

San Carlos de Bariloche, 9 de diciembre de 2009.-

--- VISTOS: Los autos caratulados "GUERRIERO, Blas c/ MEDIFE ASOCIACION CIVIL S/ Amparo" Expte. N° 21282/09; y

---CONSIDERANDO: 1) Que, atento al estado de estas actuaciones, corresponde dictar sentencia definitiva respecto de la pretensión deducida por el amparista a fs. 96/105.

---De acuerdo a los términos de su presentación, el objeto de su demanda es que se ordene a la firma "MEDIFE ASOCIACION CIVIL" reintegrarle la plena cobertura médica, farmacológica y toda otra prestación contratada, tanto a él como a su grupo familiar.

---2) Relata los hechos que fundamentan la acción, señalando que la demandada es una empresa de medicina prepaga con la que contrató un plan de asistencia médica -"Plan Bronce"- abonando mensualmente la facturación pertinente a dicha cobertura.

--- En el periodo que va de Julio a Agosto de 2008, la accionada incrementó el valor de la cuota en un 66 %, por lo que efectuó un reclamo, sustentado en que el aumento autorizado por el Gobierno Nacional era del 16%.

--- Ante ello, la empresa le expidió una nota de credito ("Por descuento/Bonificación"), no obstante lo cual incluyó nuevamente un incremento desproporcionado en la facturación de noviembre del mismo año.

---En tales circunstancias, el amparista procedió a abonar el monto que consideraba correcto, por lo que en las facturas posteriores se empezó a incluir un ítem en concepto de "saldo mes anterior" y, además, la cuota siguió incrementándose.-

---Continúa su relato, indicando que en abril del año en curso se le cortó el servicio de cobertura médica, pese a que nunca dejó de abonar las facturas por el importe que correspondía.

---Destaca que atento su edad y la de su cónyuge no tienen opción de cambiar de empresa de atención médica, ya que no aceptarían darles las prestaciones que les son necesarias.-

---Sostiene que la demandada ha incurrido en un incumplimiento del contrato que, además de los daños y perjuicios materiales les ocasiona un agravio moral, rayando en la figura penal de abandono de personas.

---Luego, se refiere a las características del contrato celebrado, señalando que se trata de un contrato de adhesión y que la empresa se vale de cláusulas impuestas que son abusivas, cuando la cobertura se hace mas necesaria por su estado de salud.

---Sostiene la procedencia de su acción, en función de la normativa y jurisprudencia

vigentes, ofrece prueba y solicita finalmente se haga lugar al amparo incoado.

---3) A fs. 114 se dio curso a la demanda en los términos del art. 43 de la Constitución Provincial, requiriendo a "MEDIFE Asociación Civil" que informara al Tribunal sobre las manifestaciones vertidas por el amparistas y demás consideraciones que considere de relevancia para el caso.

---A fs. 128/130 se presentó la Dra. Autelitano, en representación de la accionada, oponiendo excepción de incompetencia -la que fue rechazada "in límine" a fs. 131- y contestando demanda, de la que solicita su rechazo.

---Expone sus argumentos, señalando que entre el actor y su representada se celebró un contrato de servicio de medicina prepaga que comprendía a su grupo familiar, por el cual la empresa se comprometió a brindar una serie de prestaciones a cambio del pago de una cuota mensual.

---Agrega que la relación se desarrolló normalmente hasta que su mandante debió incrementar las cuotas de sus planes equiparándolas al resto del mercado privado de salud. Esto motivó un reclamo del accionante, por lo que se dispuso diferir el aumento unos meses, de lo que se habría informado al amparista.

---Afirma que los primeros cuatro meses en que se aplicó dicho aumento, éste abonó las facturas sin ninguna observación ni reserva.

---Reconoce el intercambio epistolar mantenido, advirtiendo que para el momento en que el amparista reclamo la normalización de los servicios ya se encontraba inhabilitado por falta de pago de las facturas de marzo (parcial), abril y mayo de 2009.

---A este respecto, destaca que el reglamento general de servicio de MEDIFE establece en su art. 2, ap. "D" la inhabilitación y posterior baja para el caso de incumplimiento de las obligaciones de dos cuotas mensuales o tres alternadas.

---Agrega que al tiempo de su responde aquél adeuda también las cuotas de junio, julio y agosto, no habiendo abonado siquiera el importe de la cuota inicial.

---4) Atento los términos en que quedara planteada la cuestión, constancias de la causa y normativa aplicable al caso, debe adelantarse un pronunciamiento favorable al amparo promovido en autos.

---En cuanto a los requisitos de procedencia de la acción, cabe reiterar los antecedentes y circunstancias reconocidas en la resolución dictada a fs. 107/113 y que motivaran la decisión allí tomada con carácter cautelar en orden al mantenimiento de la cobertura médica.-

---Sabido es que el recurso de amparo es un remedio excepcional que tiende a proteger

los derechos y garantías reconocidos por nuestra ley suprema, cuando los mismos en forma actual o inminente puedan ser afectados por acto u omisión de autoridad pública o de particulares y no existen otros medios adecuados para su defensa.

---Así, se ha sostenido que "Solo ha de prosperar esta excepcional vía del amparo cuando se haya cercenado derechos y garantías constitucionales que no encuentran adecuados medios para su defensa, ante la presencia o inminencia de un peligro de imposible reparación ulterior, siendo de insoslayable requerimiento al efecto, las circunstancias de urgencia, peligro, gravedad o irreparabilidad". STJRNSP Se. 1/91 "Carrera, Adriana V. s/amparo" (15-01-91).

---5) Como fuera señalado en la sentencia cautelar, "de las facturas acompañadas por el amparista se desprende que el valor de la cuota correspondiente al plan de cobertura médica contratado con la demandada sufrió sucesivas alzas desde fines del año 2007, acumulando un incremento que llega al 90,9 % desde el mes de noviembre de 2007 al mes de mayo de 2009".

---En razón de ese aumento, cuyo pico mayor se registró en agosto del año pasado –casi del 40 %- , el amparista reclamó a la accionada por considerarlo "arbitrario y contrario a lo autorizado por el gobierno", frente a lo cual la accionada le reconoció un crédito en su favor por los meses agosto a octubre/08, para después continuar con el aumento impugnado, a partir del mes de noviembre/08.

---Ante esta actitud, "el amparista decidió abonar las facturas posteriores, ajustando el monto al valor que consideraba apropiado conforme los motivos sustentados en su reclamo previo", lo que ocasionó que "Medifé inhabilitara el servicio médico por falta de pago, alegando luego -cuando fue intimada formalmente a su restablecimiento- que el accionante había prestado conformidad al aumento en razón de haber abonado la totalidad de las facturas de los periodos 11/08 a 02/09 y que la inhabilitación esta de acuerdo con las disposiciones sobre morosidad vigentes".

---6) El argumento expuesto por la demandada resulta desvirtuado por los comprobantes acompañados por el amparista, de los que surge que las facturas antes mencionadas no fueron canceladas por el importe total, por lo que de manera alguna podía considerarse que el amparista había consentido el aumento.-

---Lo cierto es que continuó abonando las cuotas, pero por un monto inferior, acorde al porcentaje de aumento que consideraba adecuado.

---En este contexto, el accionar de la demandada, al disponer la inhabilitación del servicio por falta de pago de las cuotas mensuales con los incrementos de precio

unilateralmente fijados por ella, aparece como arbitrario e ilegítimo.

---Queda desvirtuado, entonces, el argumento defensivo que invoca que Guerriero dejó de abonar íntegramente la cuota y no solo los incrementos.-

---7) Por otro lado, también dijimos en su oportunidad que "la relación jurídica entre las partes, si bien se desarrolla en el marco de la contratación privada, posee características particulares y se enmarca en un régimen especial donde se encuentra interesado el orden público.-

---En efecto, la ley 23.661 crea el Sistema Nacional de Seguro de Salud, con la finalidad de "procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica" (art. 1°); y de "proveer el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación en base a un criterio de justicia distributiva" (art. 2°).

---Luego, la ley 24.754 dejó expresamente establecido que las "entidades que presten servicios de medicina pre paga tienen las mismas obligaciones de cobertura que los Agentes del Seguro de Salud sometidos a las leyes 23660, 23661, y 24555...".

---Y, reiteradamente, se ha recalcado por la doctrina y la jurisprudencia que el derecho a la salud reviste carácter fundamental -integrando el derecho a la vida-, amparado por las leyes supremas de la Nación y de nuestra provincia, como también por infinidad de normas jurídicas nacionales e internacionales .

--- Entre éstas, basta recordar el art. 1° de la Declaración Universal de Derechos Humanos que afirma que "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud ... la asistencia médica y los servicios sociales necesarios"; y el "Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Políticos", que reconoce "el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental" -normas de jerarquía constitucional aún por sobre las demás leyes de la Nación (conf. arts. 31, 75 inc. 22 y concs. CN)-" .

---Asimismo, "el derecho del amparista también se encuentra bajo el régimen de protección de los derechos del consumidor, conforme lo dispuesto por el art. 42 de la Constitución Nacional y los arts. 5° y 6° de la ley 24.240, ya que el vínculo jurídico existente resulta alcanzado, en tanto el actor reviste la calidad de "consumidor" (conf. art. 1°, ley 24.240); y la empresa denunciada, como prestadora profesional del servicio

de salud (art. 1º, inc. b y 2º, ley 24.240), es un sujeto "proveedor". ---Así, el contrato celebrado entre las partes regula una prestación de servicios asistenciales médicos, originando una relación de consumo entre la empresa y el usuario o consumidor final.-

---Se trata de un contrato de los llamados de adhesión, con cláusulas predispuestas por la empresa no sujetas a negociación previa y su objeto es la cobertura de prestaciones médicas, conforme al plan de salud elegido.

---También se los ha denominado como de "categoría cerrada" (Gherzi); ya que el sujeto se transforma en cautivo porque no puede salirse de ese plan de salud, poniéndose como ejemplo la situación de los afiliados de mayor edad -como se da en este caso- que se encuentran imposibilitados para cambiar de empresa o bien ello implica la pérdida de la cobertura por la determinación de enfermedades preexistentes o debido a condiciones mucho más onerosas.

---El art. 37 de la ley 24.240, regula las denominadas "cláusulas abusivas", siendo ellas las que "afectan inequitativamente al consumidor o usuario en el cotejo entre los derechos y obligaciones de ambas partes" (art. 37 dec. 1798/94). ---8) Por la naturaleza y características del contrato -antes señaladas- no puede aceptarse una decisión unilateral de la empresa, aumentando la cuota "en un porcentaje que supera ampliamente la suba producida en los índices de precios generales" y menos su conducta posterior, procediendo a la inhabilitación del servicio médico al amparista cuando éste continuó abonando las cuotas -conforme al cuestionamiento efectuado- .

---Eso, sin tener en cuenta el hecho de que los afiliados son personas mayores, adheridos al sistema desde el año 2001, a quienes se los priva de la asistencia médica en un momento en que debe presumirse que es cuando más la necesitan.

---Advertíamos en nuestro anterior pronunciamiento que "cualquier modificación del contrato en lo que se refiere a su ecuación económica, realizada de forma unilateral y en favor de la empresa, debe analizarse bajo el prisma de la ley de protección de los derechos del consumidor y conforme los principios y garantías antes reseñados".

---También señalamos que "Si bien es cierto que la medicina privada no está regulada por el Estado, salvo la normativa que fija la obligatoriedad respecto a las prestaciones incluidas en el Programa Médico Obligatorio (PMO), es de público conocimiento la existencia de acuerdos del sector con el gobierno respecto a los aumentos de las cuotas -de lo que se informa a través de los medios de comunicación masiva- y que buscan evitar que los mismos excedan las pautas fijadas por razones de política económica".-

---Y que "la variación en el valor de las cuotas -sobre todo a partir de determinada edad-

deben ser apreciadas de conformidad con los principios de defensa de los consumidores (in dubio pro consumidor).- En este sentido, el art. 37 de la ley 24.240 establece que "La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa".----9) Conforme los antecedentes de la causa "El aumento establecido por la accionada en la factura correspondiente a noviembre de 2008 -primer mes que se consigna en mora- alcanza a un 40 %, llegando en mayo del corriente casi al 55 %, desprendiéndose de los comprobantes acompañados por el amparista que las sumas abonadas cubrían aproximadamente la mitad del incremento.

---Por consiguiente, si tenemos en cuenta las variaciones sufridos por los distintos índices de precios y demás datos de la situación económica de nuestro país, no puede menos que concluirse en que existen razones suficientes para considerar excesivo el aumento aplicado por la demandada sobre la cuota del plan médico contratado por el accionante".

---Es más, el hecho de que la empresa aceptara emitir una nota de crédito frente al reclamo que le hiciera el amparista, claramente puede tomarse como un reconocimiento de la improcedencia del aumento.

---En tal sentido, se ha expedido la jurisprudencia en autos "Montorfano, Oscar L. v. Omaja S.A. s/Amparo" (C. Nac. Com., sala C, 23/11/00, en JA 2002-I-703), admitiendo la pretensión del amparista, dirigida a impedir que la demandada pueda "mediante un proceder unilateral, establecer aumentos en la cuota o modificaciones lesivas en los parámetros previstos inicialmente para la prestación del servicio médico, pues tales alteraciones, en el marco de la relación de consumo, provenientes de la parte que tiene sin duda mayor gravitación dentro del sinalagma, pondrían una vez más en inminente peligro no sólo el equilibrio contractual, sino el derecho a la protección de la salud del amparista".

--- Por esa razón, reafirmó "la exigencia de contar con el acuerdo de ambas partes para alterar los elementos esenciales de la relación jurídica, esto es, el precio de la prestación médica y las condiciones previstas para la prestación del servicio (arts. 1137 y 1197 CCiv.), toda vez que un proceder contrario sería incompatible con la exigencia de buena fe en la ejecución de los contratos y con la regla rebus sic stantibus, que impone el equilibrio de las prestaciones entre las partes durante la vigencia del vínculo (art. 1198 CCiv.). Es claro que en tales supuestos, si se condicionara la permanencia de la cobertura al pago del aumento o al cambio de "plan" y el aquí demandante, ante la

necesidad de no quedar excluido del sistema de protección médica, se viera constreñido a desembolsar el importe adicional, habríase configurado una hipótesis de lesión (arg. art. 954CCiv.)".

---Y, luego de recordar que el contrato se encuentra comprendido en el ámbito de aplicación de la ley 24240, agregó que "una exigencia como la señalada desnaturalizaría las obligaciones de la demandada (art. 37 ley 24240), la cual tiene el deber de mantener la prestación de sus servicios conforme lo convenido inicialmente (art. 19 ley 24240), además de un deber específico de información (art. 4 ), que constituye el presupuesto lógico de la conformidad que ha de requerirse del afiliado ante la alteración de las condiciones establecidas inicialmente".

10) En cuanto a la actualidad del daño y la urgencia de su reparación por esta vía, se desprende de la misma naturaleza del bien afectado y las constancias de la causa.

--- Reiteradamente se ha señalado que el derecho a la vida, que involucra el de la salud y la dignidad humana, se encuentra implícitamente reconocido en el art. 33 de la Constitución Nacional.-

---Además, el art. 59 de la Constitución Pcial. expresamente establece que: "La salud es un derecho esencial y un bien social que hace a la dignidad humana. Los habitantes de la Provincia tienen derecho a un completo bienestar psicofísico y espiritual, debiendo cuidar su salud y asistirse en caso de enfermedad".-

----11) En base a lo expuesto, corresponde hacer lugar a la demanda, entendiendo razonable disponer que la accionada no podrá incrementar la cuota del plan suscripto por el amparista en un porcentaje que supere la variación operada en los índices de precios al Consumidor que publica el Indec -sin perjuicio del aumento reconocido por el actor en su demanda- , debiendo mantener la cobertura médica y demás prestaciones en las mismas condiciones pactadas.

--- Ello, salvo consentimiento expreso del amparista o autorización de carácter general emanada de las autoridades pertinentes.

---Por todo lo expuesto, la CAMARA DEL TRABAJO de la IIIa. Circunscripción Judicial, RESUELVE:

---I) HACER LUGAR a la acción de amparo deducida por el señor Blas Guerriero en contra de MEDIFE ASOCIACION CIVIL, condenando a la accionada a mantener el valor de la cuota correspondiente al Plan suscripto por aquél en los términos que resultan de los considerandos (conforme las pautas señaladas en el punto 11, debiendo brindarle la cobertura médica y demás prestaciones en las mismas condiciones pactadas.

Con costas (arts. 68 y sgtes. del CPCC).-

---II) Regular los honorarios de los Dres. Jorge Olgúin y Sandra Pacheco, conjuntamente, en la cantidad de \$ 1.350 y los de la Dra. Alejandra Autelitano en la de \$ 900 (15 y 10 jus, respectivamente), conf. arts. 6, 8 y ccs. de la L.A. .

---II) Regístrese, protocolícese, notifíquese.-

JUAN A. LAGOMARSINO CARLOS M. SALABERRY ARIEL ASUAD

Juez Juez de Cámara Presidente Juez de Cámara