Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 4

41/2024

MARANO, SILVIA MABEL c/ SISTEMA MEDICO CONSEJO PROFESIONAL DE CIENCIAS ECONOMICAS DE CABA DNU 70/23 s/AMPARO

Buenos Aires.- FK

Sin perjuicio del estado de autos, atento a las circunstancias fácticas que seguidamente se describirán, estése a lo resuelto a continuación.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- En el caso, mediante la presente acción, la parte actora persigue la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del DNU N° 70/2023 que dejarían sin control estatal la fijación del valor por la prestación de su servicio de salud y, por otro lado, cuestionando los aumentos realizados en los servicios de salud prestados por la accionada a partir de la sanción de la normativa impugnada.

II.- Cabe recordar, que según lo determina el art. 163, inc. 6, del CPCC *"...la sentencia podrá hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados como hechos nuevos..."*.

En este sentido, según ha entendido la Corte Suprema de Justicia, en el amparo: "*...debe fallarse, con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia...*" (*Cfr. Morello-Vallefín "El amparo-Régimen Procesal" pág. 140 y sus citas*) y dado que el poder de juzgar ha de ejercerse en la medida que perdure una situación de conflicto de intereses contrapuestos en el marco de una controversia, les es impedido su ejercicio cuando esas circunstancias ya no existen (*cfr. CSJN, fallos: 311:787, 328:2440*).

III.- Sobre esta base, es dable señalar que en la causa N° 9610 /2024 caratulada: "SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD c/ OSDE Y OTROS s/AMPARO", con trámite ante el Juzgado del fuero N° 3, el día 03/05/2024 se hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación y se ordenó a las empresas de medicina prepaga allí demandadas, que se abstengan de efectuar aumentos de las cuotas en todos los planes prestacionales sin excepción. Por otra parte, se ordenó que se retrotraigan el monto de los valores a las cuotas vigentes al mes de diciembre de 2023, los que se actualizarán de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor que elabora mensualmente el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (*conf. considerando IX*). Asimismo, en dicho decisorio se estableció que en caso de que los afiliados hubieran abonado las facturas con los

#38607799#416426164#20240617132835805

incrementos allí dejados sin efecto, la diferencia resultante entre dicho importe y el cálculo de actualización fijado, constituye un crédito a favor de cada uno de ellos y se fijó el plazo de cinco (5) días para que cada Agente del Sistema de Salud demandado presente un plan de acción para efectivizar la restitución dineraria que se ordenó, bajo apercibimiento de tomar las medidas necesarias tendientes a lograr su cumplimiento.

Posteriormente, en el marco de dicha causa, se celebró un acuerdo entre las partes el día 27/5/2024, en los siguientes términos: " *...PRIMERO: Las empresas de medicina prepaga acuerdan la devolución de los montos cobrados en exceso por encima del IPC de los meses de Enero, Febrero, Marzo, Abril y Mayo de 2024 tomando para cada uno de los meses el IPC correspondiente al mes anterior. Se calculará en cada mes la diferencia entre el porcentaje de incremento realizado y el que hubiera correspondido por el IPC del mes anterior. Al resultante de cada mes, se calculará el monto de diferencia, si lo hubiera, hasta el mes de Junio ajustado por la Tasa pasiva BNA. A partir del mes de Julio de 2024 los montos consolidados se devolverán en 12 cuotas mensuales y consecutivas ajustado por Tasa Pasiva del BNA...QUINTO: Queda a cargo de la S.S.S. el seguimiento control y ejecución del cumplimiento del presente acuerdo en el marco de sus atribuciones legales y reglamentarias. A tal fin, arbitrará los medios administrativos a efectos de canalizar las eventuales consultas y/o denuncias de los afiliados...*". Además, allí convinieron en la cláusula SEGUNDO: " *Las Empresas de Medicina Prepaga aceptan reincorporar en iguales condiciones y sin restricción ni penalización alguna a quienes hayan sido dados de baja por falta de pago debido a los incrementos que son objeto del presente proceso…*".

Asimismo, cabe destacar que la Secretaría de Industria de Comercio del Ministerio de Economía de la Nación, también participó en la audiencia celebrada en el marco de la causa referida precedentemente, en los términos del art. 90 del CPCC, habiéndose comprometido a dar la intervención y el trámite que la ley prevé a la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, a fin de que se expida dentro del ámbito de su competencia, en relación a la tutela anticipada impuesta por la Resolución 1/24 y su aclaratoria -Res. 13 /24- (*confr. cláusula SEXTO del acuerdo citado*).

En igual sentido, previamente, con fecha 17/04/2024, en el marco de una denuncia por posible cartelización en los términos del artículo 2, inciso a), de la Ley N° 27.442, la Secretaría de Industria y Comercio del Ministerio de Economía dictó la Resolución N°1/2024, mediante la cual decretó una medida preventiva en la que ordenó a las empresas de medicina prepaga allí investigadas, que a partir del dictado de la misma: (i) los valores de las cuotas de los planes de

#38607799#416426164#20240617132835805

salud médico-asistenciales a ser cobradas no podrán superar al siguiente cálculo: Cuota del plan de salud médico asistencial de diciembre de 2023 multiplicado por (1 + la variación porcentual entre el Índice de Precios al Consumidor nivel general con cobertura nacional elaborado por el INDEC vigente al momento de la facturación correspondiente, y el mismo Índice correspondiente a diciembre de 2023), (ii) en el caso de clientes dados de alta luego de diciembre de 2023, el ajuste se deberá realizar teniendo como base un plan similar al contratado, (iii) cesar con cualquier tipo de intercambio de información, ya sea en el marco de las reuniones de la CONFEDERACIÓN UNIÓN ARGENTINA DE SALUD -UAS- o cualquier otro, que implique precios, servicios a proveer, costos y cualquier otra información comercial.

Es decir, que, mediante el dictado de dichas medidas y el acuerdo al que arribaron las partes en la causa judicial iniciada por la Superintendencia de Servicios de Salud precedentemente indicada, fueron dejados sin efecto los aumentos realizados con posterioridad a la entrada en vigor del D.N.U. N°70/2023 y quedó fijado el modo mediante el cual debían establecerse los valores correspondientes a partir de la cuota correspondiente a diciembre de 2023.

A su vez, en la causa N° 9610/2024, se acordó la devolución de los montos cobrados en exceso por encima del IPC de los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2024 y la reincorporación en iguales condiciones y sin restricción ni penalización alguna, respecto de aquellos asociados que hayan sido dados de baja por falta de pago debido a los incrementos aquí cuestionados, quedando a cargo de la SSSalud el seguimiento, control y ejecución del cumplimiento de lo convenido en el marco de sus atribuciones legales y reglamentarias, arbitrando, a tal fin, los medios administrativos a efectos de canalizar las eventuales consultas y/o denuncias de los afiliados.

III.- Sentado lo expuesto, corresponde recordar que la declaración de inconstitucionalidad de una ley o un decreto es un acto de suma gravedad que debe ser considerada como *ultima ratio* del orden jurídico (*conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 295:850; 311:394 y 312:1437, entre otros; CNCiv.Com.Fed., Sala 1, causas 4442 del 22.12.92, 619 del 10.2.94, 11470 del 27.2.96, 3720 /92 del 19.3.98 y 12.340/04 del 29.11.05; Sala 2, causas 9066 del 17.3.92 y 8872 del 30.4.93; Sala 3, causas 3265 y 3383 del 13.5.85 y 5762 del 7.9.88*) que ha de efectuarse, de modo exclusivo, como razón ineludible del pronunciamiento a dictarse (*conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 307:673*), a la que sólo cabe acudir cuando no existe la posibilidad de una solución adecuada del juicio por otros fundamentos que corresponde aplicar en primer lugar (*conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos 305:1304; 260:163, consid. 3° y sus citas*), u otro modo de salvaguardar algún derecho o

#38607799#416426164#20240617132835805

garantía amparada por la Constitución Nacional, si no es a costa de remover el obstáculo que representan a normas de inferior jerarquía (*conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos 324:4404; 313 :588, 594; 312:2315; 311:1399, entre otros*).

Asimismo, para que prospere una declaración de inconstitucionalidad de una norma, debe demostrar claramente de qué manera esta es contraria a la Constitución Nacional, causándole, además, un gravamen (*cfr. Fallos: 300:353; 307:1656; 310:211;311 :1880;321:1888 y 322:843*).

Así las cosas, es dable destacar que tal como fuera expuesto por la Superintendencia de Servicios de Salud, en su carácter de autoridad de aplicación de la Ley 26.682 -*confr. art. 4 de la referida Ley*- en la demanda interpuesta en el marco de la causa N° 9610/2024 al fundar su legitimación activa y describir sus funciones, que de los OBJETIVOS del Anexo II del Decreto N° 2710/2012, se le atribuye la siguiente competencia: "*...Regular y supervisar los Servicios de Salud, con el objeto de asegurar el cumplimiento de las políticas del área para la promoción, preservación y recuperación de la salud de la población, afianzando el equilibrio entre usuarios, prestadores y financiadores, en condiciones de libre competencia, transparencia, eficiencia económica y equidad social...*"; y, dentro de los objetivos y funciones como Autoridad de Aplicación, se encuentra el art. 5, inc. c), de la Ley N° 26.682 que expresamente dispone: "*Son objetivos y funciones de la Autoridad de Aplicación:...c) Determinar las condiciones técnicas, de solvencia financiera, de capacidad de gestión, y prestacional, así como los recaudos formales exigibles a las entidades para su inscripción en el Registro previsto en inciso anterior, garantizando la libre competencia y el acceso al mercado, de modo de no generar perjuicios para el interés económico general*".

En efecto, en el escrito constitutivo de dichas actuaciones, la Superintendencia de Servicios de Salud, en lo referido al Decreto 70 /2023, expresamente señaló que: "*...Mediante esta modificación, se otorgan más libertades al subsistema, desregulando aspectos correspondientes a la INTERVENCIÓN DE LA SSS en la AUTORIZACIÓN de la modificación de las cuotas que propusieran las EMP, pero manteniendo SIEMPRE mi mandante su autoridad como ORGANISMO DE FISCALIZACIÓN, el cual debe velar por el cumplimiento de la ley y garantizar el acceso al DERECHO DE SALUD...*".

Es posible verificar de lo descripto en el considerando II de la presente, que la Superintendencia de Servicios de Salud, en su carácter de Autoridad de Aplicación de la Ley 26.682, cuyas facultades se encuentran vigentes, conforme se desprende de la normativa citada precedentemente, ejerció el control y fiscalización de las cuotas relativas a los meses de enero, febrero, marzo, abril y

#38607799#416426164#20240617132835805

mayo de 2024, estableció un índice para la modificación de las cuotas respectivas y acordó la devolución de lo cobrado en exceso, además de pactar la reincorporación sin restricción ni penalización alguna, respecto de aquellos asociados que hayan sido dados de baja por falta de pago debido a los incrementos aquí cuestionados; es decir, que sin perjuicio de lo dispuesto por los artículos cuestionados del D.N.U. N°70/2023, por los cuales se otorgan más libertades al subsistema, la Superintendencia de Servicios de Salud mantiene su carácter de Organismo de Fiscalización, debiendo velar por el cumplimiento de la ley y garantizar el acceso al derecho de salud, tal como efectivamente lo ejerció, de acuerdo a lo descripto precedentemente.

Ello así, la SSSalud con anterioridad al dictado del DNU N° 70 /2023 ejercía un control de razonabilidad respecto del valor de las cuotas de los planes de afiliación comercializados por las Empresas de Medicina Prepaga antes de la fijación de la cuota por parte de estas últimas (cfr. art. 5, inc. G, y art. 17 de la Ley 26.682 en su anterior redacción); pues bien, al dar inicio y prosecución de la Causa N° 9610 /2024 antes referenciada y participar del acuerdo instrumentado en dicha causa, tal control de razonabilidad fue ejercido *ex post facto*.

Por lo cual, someter al conocimiento del órgano judicial una cuestión que es ajena a sus competencias, como lo es la revisión de la oportunidad, mérito y conveniencia del criterio adoptado por la autoridad competente en la materia, relativa al momento en que se ejerce el control de razonabilidad de los aumentos -*ex ante o ex post*-, resultaría improcedente.

Por otra parte, en virtud de los fundamentos expuestos, de los antecedentes fácticos descriptos surge que la Superintendencia de Servicios de Salud acordó con las entidades de medicina prepaga un índice de actualización (Índice de Precios del Consumidor), ejerciendo, en consecuencia, el control sobre el valor de las cuotas del servicio privado de salud. En función de lo que antecede, mal podría la actora agraviarse respecto del índice de actualización que las empresas de medicina prepaga acordaron con la S.S.S. (Índice de Precios al Consumidor), desde que ella misma -a través de la declaración de inconstitucionalidad- pretendía que ese organismo estatal ejerciera un contralor sobre el valor de las cuotas del servicio privado de salud. No sólo esa conducta resultaría reñida con sus propios actos; también implicaría someter al conocimiento del Poder Judicial una cuestión que es ajena a sus competencias, toda vez que no corresponde a los jueces sustituir la autoridad del gobierno, en una cuestión eminentemente técnica como es el criterio que corresponde adoptar para fijar el valor de las cuotas. Ello, claro está, en la medida que la decisión no luce como irrazonable en el contexto de la alta inflación por la que atraviesa la Argentina y que fue el mismo que dispusieron las tres Salas de la Excma. Cámara del fuero (*conf. CCiv.*

#38607799#416426164#20240617132835805

Com. Fed. Sala I, causa nro. 1066/2024/CA1 – "BENDICOFF, CARMEN INÉS Y OTRO c/ SWISS MEDICAL S.A. s/ amparo de salud", del 16.04.2024 y causa nro. 4423/2024 "MENDIOLA, MARÍA LOURDES c/ GALENO ARGENTINA S.A. s/ amparo" del 16.04.2024; ídem, Sala II, causa "BARBAROSSA, SILVIA ELENA c/ OSDE s/AMPARO DE SALUD" nro. 1998/2024; ídem, Sala III, causa nro. 4100 /2024 "F. S., c/ OSDE s/ sumarísimo de salud").

En mérito a todo lo expuesto, teniendo en cuenta que fueron dejados sin efecto los aumentos realizados con posterioridad a la entrada en vigencia del D.N.U. N°70/2023 y que se acordó la devolución de los montos cobrados en exceso por encima del IPC de los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2024 y la reincorporación en iguales condiciones y sin restricción ni penalización alguna, respecto de aquellos asociados que hayan sido dados de baja por falta de pago debido a los incrementos aquí cuestionados, todo ello en virtud de la postura asumida por la Superintendencia de Servicios de Salud -Autoridad de Aplicación- que, como fuera señalado, aún se encuentra a cargo del control y fiscalización, no subsistiendo agravio alguno a la parte actora, sostengo que tanto el planteo de inconstitucionalidad cuanto la pretensión de dejar sin efecto los aumentos de las cuotas dispuestos por la accionada, devinieron abstractos.

IV.- A mayor abundamiento, cabe tener presente que no es óbice de lo aquí resuelto, que en el acuerdo descripto se haya pactado en la cláusula "TERCERO" que a partir de la cuota correspondiente al mes de julio del 2024 las cuotas de los afiliados se ajustarán libremente, conforme estructuras de costos y debido cálculo actuarial de cada una de las empresas. Ello así, puesto que cualquier cuestión futura e hipotética que pudiera presentarse con relación al vínculo entre la parte demandante y la accionada, no corresponde en que sean resueltas en esta causa, debido a que no constituye función de los jueces efectuar declaraciones generales o abstractas, ya que es de la esencia propia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos; razón por la cual se ha resuelto que sólo pueden pronunciarse sobre la validez de las resoluciones normativas generales cuando su aplicación se plantea a un caso particular (*Fallos: 255:143*).

Asimismo, cabe destacar, al respecto, que dicha cláusula no imposibilita que la Superintendencia de Servicios de Salud, en su carácter de autoridad de control y fiscalización, intervenga en el control *ex post facto*, tal como lo hizo para las cuotas relativas a los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2024.

#38607799#416426164#20240617132835805

V.- Las costas del proceso se distribuyen en el orden causado, teniendo en cuenta el modo en que se resuelve, la novedad del asunto en trámite y las particularidades de la causa (confr. art. 68, segundo párrafo del CPCC).

Por todo lo expuesto, RESUELVO: 1) Declarar abstracta la cuestión planteada en el presente proceso por agotamiento de su objeto. 2) Imponer las costas en el orden causado (confr. art. 68, segundo párrafo del CPCC).

Regístrese, notifíquese a las partes y al Sr. Fiscal Federal y, oportunamente, ARCHÍVESE.-

Signature Not Verified
Digitally signed by JOSE LUIS CASSINERIO
Date: 2024.06.18 10:21:20 ART