed., Sala 3, Causa N° 11082/2021, del 17/5/2022; Sala 1, Causa N° 82202/2018, del 20/5/2022-

introdujo modificaciones al texto de la ley 24.240─, el Congreso Nacional ha tenido la voluntad de eximir a quienes inician una acción en los términos de la Ley de Defensa del Consumidor del pago de las costas del proceso.

En efecto, la norma no requiere a quien demanda en el marco de sus prescripciones la demostración de una situación de pobreza para otorgar el beneficio, sino que se lo concede automáticamente. Solo en determinados supuestos, esto es en acciones iniciadas en defensa de intereses individuales, se admite que la contraparte acredite la solvencia del actor para hacer cesar la eximición.

En este contexto, al brindarse a la demandada ─en ciertos casos─ la posibilidad de probar la solvencia del actor para hacer caer el beneficio queda claro que la eximición prevista incluye a las costas del proceso pues, de no ser así, no se advierte cuál sería el interés que podría invocar el demandado para perseguir la pérdida del beneficio de su contraparte. (Cfr. Fallo citado Considerando 8)

Esta Doctrina es reiteración de Fallos: 335:1080 y 338:40 y más recientemente en Fallos: 338:1344 en donde por unanimidad de sus integrantes el Supremo Tribunal señaló que: “El otorgamiento del beneficio de gratuidad en materia de acciones judiciales que los consumidores y usuarios pueden iniciar cuando sus intereses resulten afectados o amenazados no aparece condicionado por el resultado final del pleito pues el artículo 55 de la ley 26.361 lo prevé "para todas las acciones iniciadas en defensa de intereses colectivos" por lo que una interpretación que pretenda restringir los alcances del precepto no solo desconocería la pauta

interpretativa que desaconseja distinguir allí donde la ley no distingue, sino que conspiraría contra la efectiva concreción de las garantías constitucionales establecidas a favor de los consumidores -y de las asociaciones que pretendan proteger sus intereses- a fin de posibilitar el acceso a la jurisdicción en defensa de sus derechos.” (Considerando 7º)

X.- CASO FEDERAL

Para el caso de resolución adversa, dejo planteado el caso federal para recurrir a la Corte Suprema por la vía del inciso 3º del artículo 14 de la ley 48, pues en dicho supuesto se encontraría en juego la inteligencia de los artículos 14bis, 16, 17, 18, 19, 33, 41, 42, 43 y 75 inciso 22, de la Constitución Nacional y artículos 5 inciso g) y 17 de la ley 26.682/11 y la decisión sería contraria al derecho que mi parte funda en ellos y son materia de litigio.

XI.-PETITORIO

Por lo expuesto a V.S. solicito:

1) Me tenga por presentado, por parte y por constituido el domicilios electrónico denunciado.

2) Se dé curso a la acción de amparo y se tenga por ofrecida la prueba y por acompañada la documentación.

3) Se disponga, con carácter **de preferente despacho**, la medida de no innovar solicitada en los términos del artículo 230 CPCC, ordenando mantener la vigencia de las disposiciones en los artículos 5 inciso g) y 17 de la ley 26.682/11, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en esta causa, con notificación a la demandada con **habilitación de días y horas inhábiles** y comunicación a SWISS MEDICAL SA. Que se abstenga de incrementos de

cuotas a este afiliado, que no estén expresamente autorizados por el Ministerio de salud, en concordancia con el artículo 5º inciso g) y parcialmente del artículo 17, ambos de la ley 26.682.

4) Se me conceda el beneficio de justicia gratuita por tratarse de una acción iniciada en los términos de los artículos 52, 53 y 55 de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor.-

5) Conceda el derecho de exclusión de cualquier acción colectiva, en los términos solicitados en el punto VI.-

6) Se cite a la demandada a dar explicaciones en los términos del artículo 8º de la ley 16.986.-

7) Se tenga presente el planteo de Caso Federal.-

8) Oportunamente se dicte sentencia, disponiéndose la inconstitucionalidad de los artículos 267 y 269 del DNU 70/2023, con costas.-

Proveer de conformidad, ***ES JUSTO.***



MINOTTI Jorge Oscar

Firmado digitalmente por MINOTTI Jorge Oscar
DN: SERIALNUMBER=CUIL 20168649577, C=AR, CN=MINOTTI Jorge Oscar
Razón: Estoy aprobando este documento con mi firma legalmente vinculante
Ubicación: la ubicación de su firma aquí
Fecha: 2024.01.09 11:48:00-03'00'

Signature Not Verified
Digitally signed by JORGE OSCAR MINOTTI
Date: 2024.01.09 11:57:56 ART

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE SAN NICOLAS 1

47/2024

MINOTTI, JORGE OSCAR c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL s /AMPARO LEY 16.986

San Nicolás, 2024.- BAM

Siendo que la habilitación de la feria judicial es una medida de carácter excepcional, por lo que su viabilidad debe encontrarse restringida a supuestos de probada urgencia, tales como aquellos en que una dilación pudiera producir la frustración de un derecho, no bastando el simple perjuicio y no encontrándose fundada tal urgencia, no ha lugar a la habilitación de feria requerida.

Ello es así por cuanto el actor si bien señala que la entrada en vigencia del DNU 70/2023 que modifica los arts. 5 inc.g y 17 de la ley 26682, le causa un perjuicio por cuanto aduce la imposibilidad de abonar la cuota que SWISS MEDICAL S.A. fije, con la eventual posibilidad que la misma lo dé de baja, tal circunstancia no se encuentra acreditada en autos dado que de la documentación acompañada no surge que se le haya comunicado tal aumento, ni intimado a abonar suma alguna, ni tampoco que no pueda hacer frente a la cuota aludida, con lo cual y, más allá del derecho a la salud que el actor invoca como justificación para habilitar la feria judicial, la pretensión que intenta trata de una cuestión netamente patrimonial ya que se observa que lo intenta con la medida cautelar pedida es que se dejen sin efecto los arts. 267 y 269 del DNU en cuestión y que la demandada se abstenga de cobrar incrementos.

#38596565#397791909#20240110114806932

Así, comparto la jurisprudencia que señala que "*Dado que la habilitación de la feria es materia de orden público, las suspensión de las funciones judiciales durante ella es de carácter obligatorio para los jueces y justiciables. Por tanto, su habilitación es una medida de excepción que debe acordarse con criterio restrictivo. La simple invocación de que se trata de una acción de amparo en la que se requirió una medida cautelar no basta para acceder a la habilitación de una feria judicial. (CNFed.Cont.Adm.,Sala IV,24/7 /97, LL,1998-B-877)*"; "*Las razones de urgencia que determinan la habilitación del feriado judicial son sólo aquellas que importan para los litigantes un riesgo cierto e inminente de ver frustrados los derechos para cuya tutela se requiere protección judicial. A los efectos de la habilitación del feriado judicial, los litigantes deben justificar la existencia de causa justa y peligro de perjuicio. Por ello, es insuficiente la mera afirmación del interesado acerca del peligro en la demora, debiéndose acreditar los extremos alegados como sustento de la pretensión (CNCiv., Sala de Feria, 25/7/97,LL,1998-D-225)* (cit. ambos en HIGHTON, Elena I y AREAN, Beatriz A; Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; Ed. Hammurabi; Primera Edición, Año 2006, Tomo 3, págs.306 y 305).

Por último cabe aclarar que lo que aquí resuelto es concordante con lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fecha reciente, al decidir en un planteo vinculado con la validez constitucional del DNU N°70/2023, disponiendo que sería

#38596565#397791909#20240110114806932

tratado luego de finalizada la feria judicial (conf. Incidente N° 1 - ACTOR: LA RIOJA, PROVINCIA DE DEMANDADO: ESTADO NACIONAL s/INCIDENTE DE MEDIDA CAUTELAR - 2847/2023, del 29.12.2023).

En consecuencia, una vez finalizada la feria judicial, pase a despacho para proveer.

Signature Not Verified
Digitally signed by MARCELO MARTIN BAILAQUE
Date: 2024.01.10 12:14:46 ART

REVOCATORIA Y APELA EN SUBSIDIO

Señor Juez Federal:

JORGE OSCAR MINOTTI, por propio derecho, abogado, T 90, F 523 C.S.J.N., constituyendo domicilio electrónico al CUIT 20-16864957-7, y el legal en Av. Falcón 169 de esta ciudad, en los autos caratulados: "**MINOTTI, JORGE OSCAR C/PODER EJECUTIVO NACIONAL S/AMPARO LEY 16.986" Expte 47/2024** a V.S. respetuosamente me presento y digo:

I.- REVOCATORIA Y APELACION EN SUBSIDIO

Que, en legal tiempo y adecuada forma, vengo a interponer formal recurso de REVOCATORIA y subsidiaria apelación contra el auto que antecede, en donde dispone desestimar el pedido de habilitación de feria, para que se la revoque por contrario imperio por las razones que a continuación expongo:

No escapa al conocimiento de esta parte que durante el mes de enero de cada año (conf. Acordadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Nº 53 /73, Nº 30/84 y Nº 24/88), tiene lugar un período de feria judicial en el cual solamente "... ***se despacharán los asuntos que no admitan demora...***"

Asimismo, que "Las razones de urgencia que determinan la habilitación del feriado judicial son solamente aquellas que entrañan para los litigantes un riesgo cierto e ***inminente*** de ver frustrados los derechos para cuya tutela se requiere la protección jurisdiccional, correspondiendo al Juez de feria apreciar

y establecer si se trata de diligencias comprendidas en los términos del artículo 153 del digesto de rito"[1]

En éste orden es necesario remarcar que V.S. yerra con la limitación que le otorga al ámbito excepcional de la feria, cuando señala que: "…Siendo que la habilitación de la feria judicial es una medida de carácter excepcional, por lo que su viabilidad debe encontrarse restringida a supuestos de probada urgencia, tales como aquellos en que una dilación pudiera producir la frustración de un derecho, ***no bastando el simple perjuicio (****el resaltado es nuestro)* y no encontrándose fundada tal urgencia, no ha lugar a la habilitación de feria requerida". Me explico:

Sobre la urgencia, no es necesario explayarse en demasía, en mérito que no es necesario probar que las cuotas a las EMP. Se abonan con carácter mensual, es decir que no tener repuesta durante enero, configura que, en febrero, tendré 2 (dos) cuotas, cuya suma representan casi una 3° cuota, toda vez que CUOTA ENERO + 40% + cuota Febrero + 40%, representan, X+80%, una imposibilidad material que no necesita prueba y que debería surgir de la propia experiencia del magistrado.

Ahora bien, el error fundamental que subyace en la entelequia esbozada se encuentra en la afirmación dogmática que **no basta el simple perjuicio.** Esto no es así, y con palabras de la SCJN, a las que adherimos, nos alecciona en el precedente "***Nicosia***", donde dispuso que **la violación a la garantía** de defensa en juicio **consagrada por la Ley Fundamental** (art.

[1] Cfr. Expte. 48013/2023 "Asociación Civil Observatorio Del Derecho A La Ciudad Y Otros C/ En-Dnu 70/23 S/Amparo Ley 16.986" Resolución Del 04/01/2024, Juzgado De Feria De Primera Instancia En Lo Contencioso Administrativo Federal.

18) “***que irrogue un perjuicio a derechos jurídicamente protegidos***, de estar reunidos los restantes recaudos de habilitación judicial, puede y **debe** ser reparada por los jueces de acuerdo con el principio de supremacía de la Constitución y con arreglo al control de constitucionalidad judicial y difuso (art. 31 y consc.) (Fallos, 316:2940).-

Es decir, que el Tribunal Supremo de la Nación convalida NO SOLO el perjuicio inminente, sino el potencial **estado de incertidumbre**, cuando se encuentran en juego garantías constitucionales, como las reclamadas en autos.

Es necesario aclarar, como punto sustantivo que debió evaluarse en autos, que no se trata de si el aumento es mucho o es poco, sino que se trata de un aumento fuera de todo control estatal, violando el art. 42 de la Constitución Nacional, con un aumento indiscriminado de más del 40% que anuncia públicamente la EMP para enero 2024, pero que excede largamente el 6,26% que la Autoridad de Aplicación ya había autorizado –Resolución n° 2577/22- para ese mismo período, es decir que no solo el DNU viola una garantía constitucional sino que arrasa con una resolución que ya había autorizado los incrementos y se encontraba dentro del ámbito de mis derechos adquiridos.

Es claro que el suscripto, trajo ante V.S. un riesgo concreto -no potencial ni inminente- porque ya está públicamente anunciado por la empresa, el aumento del 40% y remarco, que carezco de toda posibilidad de negociación con SWISS, ya que el intermediario y protector de la relación de

consumo (el Estado) se ha retirado conforme lo disponen los arts. 267 y 269 del DNU N° 70/2023, cuya inconstitucionalidad se reclama.

Reitero, que el peligro no es inminente, es EFECTIVO, está sucediendo, y me encuentro, como usuario del sistema y parte débil del contrato sin la posibilidad de verificar la razonabilidad del mismo, ya que es una tarea -como vengo diciendo- que debería efectuar el MINISTERIO DE SALUD que, en virtud de lo dispuesto en los arts. 267 y 269 del DNU N° 70/2023 (cuyos efectos jurídicos se ha solicitado sean suspendidos precautoriamente), no lo realizará.

En síntesis, el Estado en una cuestión de gravedad que afectan los derechos humanos de 3° generación (la salud) me está abandonando por segunda vez. Se retiro de la fiscalización de los incrementos de las EMP y ahora, el poder judicial se retira del altísimo deber de controlar el apego a normas constitucionales, en una emergencia. Disculpen, pero luego ponen el grito en el cielo, cuando el pueblo piden ***que se vayan todos***.[2]!

En la acción colectiva que he referenciado en la demanda, el juez de la causa acertadamente ha señalado que “Consecuentemente, la realización del bien jurídico cuya tutela se pretende mediante la acción se relaciona sub examine con el Derecho a la Salud y la intervención de un organismo especializado en la determinación del precio que una parte de los agentes del sistema de salud nacional fijen para sus servicios. Es por ello que ***a partir de***

[2] fue un lema surgido espontáneamente en el curso de las protestas populares, piquetes y cacerolazos que caracterizaron a la crisis de diciembre de 2001 en Argentina. La consigna expresaba la crisis de representatividad y el desencanto completo de la población respecto de sus dirigentes, exigiendo la renuncia masiva de los gobernantes y miembros de los 3 poderes.

la comprensión del bien jurídico cuya tutela se persigue y los mecanismos normativamente previstos para dicha realización es como se logra delinear los recaudos propios de la acción …" Ajustando con este concepto, lo que V.S. soslaya raudamente, cual es el concepto que el bien jurídico en juego, es un Derecho Humano, que se encuentra en riesgo de ser vulnerado y que requiere la intervención de la última trinchera de la república: El poder judicial y de manera URGENTE, por lo que no se puede obviar que en autos existe una inexorable perentoriedad.

Carece de razonabilidad que no se reconozca la urgencia que amerite la habilitación de la feria para el dictado de la medida cautelar solicitada, sobre la base de que hasta tanto el juez de la causa decida, tengo un tiempo razonable para incumplir con el pago. No es éste el razonamiento válido. El razonamiento válido, es que, si no cumplo con la cuota, corro un riesgo de corte, con riesgo de salud, y además que si no cumplo los intereses por mora pueden resultar astronómicos en virtud que también se ha liberado los topes de los intereses.

A su vez la CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL - SALA FERIA A, en la causa nº 7161/22 "SARQUIS, SANDRA NAIR c/OSCOMM Y OTRO s/AMPARO DE SALUD" DEL 18/07/2022, tiene dicho que: "Y con respecto al peligro en la demora, es suficiente recordar que este Tribunal ha interpretado reiteradamente que se verifica con la sola **incertidumbre** del emplazante, acerca de la continuidad de los servicios médico-asistenciales con los que contaba"[3].

[3] confr. Sala II, causas N.º 3145/08, del 15/08/08; Nº 12.161, del 17/04/09 y Nº 3275/09 del 18/06/09, entre muchas otras

Finalmente, que el criterio utilizado por la Corte en la causa N° 2847/23 no aplica en este caso, toda vez que en aquella hay un interés colectivos afectados por el DNU 70/2023, y aquí un interés particular que vulnera un derecho concreto, que puede traer consecuencias trágicas, si no puedo abonar las cuotas y se me suspenden los tratamientos, circunstancia, que si bien pueden encontrarse viciada en su origen –art. 99 inc. 3 CN- no permiten asimilar las distintas situaciones contempladas en normas a través de las cuales se modifican leyes vigentes que regulan materias muy diversas (Desregulación de la Economía, Reforma del Estado, Trabajo, Comercio Exterior, Bioeconomía, Minería, Aerocomercial, Justicia, Salud, Comunicación, Ley de Deportes, Ley General de Sociedad, Turismo y Registro Automotor, entre otros) en virtud de lo cual el examen acerca de existencia de presupuestos habilitantes de las medidas adoptadas (necesidad y urgencia) en los términos del art. 99 inc. 3 de la Constitución Nacional, debe efectuarse de manera independiente y en relación a cada materia en concreto, ya que la decisión sobre su validez puede diferir en cada supuesto, criterio que han sostenido la Cámara de Apelaciones del Trabajo – Sala Feria, en donde dispone hacer lugar a la medida cautelar suspendiendo lo dispuesto en el Título IV TRABAJO, del DNU 70/2023, en la causa expediente N° 56862/2023/1 Autos “Incidente N° 1 ACTOR: CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA c/PODER EJECUTIVO NACIONAL s/INCIDENTE”, Acuerdo del 03/01/2024, y el Juzgado de Feria de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal, expediente 48013/2023 “ASOCIACION CIVIL OBSERVATORIO DEL DERECHO A LA CIUDAD Y OTROS c/ EN-DNU 70/23 s/AMPARO LEY 16.986”, en su resolución del 04/01/24 que dispone hacer

lugar a la habilitación de la feria.

No debe escapar al alto conocimiento de V.S. que el tratamiento particular de cada circunstancia invocada ha dado lugar a pronunciamientos habilitantes, así lo ha dispuesto también el Juzgado de Feria de 1° Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Causa N°. 48485/2023 "ASOCIACION CIVIL INQUILINOS AGRUPADOS c/ EN-DNU 70/23 s/PROCESO DE CONOCIMIENTO Expte. Nº 48194/2023 y en "RIZZO, JORGE GABRIEL Y OTRO c/ EN-DNU 70/23 s/AMPARO LEY 16.986" - Juzgado de feria de 1° instancia en lo Contencioso Administrativo Federal - 04/01/2024.

Por lo que la sola invocación genérica de lo dispuesto por el Máximo tribunal en una causa de contenido y particularidad, esencialmente "**política"** no puede ser fundamento suficiente para desligarse del alto deber (¿y honor?) que debería ser, la custodia de la Constitución Nacional.

II.- NULIDAD DEL RESOLUTORIO

Asimismo, entiendo que, en autos, existe una nulidad de extrema gravedad procedimental, toda vez que, en orden a la índole de las cuestiones a decidir, V.S. debió solicitar con carácter previo, el dictamen o vista del Sr. Fiscal.

III.- CASO FEDERAL

Para el caso de resolución adversa, dejo planteado el caso federal para recurrir a la Corte Suprema por la vía del inciso 3º del artículo 14 de la ley 48, pues en dicho supuesto se encontraría en juego la inteligencia de los artículos 14bis, 16, 17, 18, 19, 33, 41, 42, 43 y 75 inciso 22, de la Constitución Nacional

y artículos 5 inciso g) y 17 de la ley 26.682/11 y la decisión sería contraria al derecho que mi parte funda en ellos y son materia de litigio.

IV.- PETITORIO

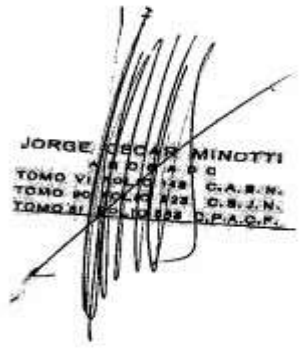
De V.S. solicito:

1.- Tenga por impetrada la revocatoria contra el auto en crisis.

2.- Revoque por contrario imperio, la resolución atacada.

3.- De no compartir el criterio expuesto, conceda la apelación Subsidiaria, que

Hacerlo así, ***ES JUSTO***



MINOTTI
Jorge Oscar

Firmado digitalmente por MINOTTI Jorge Oscar
DN: SERIALNUMBER=CUIL 20168649577, C=AR, CN=MINOTTI Jorge Oscar
Razón: Estoy aprobando este documento con mi firma legalmente vinculante
Ubicación: la ubicación de su firma aquí
Fecha: 2024.01.11 01:34:22-03'00'

Signature Not Verified
Digitally signed by JORGE OSCAR MINOTTI
Date: 2024.01.11 01:43:40 ART

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE SAN NICOLAS 1

47/2024

MINOTTI, JORGE OSCAR c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL s /AMPARO LEY 16.986

San Nicolás, 2024.- BAM

Visto: El recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto por la parte actora contra la providencia del día 10/1/2024 en cuanto no hace lugar a la habilitación de feria solicitada y,

Considerando:

Que la actora funda su petición sosteniendo que la resolución recurrida no tuvo en cuenta la urgencia, el peligro efectivo y el perjuicio que irroga el no hacer lugar a tal habilitación.

Explica que la empresa de medicina prepaga anuncia *"un aumento indiscriminado de más del 40%"* para enero de 2024, lo que excede del 6,26% que había señalado la autoridad de aplicación para ese mismo período por Resolución 2577/22, manifiesta ante la entrada en vigencia del DNU que carece de toda posibilidad de negociación *"...ya que el intermediario y protector de la relación de consumo (el Estado) se ha retirado conforme lo disponen los arts.267 y 269 del DNU N° 70/2023 cuya inconstitucionalidad se reclama..."*.

Destaca, entre otras consideraciones que realiza, que el Estado lo ha abandonando por "segunda vez" ya que *"...el poder judicial se retira del altísimo deber de controlar el apego a normas constitucionales, en una emergencia..."*.

#38596565#397820492#20240112082706247

Cita como fundamento de su postura los recientes fallos dictados en donde se habilitó la feria judicial para el tratamiento de cuestiones relativas al DNU aquí tachado de inconstitucional, exponiendo que la invocación genérica de lo dispuesto por nuestro Máximo Tribunal en una causa de contenido y particularidad, "*esencialmente política no puede ser fundamento suficiente para desligarse del alto deber (¿Y honor?) que debería ser, la custodia de la Constitución Nacional...*"

Que analizados los fundamentos del actor no advierto en ellos, motivos que ameriten que me aparte de lo ya decidido, no resultando los mismos suficientes para rebatir lo resuelto, por cuanto tal como lo sostuve en la mentada providencia no se acredita ninguna situación acuciante de índole económica que le impida abonar el eventual aumento, ni tampoco que no haya podido abonar cuota alguna, ni que la empresa de medicina prepaga le haya intimado, y agrego que tampoco consta ni denuncia que se le notificara la rescisión del contrato que los une por falta de pago, teniendo presente para ello que el art. 9 de la ley 26.682 no fue derogado, ni modificado por el DNU 70/2023, artículo que en su parte pertinente que *"...En caso de falta de pago, transcurrido el término impago establecido y previo a la rescisión, los sujetos comprendidos en el artículo 1° de la presente ley deben comunicar en forma fehaciente al usuario la constitución en mora intimando a la regularización*

#38596565#397820492#20240112082706247

dentro del término de diez (10) días....", con lo cual, considero en base a lo expuesto que la resolución atacada se ajusta a derecho.-

Asimismo, atento lo establecido por el art. 153 del C.P.C.C.N. en cuanto dispone que la resolución que deniegue el pedido de habilitación de días y horas "(...) solo podrá recurrirse por reposición, siempre que aquella fuera denegatoria", no habiendo acreditado el actor, tal como lo expongo supra, perjuicio suficiente que justifique que me aparte de lo allí establecido, ni tampoco razones de perentoriedad que justifiquen levantar la feria judicial -de carácter obligatorio tanto para los jueces como para los justiciables y cuya suspensión es una medida de excepción que debe adoptarse con criterio restrictivo-, considero entonces que tampoco corresponde acoger el recurso de apelación interpuesto en subsidio.

Así lo ha resuelto, la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario en autos "Centro Social y Mutual Personal del Jockey Club de Rosario c/ Banco de la Nación Argentina s/ Amparo Ley 16.986" del 19/01/2016, "El artículo 153 del C.P.C.C.N. establece expresamente que la resolución que deniegue el pedido de habilitación de días y horas "sólo podrá recurrirse por reposición"; y en igual sentido, la Sala II Cám. Civil y Comercial de San Martín, "La decisión que desestima la habilitación de la feria judicial es inapelable (art. 153, Cód. Procesal) siendo éste el principio general aplicable, salvo supuestos excepcionales que justifiquen apartarse de él" (Lexis N° 14/29221); Cám. Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala II, 18/01 /1991, "La resolución que desestima la habilitación de

#38596565#397820492#20240112082706247

la feria judicial, es en principio inapelable, atento lo dispuesto en el artículo 153 del Cód. Procesal" (Lexis N° 14/22222).

Por todo lo expuesto, Resuelvo:

No hacer lugar al recurso de revocatoria, ni al de apelación en subsidio interpuestos.

Notifíquese.-

Signature Not Verified
Digitally signed by MARCELO MARTIN BAILAQUE
Date: 2024.01.12 10:11:03 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by JORGE OSCAR MINOTTI
Date: 2024.01.15 15:13:14 ART

#38596565#397820492#20240112082706247