



Superior Tribunal de Justicia  
Provincia de Río Negro  
Secretaría N° 4  
Viedma



## SENTENCIA N° 146

**VIEDMA, 28 de octubre de 2021.**

Reunidos en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Sergio M. Barotto, Sergio G. Ceci, Cecilia Criado, Liliana L. Piccinini y Ricardo A. Apcarian, con la presencia de la señora Secretaria doctora Ana J. Buzzeo, para el tratamiento de los autos caratulados: **"I., N. B. C/ ACA SALUD COOP. DE PRESTACION DE SERVICIOS MEDICO ASISTENCIA Y OTRO S/ AMPARO S/ APELACION"** (Expte. N° K-4CI-33-F2021), elevados por el Juzgado de Familia N° 5 de la IVª Circunscripción Judicial con asiento de funciones en la ciudad de Cipolletti, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar de lo que da fe la Actuaría.

Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado.

### VOTACIÓN

**El señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:**

1. Antecedentes de la causa:

Llegan las presentes actuaciones a este Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido el 17-08-2021 por la doctora Marcela A. Saitta, en su carácter de apoderada de la requerida, contra la sentencia dictada el 11-08-2021 por el señor Juez Jorge A. Benatti, que hizo lugar a la acción de amparo interpuesta y ordenó a Avalian (Aca Salud Coop. De Prestación de Servicios Médico Asistencia) otorgar la cobertura contratada a la señora N.B.I., cumpliendo en forma íntegra con las prestaciones a su cargo y, en especial, garantizar la atención del embarazo de la última nombrada, incluido el parto (cf. punto I del resolutorio de la sentencia en recurso).

Cabe señalar que en fecha 18-08-2021, el Juez de amparo aclaró lo dispuesto en el citado punto I, agregando que la requerida debía "...abstenerse de percibir la cuota diferencial que en su caso pretende realizar sobre los débitos de la señora I.", referenciando a los pagos periódicos que la afiliada hace a la prepaga, de acuerdo al nivel prestacional contratado.

Para resolver de ese modo, el magistrado destacó que no se encuentra discutido en autos que la accionada, al ser notificada del embarazo de la amparista, requirió el pago de un valor diferencial en concepto de "preexistencia", en razón del falseamiento de la declaración jurada consignada por aquella al momento del ingreso.

Advirtió que si bien la accionada refiere que del juego armónico de los art(s). 9 y 10 de la Ley N° 26.682, resulta claro que si un usuario omite o falsea su declaración jurada la sanción es la resolución del contrato, mas si declara la preexistencia, la entidad puede establecer un valor diferencial; lo cierto es que el art. 10 aludido determina las "enfermedades" preexistentes y en el caso se trataría de un embarazo.

Sostuvo que la requerida no puede ampararse en el presunto falseamiento de la información en que habría incurrido la accionante al tiempo de la afiliación, puesto que la propia amparista ratifica que desconocía su embarazo en aquella época y resulta totalmente ajeno al tratamiento del amparo -en función del limitado marco cognoscitivo y la finalidad que persigue- determinar si existió o no la mala fe alegada.

Señaló que, en todo caso, será Avalian quien deberá instar la acción respectiva, asumiendo las consecuencias de su obrar negligente al momento de asociar a la señora I., toda vez que es aquella quien -por su posición contractual y su carácter de prestadora de servicios de salud- se encuentra en mejores condiciones para adoptar las medidas y previsiones necesarias a fin de cerciorarse del real estado de la persona al tiempo de su afiliación.

Concluyó que negar la cobertura a la amparista y su hijo/a por nacer, en los términos de la contratación originaria, importa un obrar arbitrario, ilegal y discriminatorio.

## 2. Agravios del recurso:

Al fundar el recurso interpuesto (17-08-2021), la apoderada de la requerida solicita que se revoque la sentencia recurrida, con imposición de costas a la actora.

Esgrime que el razonamiento del magistrado sobre el temperamento adoptado por Avalian es confuso y falaz, toda vez que si bien el diagnóstico preciso fue determinado con posterioridad a la afiliación, al momento de firmar la declaración jurada la accionante tenía conocimiento de sus ciclos menstruales irregulares e incertidumbre respecto a la fecha de su última menstruación, por lo cual podría haber indicado la sintomatología en la pregunta consignada a tal fin, pero no lo hizo.

Afirma que la mala fe de la amparista consiste en haberse abstenido de declarar antecedentes médicos que conocía al suscribir la documentación de ingreso -entre ellos la posibilidad de estar embarazada-, lo cual evidencia una acción contraria al deber de actuar de buena fe, cuya configuración constituye una de las causales que habilita a las empresas de medicina prepaga a rescindir el contrato de afiliación con el usuario.

Menciona que de la normativa aplicable no surge la obligación de realizar un examen médico previo al momento de la incorporación de los asociados a la entidad.

Aclara que la requerida no hizo un paralelismo entre el embarazo y una patología, puesto que aquí se debate el accionar de la amparista, quien ocultó deliberadamente su estado de gravidez. Agrega que el art. 9 de la Ley N° 26.682 faculta a la requerida a rescindir el contrato; no obstante ello, se ha otorgado a la accionante la posibilidad de permanecer en el sistema de salud prepago, abonando la suma correspondiente a los gastos que su mandante deberá afrontar en virtud del embarazo en curso.

Expresa que de acuerdo a la historia clínica acompañada, la amparista habría advertido a la doctora Quintili que su última menstruación era incierta, circunstancia que no hizo saber en la declaración de ingreso, donde informó "FUM 17/02/2021", y que del certificado médico expedido por el doctor Costa surge "FUM 5/02/2021", lo cual importa un supuesto claro y flagrante de falseamiento en la declaración jurada.

Aduce que la sentencia viola el derecho de defensa en juicio y el debido proceso, al haberse dictado sin ordenar la correspondiente producción de la prueba -cf. art. 9 de la Ley N° 16.986- y resulta arbitraria por carecer de la debida fundamentación.

2.1. En fecha 27-08-2021 la apoderada de la requerida presenta escrito mediante el cual solicita la inmediata suspensión de términos y remisión de las actuaciones para su radicación ante el Juzgado Federal de General Roca, toda vez que el citado organismo hizo lugar a la inhibitoria interpuesta en el mencionado fuero. En prueba de lo señalado, acompaña copia de Cédula de Notificación N° 21000046794616 y de la resolución de inhibitoria aludida, dispuesta en las actuaciones "ACA Salud Cooperativa de Prestaciones de Servicios Médicos Asistenciales Ltda. C/ I. N. B. s/ Inhibitoria" (Expte. N° 6190/2021), ambos instrumentos del Juzgado Federal antes indicado.

## 3. Contestación del recurso:

Los letrados patrocinantes de la amparista, doctora Erika V. Sandoval y doctor Osvaldo Pérez Funes, al contestar el traslado conferido (20-08-2021), solicitan la confirmación de la resolución impugnada.

Exponen que el hecho de tener la amparista períodos menstruales irregulares no es un indicio para dilucidar su embarazo, más aún habiendo tenido su periodo normal los meses anteriores a la suscripción de la afiliación a la prepaga, sin haber presentando ningún otro síntoma.

Refieren que la demandada se ampara en el art. 10 de la Ley N° 26.682 al manifestar que la única

vía para establecer las enfermedades preexistentes es la declaración jurada, cuando el embarazo no es una enfermedad o patología, ni se asimila a ella.

Entienden que la gravidez no justifica el cobro de un valor diferencial por parte de la requerida, menos aún cuando no hay constancia alguna de solicitud o trámite de la empresa ante la Superintendencia de Servicios de Salud para obtener la exigida autorización de dicho monto -cf. art. 10 de la Ley N° 26.682 y Decreto N° 1993/2011-.

Por último, en cuanto a la alegada violación del derecho de defensa en juicio y debido proceso, advierten que en el escrito de contestación de demanda la accionada no ofreció probanza alguna.

#### 4. Dictamen de la Defensoría General:

El señor Defensor General, doctor Ariel Alice, en el Dictamen N° 69/21, señala que de acuerdo a lo informado por la Oficina de Servicio Social -dependiente de ese Ministerio Público- si bien el embarazo ya transcurrió y el nacimiento del niño se produjo el 04-08-2021, habiendo cubierto la demandada las prestaciones correspondientes aún antes del dictado de la sentencia recurrida, para proceder a dicha cobertura Avalian ha venido descontándole a la amparista un plus en concepto de "módulo de parto", que no estaba acordado al momento de la contratación.

Dicho lo anterior, considera que la decisión recurrida posee fundamentación razonada y respeta de manera adecuada el derecho a la salud de la accionante.

Manifiesta que del expediente surge que la señora I. desconocía que se encontraba cursando un embarazo y, en consecuencia, en modo alguno ocultó o falseó datos en la solicitud de ingreso y declaración jurada que suscribió al afiliarse.

Explica que el embarazo es un estado fisiológico de la mujer y de ninguna manera puede considerarse una enfermedad, puesto que no es una patología ni se asimila a ésta.

Destaca que de manera acertada el Juez interviniente hizo prevalecer todo lo necesario para garantizar a la amparista la atención médica, pues lo contrario hubiera implicado negarle la posibilidad de recibir asistencia durante su embarazo y en el parto, lo cual atenta contra los derechos humanos que la protegen.

#### 5. Dictamen de la Procuración General:

El señor Procurador General, doctor Jorge Oscar Crespo, mediante Dictamen N° 140/21, considera que la cuestión planteada se habría tornado abstracta, dado que la propia afiliada reconoció que la empresa requerida le brindó cobertura durante su embarazo y en el parto, con lo cual ha cumplido con la manda judicial.

Remarca que si bien la accionada no ha cesado en el débito de las cuotas con valores diferenciales, consta que la señora I. continúa abonándolas con la periodicidad pautada, sin haber invocado al respecto impedimento de ningún tenor.

Añade que en caso de no compartir este Superior Tribunal de Justicia el temperamento expuesto, deberá confirmar la sentencia recurrida, toda vez que el remedio impetrado no logra demostrar el eventual desacierto en que habría incurrido el Juez del amparo.

Indica que al momento de la interposición de la presente acción, la amparista se encontraba cursando el noveno mes de embarazo, y de no contar con la cobertura médica de rigor quedaba desprotegida en el momento del parto.

Estima que la recurrente no logró evidenciar la alegada falsedad de la declaración jurada, y que los fundamentos esbozados para proceder al nuevo esquema de valorización no cuentan con el debido sustento probatorio, ni alcanzan para demostrar que la accionante sabía de su estado de gravidez al momento de la afiliación.

Opina que, en todo caso, la requerida deberá instar la acción respectiva para determinar que la amparista obró de mala fe.

Finalmente, sobre el planteo de inhibitoria interpuesto por la demandada ante el Juzgado Federal de General Roca al que se habría hecho lugar en fecha 27-08-2021, tiene presente lo dicho por el Juez de amparo respecto a que no se ha recibido oficio alguno del mencionado Tribunal comunicando el trámite en cuestión o la eventual resolución allí recaída. Advierte que en autos obra dictado de sentencia, habiendo aceptado la requerida la competencia de la justicia provincial al no haber formulado excepción de incompetencia en forma oportuna.

## 6. Análisis y solución del caso:

Primeramente, y atento a la forma en que luego se propondrá resolver, se debe tener presente que es doctrina legal vigente de este Superior Tribunal aquella que, siguiendo lineamientos decisorios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, establece que la competencia federal en razón de la materia, es decir, referida a la naturaleza de la cuestión litigiosa, se fundamenta en el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal (CSJN Fallos: 318:992), siendo de orden público y como tal improrrogable, privativa y excluyente de los Tribunales Provinciales, sin que el consentimiento ni el silencio de las partes sean hábiles para derogar esos principios (CSJN Fallos: 311:1812; 319:1397; 324:2078, entre muchos otros), lo cual justifica sea analizada y decidida en cualquier etapa de la causa, incluso en la extraordinaria.

En tal orden de ideas, se ha dicho que el carácter privativo de la competencia federal determina que, en las causas constitucionalmente asignadas al conocimiento de jueces federales, los Tribunales ordinarios deben declarar su incompetencia de oficio en cualquier estado del pleito (v. Palacio, Lino E., Manual de Derecho Procesal Civil, Abeledo Perrot, Bs. As., 2009, 19ª Ed., p. 209). Así, entonces, el análisis sobre la potestad de la justicia provincial para entender en la causa resulta un paso previo ineludible a cualquier decisión sobre el tema central de los agravios recursivos (cf. STJRNS1, Se. 44/21 "Blanes Pereyra").

En segundo término, conviene traer a colación aquí aquella otra pauta jurisprudencial consolidada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto a que la magistratura debe considerar las circunstancias existentes al momento de pronunciarse, aunque sean sobrevinientes a la interposición de recursos (cf. Fallos: 310:670; 311:1810, 2131; 318:625; 321:1393, entre otros), único modo de otorgar una respuesta adecuada y una tutela judicial efectiva, máxime en asuntos que presentan una dinámica cambiante que incide en la realidad en que se inserta el conflicto (cf. in re "P B., E.G. c/ B., K.E. s/ Medidas precautorias", CSJ 001813/2018/RH001, 07-10-2021).

En tercer lugar, es necesario dejar constancia que, habiendo ingresado el firmante a la página web que el Poder Judicial de la Nación posee a los fines de la disposición pública de su gestión de expedientes jurisdiccionales allí tramitados, se ha verificado lo siguiente:

- 1.- La existencia de los autos "ACA Salud Cooperativa de Prestaciones de Servicios Médicos Asistenciales Ltda. c/ I. N. B. s/ Inhibitoria", (Expte. N° 6190/2021), a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca (RN);
- 2.- Que tales actuaciones tuvieron inicio, a instancias de la aquí requerida, el día 06-08-2021 a las 14:35 horas;
- 3.- Que la resolución por la cual el señor Juez Federal a cargo del precitado organismo le requiere al señor Juez a cargo del expediente aquí en tratamiento "...que se inhiba de continuar entendiendo en el mismo y remita las actuaciones..." al Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca -y que la accionada acompañase en copia a estos actuados, como antes se señalase-, es de fecha 26-08-2021.

Como cuarta cuestión relevante, se tiene que en fecha 30-09-2021, en los autos caratulados "C., G. A. c/ Avalian s/ Amparo" Expte. N° CSJ 1532/2021/CS1, haciendo suyo el previo dictamen de la Procuración Fiscal de la Nación, y por unanimidad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha determinado que cuando una causa judicial verse sobre el alcance de las obligaciones impuestas a las empresas de medicina prepaga por la Ley N° 26.682, corresponderá que en la controversia intervenga, en razón de la materia, el fuero federal.

La particularidad de la decisión reseñada precedentemente estriba en que lo decidido fue con relación a un conflicto de competencia material entablado entre el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Minería N° 1 de la IIª Circunscripción Judicial de esta Provincia y el Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca; a ello debe sumarse que la accionada en tal oportunidad -al igual que en autos- es Avalian (Aca Salud Cooperativa de Prestación de Servicios Médicos Asistenciales Ltda.) y que, en prieta síntesis, los hechos en derredor de los cuales se litigaba se relacionaban con las consecuencias contractuales derivadas de una supuesta no declaración de preexistencias al momento en que la actora se afilió a la citada prepaga.

Que así las cosas, teniendo especialmente en cuenta esta última jurisprudencia del máximo Tribunal

del país; estando obligado el juez/a a analizar las cuestiones referidas a su competencia material, en tanto asunto jurisdiccional de orden público; sumado a que el derecho constitucional y convencional a recibir tutela efectiva impone la valoración de las circunstancias existentes al momento de pronunciarse el Juez/a, aunque sean sobrevinientes a la interposición de los recursos y que, en el caso, la promoción del conflicto de competencia -acción de inhibitoria mediante- es de fecha anterior (06-08-2021) a la del dictado de la sentencia aquí en tratamiento (11-08-2021), corresponderá decretar la nulidad de todo lo actuado en el legajo del rubro, con remisión del mismo al Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca.

Se agrega a lo anterior que la decisión de declaración de la propia competencia material dispuesta por el señor Juez Federal de Primera Instancia -que se vislumbra acorde a la antes mencionada doctrina de la CSJN en autos "C., G. A. c/ Avalian s/ Amparo"- posee efectos declarativos de la incompetencia del magistrado provincial, la cual se presenta desde el mismo inicio de las actuaciones, como no podría ser de otra manera.

Entonces, la justicia federal resultaba competente para entender en el amparo intentado por la parte actora, en razón de la materia comprometida de acuerdo al objeto de la acción y las normas en juego, desde antes del dictado de la sentencia del Juez provincial, ahora venida a esta instancia en recurso de apelación.

Sin perjuicio que lo señalado hasta aquí es suficiente, a criterio del suscripto, para resolver el caso sometido a decisión de este Cuerpo, no es posible soslayar que lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la oportunidad antes indicada, en cuanto a la asignación de competencia federal "*ratione materiae*" en supuestos en los que se litigue en derredor del alcance de las obligaciones impuestas a las empresas de medicina prepaga por la Ley N° 26.682, constituye igual temperamento que la misma Corte ha adoptado cuando se trata en juicio el alcance obligacional o prestacional de las obras sociales, en el marco regulatorio de la Ley N° 23.661.

De ese modo, el máximo Tribunal ha ratificado en época reciente, que corresponde a la justicia federal entender en la demanda iniciada contra una obra social, ante la negativa de brindar la cobertura integral de la intervención prescrita por el médico tratante, pues los extremos disputados conducirán a la interpretación de normas concernientes a la estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional -que comprende a las obras sociales y a las restantes prestadoras de servicios médicos-. Así, resolvió que los casos que versan, en último término, sobre situaciones alcanzadas por normas federales deben tramitar ante ese fuero por razón de la materia (Fallos 344:2109).

En atención a que la Corte Suprema de Justicia de la Nación es el organismo jurisdiccional que posee en el país la última palabra a nivel de interpretación normativa -constitucional y de inferior jerarquía-, por evidentes razones de economía y celeridad procedimental -o, si se quiere, para evitar inútil dispendio jurisdiccional- se propone también a este Superior Tribunal disponer aquí, y con efectos futuros para casos sustancialmente análogos, el cambio de la doctrina legal hoy vigente respecto de aquellas mismas cuestiones de competencia y por la cual se ha validado la competencia material del fuero local (STJRNS4, Se. 125/21 "García", entre otras).

La necesidad de que un Tribunal de máxima instancia, como lo es este Cuerpo, realice un *overruling* -apartamiento de una regla jurisprudencial- es un mecanismo procesal constitucional utilizado a nivel de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Así, por solo ejemplo, ha decidido que "A la luz del caso "Nisman" (Fallos: 339:1342), se operó un cambio tal en los principios que informaron los fundamentos del precedente "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Tierra del Fuego, Provincia de" (Fallos: 330:5279) que se impone la revisión de este último", habiendo considerado a tal circunstancia como "Uno de los supuestos excepcionales que exige que esta Corte modifique la doctrina de un precedente" (CSJN, Fallos: 342:533).

De recibir apoyo la propuesta fundada en los párrafos anteriores y, en su caso, procederse al cambio de regla de derecho vigente en esta Provincia, la nueva doctrina legal obligatoria (cf. artículo 42, Ley 5190), debería ser la siguiente: "Corresponderá la competencia en razón de la materia al fuero federal que territorialmente corresponda, en aquellos casos de conflictos judicializados en los que se deba decidir acerca de la interpretación y aplicación de las leyes nacionales N° 23.660, 23.661 y

26.682, como de reglamentos, disposiciones o decisiones de toda índole que se adopten en los sistemas de salud reglados por dichas leyes".

Asimismo, compartiéndose que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance, en mérito de ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia. A su vez, es necesario fijar el preciso momento en que comience a operar en el mundo judicial rionegrino la nueva doctrina legal obligatoria propuesta; instante que deberá establecerse en forma tal que la trascendente decisión llegue a conocimiento oportuno de la Magistratura local toda, como así también del resto de los operadores del sistema judicial, especialmente a abogadas y abogados litigantes. Agregó la CSJN que el Tribunal, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar el caos institucional o la eventual paralización del servicio de justicia, establezca pautas claras y concretas acerca de la manera en que los efectos de su pronunciamiento operarán en el tiempo (Fallos: 330:2361).

En tal marco, se presenta prudente que el cambio de regla decisoria de mención alcance operatividad a partir del día 08-11-2021 y en adelante.

Por otro lado, y toda vez que la Provincia de Río Negro posee una propia obra social para todos sus agentes, cual es el Instituto Provincial del Seguro de Salud (Ipross), es preciso señalar que, atento a la naturaleza del Instituto definido en la Ley K 2753 como entidad autárquica con individualidad financiera (art. 1) y con dependencia funcional en el Ministerio de Salud de la Provincia de Río Negro, conforme a lo dispuesto en la Ley de Ministerios local N° 5398 (art. 20, pto. 14), resulta evidente que se trata de un ente público inserto en la órbita del Poder Ejecutivo Provincial, a cuyos lineamientos en materia de política sanitaria ajusta su actuación, según lo establecido en el segundo párrafo de la norma citada en primer término.

Dada tal circunstancia, y en virtud de no integrar el Ipross el Sistema Nacional del Seguro de Salud, por cuanto no forma parte de la nómina de agentes enunciados en el art. 1 de la Ley Nacional de Obras Sociales N° 23.660, ni ha adherido al régimen creado por la Ley N° 23.661 (cf. art(s). 2, 15 y 48 de la misma), la competencia para resolver conflictos en los cuales la mencionada Obra Social Provincial es parte y que conllevan, necesariamente, la interpretación de preceptos concernientes a su regulación y régimen -de carácter estrictamente local-, recae exclusivamente sobre los tribunales provinciales.

Lo expuesto respecto del precitado organismo local no implica más que reafirmar el invariable criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según el cual "[l]a jurisdicción de los tribunales federales es, por su naturaleza, restrictiva y de excepción" (Fallos: 283:429, 341:480) o bien, en otras palabras, que "[l]a intervención del fuero federal en las provincias es de excepción y, por ende, se encuentra circunscripta a las causas que expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia, las cuales son de interpretación restrictiva" (Fallos: 341:324, del dictamen de la Procuración General al que la Corte remite).

Por último, a modo de *obiter dicta*, hace saber el firmante que, a partir de las formas en que se propone dictar sentencia en la presente causa, abandona la postura que respecto de asignación de competencia provincial o federal con relación a asuntos reglados por la Ley N° 23.661 adoptase a partir del precedente "Vázquez" (STJRNS4 Se. 114/16), oportunidad en la cual sostuvo -y propuso resolver- la inconstitucionalidad del artículo 38 de la Ley N° 23.661, en cuanto impone que "...los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal...", disposición que determina que la competencia especial allí asignada lo ha sido a partir de la ponderación subjetiva de la persona en cuestión, es decir, de los agentes del seguro de salud -obra social, en el caso-, y sin que, hasta la fecha, dicho posicionamiento jurídico recibiese aceptación de la mayoría decisoria de este Superior Tribunal de Justicia, ni tampoco de parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Se aclara que el abandono anunciado lo es desde el punto de vista de la magna función jurisdiccional que se ostenta, en razón de que, a esta altura, es fútil insistir en casos análogos con una conceptualización jurídica que se avizora como de improbable consecución a nivel de una

sentencia de este Cuerpo y, menos aún, mediante un resolutorio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, atento a los términos y alcances de su más reciente doctrina judicial en la especie. No obstante, a título exclusivamente personal, sigo considerando que el artículo 38 de la Ley N° 23.661 es inconstitucional, por las razones y motivos que en extenso se desarrollaron al momento de votar en el citado precedente "Vázquez", a los cuales cabe remitir en orden a la brevedad.

#### 7. Decisión:

Por las razones expuestas, propongo al Acuerdo:

**I.-** Decretar la nulidad de todo lo actuado en el legajo del rubro hasta el dictado de la presente, con remisión del mismo al Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca (RN).

**II.-** Establecer, como doctrina legal obligatoria de este Cuerpo (cf. artículo 42, Ley 5190), lo siguiente: Corresponderá la competencia en razón de la materia al fuero federal que territorialmente corresponda, en aquellos casos de conflictos judicializados en los que se deba decidir acerca de la interpretación y aplicación de las Leyes Nacionales N° 23.660, 23.661 y 26.682, como de reglamentos, disposiciones o decisiones de toda índole que se adopten en los sistemas de salud reglados por dichas leyes.

**III.-** Determinar que la regla decisoria establecida en el Punto II resultará de aplicación a partir del día 08-11-2021 y en adelante.

**IV.-** Ratificar que las acciones judiciales que se deduzcan contra Ipross serán tramitadas y decididas por la magistratura de la Provincia de Río Negro, que en razón del lugar corresponda.

**V.-** Costas por su orden atento a las particularidades del caso y las formas en que se resuelve (art. 68 párr. 2do. del CPCC).

MI VOTO.

#### **El señor Juez doctor Sergio G. Ceci dijo:**

Ingresando en el análisis de las presentes actuaciones, doy por reproducidos los antecedentes del caso y disiento con la solución propiciada por el señor magistrado preopinante, por entender que -en virtud de las particulares circunstancias de este trámite-, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por Avalian, ello de conformidad con las consideraciones que a continuación se exponen.

Es necesario destacar que la acción de amparo fue resuelta por el Juez de Primera Instancia de Familia N° 5 de Cipolletti, en favor de la petición de la amparista, y que nos encontramos en la etapa procesal para considerar los agravios de la requerida contra dicha decisión.

En tal cometido, es dable mencionar que la sentencia aquí impugnada fechada el 11 de agosto de 2021 y su aclaratoria del 18 del mismo mes y año, hizo lugar al amparo, ordenando a la requerida otorgar a la amparista la cobertura contratada, cumpliendo en forma íntegra con las prestaciones a su cargo y, en especial, garantizar la atención de su embarazo, incluido el parto, debiendo -la requerida- abstenerse de percibir la cuota diferencial pretendida sobre los débitos que se le efectúan a la persona que procura el amparo. Asimismo, cabe poner de resalto que el parto se produjo antes del dictado de dicha sentencia.

Dicho ello, aclaro que no pasa inadvertido que se ha planteado -y resuelto- ante el Juzgado Federal de General Roca un pedido de inhibitoria, frente a lo cual he de tener presente que, tal como lo afirma el magistrado de amparo en el proveído del 03-09-2021, no se ha recibido oficio alguno de aquel Juzgado requirente, tampoco se ha presentado la recurrente ante este Superior Tribunal de Justicia instando la remisión de estas actuaciones a sede federal en cumplimiento de la decisión del Juez Federal; circunstancia que -además- no ha sido materia de agravios en el recurso en tratamiento.

Sentado lo anterior, la excepcionalísima vía intentada (amparo en cualquiera de sus formas) sólo puede atender a situaciones especiales en las que de ningún modo se presenten medios administrativos o judiciales idóneos, y en las que los actos que supuestamente restringen un derecho, se adviertan de modo francamente manifiesto, claro y evidente, y portadores de una gravedad tal, que no admita dilación alguna, conforme lo sostuve recientemente en "Benítez" (STJRNS4 Se. 139/21).



En este análisis, no es posible soslayar que la afiliada reconoció que la prepaga le brindó cobertura en la atención de su embarazo y parto que -como ya anticipara- se produjo el día 04-08-2021 y que la decisión aquí impugnada fue dictada el 11-08-2021 ordenando garantizar la atención de aquello que ya había acontecido. A ello se suma, que la aclaratoria de fecha 18-08-2021, que ordena no realizar cargos adicionales a la cuota de la amparista, no resultó recurrida por la requerida y, bien podría interpretarse que la única cuestión presente pasible de ser debatida, no ha sido impugnada.

En virtud de ello, corresponde aplicar el criterio ya sentado por este Cuerpo en cuanto el Tribunal sólo puede conocer en juicio ejerciendo sus atribuciones jurisdiccionales cuando se somete a su consideración un caso concreto y no una cuestión que ha devenido abstracta, atendiendo a las circunstancias existentes al momento de su decisión (CSJN "Justo" del 23-11-95; STJRNS4 Se. 74/18 "Agrello"), por encontrarse vedado a los tribunales de justicia emitir pronunciamientos de carácter abstracto (cf. CSJN Fallos: 262:367). En definitiva, el derecho a la salud ya ha sido garantizado y han desaparecido las cuestiones urgentes e impostergables que andamiaban el avance de la acción de amparo.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que "donde no hay discusión real entre el actor o el demandado, ya porque el juicio es ficticio desde su comienzo, o porque a raíz de acontecimientos subsiguientes se ha extinguido la controversia o ha cesado de existir la causa de la acción; o donde las cuestiones a decidir no son concretas o los sucesos ocurridos han tornado imposible para la Corte acordar una reparación efectiva, la causa debe ser considerada abstracta" (Fallos: 193:524).

No obstante ello, a mayor abundamiento, y con relación a la cuestión contractual -referida a la interpretación que corresponde asignar a una cláusula del derecho privado, en virtud del uso que ha hecho Avalian, modificando el vínculo convencional oportunamente celebrado con la amparista- es necesario recordar que la acción de amparo es improcedente cuando la cuestión propuesta al Tribunal reviste carácter debatible, que amerita un análisis en un contexto procesal distinto, en tanto no se trate de una pura restricción a un derecho constitucional (v.gr. "a la salud"), sino de la correcta interpretación de derechos y obligaciones de carácter patrimonial entre los afiliados y la institución prestadora de servicios (STJRNS4 Se. 196/15 "Vedoya"). Y, siempre que el objeto perseguido en la demanda remita necesariamente al análisis de las obligaciones y derechos que surgen de una convención y al marco en que ésta ha sido celebrada, no es precisamente el recurso de amparo el ámbito ordinario y natural para su debate y resolución. Admitir lo contrario supone autorizar el amparo como la forma habitual para corregir lo que eventualmente debe ser examinado por otro sendero procesal o legal (cf. "Vedoya" ya citada).

En función de lo expuesto, será en aquella otra vía procesal en la que se deberá abordar y controvertir la cuestión de competencia, porque tal debate en el marco de esta apelación, se presenta claramente como extemporáneo e inoportuno.

Ello es así, en atención a que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que las contiendas de competencia no pueden prosperar después de dictada la sentencia y que el reenvío al fuero federal, de una causa que constituye materia propia de ese fuero, importaría someter cuestiones ya consideradas y decididas en el ámbito de otro tribunal, lo cual importa generar un evidente retardo injustificado en el trámite de las actuaciones que va en desmedro del principio de seguridad jurídica y economía procesal (cf. dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema, en "Pechini Dante Pio c/Femedica Federación Médica Gremial de la Capital Federal s/amparo" C. 902. XLII. COM13/03/2007 Fallos: 330:801).

Por consiguiente, conforme se encuentra trabada la litis en estos autos, la propuesta formulada en el voto ponente de nulificar las presentes actuaciones y remitir la causa al Juzgado Federal de General Roca, no contribuye a llevar adelante la tutela judicial efectiva del derecho a la salud, que se encuentra convencional, constitucional y legalmente protegido y garantizado.

Además, tal como se señalara, la magnitud probatoria que exigiría el abordaje de la cuestión contractual antes referida se coloca claramente por fuera del marco de actuación de un Juez de amparo (STJRNS4 "Vedoya" y "Benítez" ya citados).

Por otro lado, en el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "C.,G.A. c/Avalian



s/Amparo" (Expte. CSJ 1532/2021/CS1), citado por el señor Juez preopinante, la cuestión de competencia fue resuelta en etapa y circunstancias oportunas -a diferencia del presente trámite, en cual se dictó sentencia-, aún sin previa intervención de este Superior Tribunal de Justicia, al arribarse al máximo Tribunal Nacional en base al rechazo del Juzgado en lo Civil, Comercial, Minería y Sucesiones N° 1 de General Roca de la inhibitoria dispuesta por el Juzgado Federal de esa misma ciudad.

En definitiva, si bien la Corte Suprema de Justicia de la Nación es el organismo jurisdiccional llamado a resolver las contiendas de competencia entre la jurisdicción ordinaria provincial y federal, no tengo dudas que en razón del pronunciamiento antes mencionado será necesario revisar la doctrina obligatoria de este Superior Tribunal de Justicia recientemente ratificada en el fallo "García" (STJRNS4 Se. 125/21), pero tal revisión no debe formularse en este caso, donde resultaría a todas luces inoficioso pronunciarse en atención a los fundamentos brindados.

#### Decisión:

Por las razones expuestas, propongo al Acuerdo rechazar el recurso deducido por Avalian contra la sentencia del 11-08-2021, costas por su orden atento a las particularidades del caso (art. 68 párr. 2do. del CPCC) .

MI VOTO.

#### **La señora Jueza doctora Cecilia Criado dijo:**

Adhiero en lo sustancial a la solución propuesta por el señor Juez del primer voto por las consideraciones que a continuación manifiesto.

Coincido y hago míos los argumentos referidos al reciente fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "C., G. A. c/ Avalian s/ Amparo" (Expte. N° CSJ 1532/2021/CS1), en los que dicho Cuerpo -ante el rechazo del Juzgado en lo Civil, Comercial, Minería y Sucesiones N° 1 de General Roca de esta Provincia de la inhibitoria dispuesta por el Juzgado Federal de la misma ciudad, respecto del amparo de salud iniciado por la actora en sede local- determinó que cuando el tema objeto del litigio conduce *-prima facie-* al estudio del alcance de las obligaciones impuestas a las empresas de medicina prepaga por la Ley N° 26.682, corresponde estar a la doctrina según la cual los procesos que versan, en último término, sobre situaciones alcanzadas por reglas federales deben tramitar ante ese fuero en razón de la materia.

Este fallo me obliga a abandonar la postura que sostuve en mi anterior rol como jueza de primera instancia, y que ratifiqué recientemente en "García" (STJRNS4 Se. 125/21); fincando el actual apartamiento exclusivamente en que ha sido el máximo Tribunal quien se ha pronunciado por unanimidad en un caso -iniciado en esta Provincia- en el sentido contrario al que la suscripta venía sosteniendo. Así, elementales razones de economía procesal me impulsan a hacerlo.

Asimismo, atento el posible cambio de la doctrina legal, considero necesario dejar en claro a los tribunales inferiores en materia de amparo cuándo será de resorte de la competencia federal o no, según los casos. Por ello, es que también comparto los argumentos formulados por el voto ponente en relación a Ipross y su falta de adhesión a la Ley Nacional, a los cuales me remito.

MI VOTO.

#### **La señora Jueza doctora Liliana L. Piccinini dijo:**

Partiendo de la naturaleza de la acción y habida cuenta del límite de conocimiento de esta Alzada, que se ajusta al alcance de los agravios expresados, disiento con la solución propuesta en el voto ponente y entiendo que corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por Avalian, de acuerdo a las consideraciones que a continuación se exponen.

En primer término, la cuestión aquí tratada difiere de lo acontecido en los autos caratulados: "C., G. A. c/ Avalian s/ Amparo" Expte. N° CSJ 1532/2021/CS1; sentencia de fecha 30-09-2021, donde se rechazó la inhibitoria y no se había dictado sentencia; razón por la cual no resulta de aplicación al caso.

En segundo término, es dable señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido la inadmisibilidad de las declaraciones de incompetencia de oficio y fuera de las oportunidades

adjetivas preestablecidas (cf. Fallos: 307:800, entre otros), por lo que no corresponde declinar la competencia fuera de las oportunidades previstas en el ordenamiento procesal, máxime cuando el Juez resolvió asumirla expresamente y la requerida no opuso la excepción respectiva.

También ha dicho que corresponde desestimar la declaración oficiosa de incompetencia si las partes interesadas en el proceso no han planteado cuestión de competencia alguna, con lo cual había concluido la posibilidad de hacerlo en lo sucesivo y, además, la oportunidad de los magistrados de origen para desprenderse de las actuaciones también había fenecido ya que sólo podía verificarse al inicio de la acción o al tiempo de resolver una excepción de tal naturaleza (Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte; CSJN C. 89. XLII "Vieytes, Rubén c/ Bank Boston NA s/ sumarísimo" -29-06-2006- Fallos: 329:4184).

A ello se suma, que el Máximo Tribunal del país sostuvo que de acuerdo con las pautas previstas en los art(s). 4, 10 y 352 del CPCCN, resulta extemporánea la declaración de incompetencia adoptada luego de haber recaído sentencia de primera instancia que pone fin al proceso y sin que el tema de competencia haya sido objeto de agravios por el recurrente (Del dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte; CSJN C.1020. XLII "Federico, Irma c/ Unión Personal" -06-03-2007- Fallos: 330:625).

Cabe puntualizar que en dicho precedente, también se señaló que si bien la demanda dirigida contra una obra social corresponde al fuero federal, debe declararse la competencia de la justicia local para entender en el recurso contra la sentencia de primera instancia, pues el reenvío a la justicia de excepción importaría someter cuestiones ya consideradas y decididas en el ámbito de otro tribunal, generando un evidente retardo injustificado en el trámite de las actuaciones, que por su naturaleza deben resolverse rápidamente atendiendo a los derechos que se intenta proteger (cf. Fallos: 330:625).

Además, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha destacado -tal como se adelantara- en reiterados pronunciamientos la necesidad de que la objeción de competencia tenga lugar en las oportunidades previstas al efecto, señalando que el CPCCN actual, al no incluir en su texto el que correspondía al art. 87 del Código anterior, ha disminuido las ocasiones para el examen de oficio del punto referente a la competencia, lo que es índice de la preocupación legislativa por evitar los perjuicios que derivan de que el conocimiento de la causa sea declinado en estadios muy avanzados del proceso (cf. mi colaboración en la "Ley de Organización y Procedimiento de la Justicia Nacional del Trabajo", Dir. Amadeo Allocatti, 2ª Ed. T.2 pág 152; CNAT Sala IV Expte N° 35120/07 Sent. Int. N° 46.457 del 06-11-2008 "Sánchez, Darío c/ Uriz, Mirta s/ despido" (Guisado - Ferreirós). En igual sentido, Sala V Expte. N° 9962/07 Sent. Int. N° 25.366 del 13-03-2009 "Alvarado, Andrés c/ Zanet SA s/ daños y perjuicios" (García Melgarejo - Zas).

A partir de lo expuesto, no pasa inadvertido que la recurrente petitionó al Juez del amparo la suspensión del trámite en razón de haber solicitado su inhibitoria y subsidiariamente interpuso el recurso que hoy nos ocupa. Tampoco puede dejar de hacerse notar que el magistrado no hizo lugar a la solicitud de suspensión (17-08-2021), advirtiéndole a la demandada que no habría receptado oficio del Juzgado Federal. Idéntico rechazo mereció la nueva presentación de la demandada peticionando la remisión al Juzgado Federal (ver decreto de fecha 03-09-2021).

Aledaño a ello, Avalian no excepcionó por incompetencia, se sometió a la litis restringida del amparo y tampoco se agravio en tal sentido al recurrir ante este Tribunal.

De lo dicho, se infiere que no corresponde declinar la competencia fuera de las oportunidades establecidas en el ordenamiento procesal y que concedida la apelación, los agravios marcan los límites del conocimiento de la Alzada. Éste es el significado del viejo aforismo *tantum appellatum quantum devolutum*; me permito la licencia del latinazgo por ser el que nos marca la prohibición ritual de exceder el marco del planteo y evitar el riesgo de incongruencia por *extra o ultrapetita* (cf. Arazi, R. - Rojas, J., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado con los Códigos Provinciales, Ed. Rubinzal Culzoni, T. II, pág. 157).

Entonces, remarco que deviene sorpresivo para la amparista resolver sobre la incompetencia de los Tribunales de la Provincia, cuando no ha sido oída respecto de tan trascendente aspecto por esta Alzada.

Y si bien los dictámenes del Procurador General no resultan vinculantes, siendo quien debe velar por la competencia de los Tribunales por imperio legal, no es un dato menor que proponga mantener la competencia de los Tribunales de la Provincia y precise que en todo caso Avalian deberá instar la acción respectiva para determinar que la amparista obró de mala fe.

Seguidamente, insoslayable resulta puntualizar que el art. 43 de nuestra Constitución Provincial habilita a interponer amparo ante el Juez inmediato, sin distinción de fueros o instancias y ese Juez elegido ejerce su potestad jurisdiccional sobre todo otro poder o autoridad pública. Dicha acción ha sido diseñada para atender a situaciones especialísimas en las que, dada la situación de urgencia de ningún modo se presenten medios administrativos o judiciales idóneos, y en las que los actos que supuestamente restringen su derecho se adviertan de modo francamente manifiesto, claro y evidente, de una gravedad tal que no admita dilación alguna.

Este Cuerpo tiene reiteradamente dicho que en nuestro Derecho Público Provincial -en materia de acciones procesales específicas de corte constitucional- nuestra Carta Magna ha sido obra de Constituyentes de vanguardia, pues han diseñado las acciones constitucionales de amparo, mandamus y prohibimus con impecable precisión y han dotado a la ciudadanía rionegrina de su más amplia posibilidad de acceder a justicia en términos reales y eficaces. Dado que el amparo del art. 43 de la Constitución Provincial puede ser presentado ante el Juez más cercano, sin distinción de fuero ni instancia.

De modo que, allí donde se demande y pueda estarse ante la palmaria negación, restricción, omisión ilegítima o arbitraria de una garantía constitucional, que reúna los recaudos de admisibilidad de un amparo en su figura genérica, habrá un magistrado rionegrino que definirá la suerte de la acción procesal específica de naturaleza constitucional, con excepción de aquellas de competencia originaria de este Tribunal -Mandamus y Prohibimus-.

Me remito a lo ya dicho -entre otros- en los precedentes "Pérez Vallet" (Se. 81/16), "Vázquez" (Se. 114/16) y Gonzalez Fotti (Se. 133/19), toda vez que la competencia de excepción establecida en el art. 38 de la Ley N° 23.661 se refiere a las eventuales situaciones litigiosas que puedan suscitarse entre el ente regulador (ANSSAL) y los agentes del seguro de salud; mas no aquellos supuestos derivados de las controversias entre la obra social y el afiliado; reiterado recientemente en "García" (STJRNS4 Se. 125/21).

A lo cual agrego, que la acción procesal de corte constitucional se erige en salvaguarda de garantías contempladas en la Carta Magna (en el caso: la salud que resulta consustancial al derecho humano de la vida de la madre y el por nacer), sin perjuicio de los reclamos que el agente de seguro pueda efectuar en sede distinta y por los carriles y vías pertinentes, para hacer valer sus prerrogativas de orden contractual y legal.

Así lo ha definido este Cuerpo, en tanto no se trate de una pura restricción a un derecho constitucional (v.gr. "a la salud"), sino de la correcta interpretación de derechos y obligaciones de carácter patrimonial entre los afiliados y la institución prestadora de servicios (STJRNS4 Se. 196/15 "Vedoya").

Con ajuste a las constancias de autos, es de total evidencia y así lo reconoció la afiliada ante la Defensoría General, que la prepaga le brindó cobertura en la atención de su embarazo y de su parto, el que se produjo el día 04-08-2021, en tanto que la decisión aquí impugnada fue dictada el 11-08-2021 ordenando garantizar la atención del embarazo incluido el parto cuando ello ya había acontecido, sumado a que la aclaratoria de fecha 18-08-2021 no ha sido impugnada. Concretamente, el Juez de la instancia anterior resolvió cuando ya no existía riesgo o daño inminente para la salud de la amparista y su bebé.

En virtud de ello, corresponde aplicar el criterio ya sentado por este Cuerpo en cuanto el Tribunal sólo puede conocer en juicio ejerciendo sus atribuciones jurisdiccionales cuando se somete a su consideración un caso concreto y no una cuestión que ha devenido abstracta, atendiendo a las circunstancias existentes al momento de su decisión (CSJN "Justo" del 23-11-95; STJRNS4 Se. 74/18 "Agrello").

Los pronunciamientos de carácter abstracto están vedados a los tribunales de justicia (Fallos: 262:367). En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que "donde no hay

discusión real entre el actor o el demandado, ya porque el juicio es ficticio desde su comienzo, o porque a raíz de acontecimientos subsiguientes se ha extinguido la controversia o ha cesado de existir la causa de la acción; o donde las cuestiones a decidir no son concretas o los sucesos ocurridos han tornado imposible para la Corte acordar una reparación efectiva, la causa debe ser considerada abstracta" (Fallos: 193:524).

También, como bien señala el señor Procurador General, la requerida no ha cesado en el débito de las cuotas con valores diferenciales y consta que la señora I. continúa abonando aquellas con la periodicidad pautada, sin haber invocado impedimento de ningún tenor.

Por consiguiente, en marras tan siquiera subsistía en los hechos entuerto relativo a las obligaciones y derechos que surgen de una convención. La decisión del Juez del Amparo ha resultado tardía e inoficiosa, como inoficioso el recurso de apelación y tanto más una declaración de incompetencia no planteada ante esta sede. Puesto que cabe preguntarse qué habría de decir y decidir la Justicia Federal ante un conflicto inexistente en el marco de un amparo; dado que la salud de la señora I. y su bebé ya no se encuentra en vilo.

Claro que, aplicadas las conceptualizaciones antes mencionadas a la plataforma fáctica y a las constancias de la causa en tratamiento, habida cuenta que la prepaga Avalian ACA SALUD, pretende que se analice y decida si la reformulación de los términos del contrato lo ha sido en cumplimiento -o no- de la Ley 26.682; si en la confección de la declaración jurada ha existido falsedad o reticencia al indicar como fecha de su última menstruación el 17-02-2021; si de parte de la actora se ha presentado un eventual obrar doloso; si conocía o sospechaba la accionante su embarazo previo a la contratación de la prepaga en el mes de marzo de 2021, ello en razón del certificado médico firmado por la doctora Maia Quintili el 05-04-2021 que indica un embarazo de -al menos- 22 semanas; es decir, cuestiones que requieren de un ineludible procedimiento probatorio para poder decidir en definitiva sobre la falsedad alegada, la rescisión unilateral o el cambio de su aporte al sistema. Tales cuestiones deberán ser planteadas ante la sede que corresponda y conforme al proceso adecuado para dicho fin, pero merced a una nueva presentación ante ese fuero, conforme lo definiera este Tribunal en precedentes ya citados. Pero no corresponde la continuidad de este proceso que se diera en el marco de la acción de amparo, tanto menos por vía de una declinatoria emanada de este Superior Tribunal.

#### Decisión:

Por las razones expuestas, corresponde: 1) Rechazar el recurso de apelación deducido el 17-08-2021 por la apoderada de Avalian ACA SALUD, en orden a su inoficiosidad. 2) Hacer saber a las partes que deberán acudir y dirimir el alcance de sus derechos y obligaciones contractuales y legales en la sede y fuero que corresponda mediante el proceso adecuado a tal fin. Con costas por su orden atento a las particularidades del caso (art. 68 párr. 2do. Del CPCC).

MI VOTO.

#### **El señor Juez doctor Ricardo A. Apcarian dijo:**

Puesto a dirimir en las presentes actuaciones, doy por reproducidos los antecedentes del caso y adelanto que adhiero a la solución propuesta por el doctor Sergio M. Barotto en su voto ponente, conforme los fundamentos que a continuación expongo.

He dicho anteriormente que si la materia sometida a decisión se vincula con la cobertura médica asistencial, la justicia provincial resulta a mi criterio incompetente pues, en conformidad con lo establecido en la Ley N° 23.661, el conocimiento de estas cuestiones resulta privativo de la justicia federal (cf. STJRNS4 Se. 81/16 "Pérez Vallet", Se. 114/16 "Vazquez", Se. 4/17 "Server", Se. 99/18 "Villa", Se. 133/19 "Gonzalez Fotti", Se. 169/19 "Rodríguez", Se. 125/21 "García", entre otros).

Asimismo, advertí que en atención a que la postura que sostengo es minoritaria en el seno del Superior Tribunal de Justicia, hasta tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación confirme o revoque la doctrina sentada por la mayoría del Tribunal que integro -la cual resguarda la competencia de los Tribunales locales para atender la problemática que nos ocupa- me avocaré al tratamiento del conflicto sometido a decisión -sea en instancia originaria o en virtud de una apelación- salvo en aquellos casos en que la competencia de la justicia provincial esté controvertida

desde el inicio de las actuaciones y se ventilen cuestiones atinentes a la extensión de la cobertura que deben brindar o las obligaciones que deben cumplir las entidades prestadoras en el campo de la salud (cf. STJRNS4 Se. 25/20 "Becker", Se. 46/20 "Caceres", Se. 103/20 "Martínez Millar", Se. 43/21 "Sabaria", Se. 45/21 "Golf" y "García" ya citado).

Si bien en la presente causa la accionada, al contestar el informe de ley, no cuestionó la competencia en razón de la materia del tribunal provincial en que se radicó el conflicto, ni ha sido ésta materia de agravio, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado en las actuaciones tramitadas ante el Juzgado Civil, Comercial, Minería y Sucesiones N° 1 de la ciudad de General Roca, caratuladas "C., G. A. c/ Avalian s/ amparo" (Competencia CSJ 1532/2021/CS1, sentencia del 30-09-2021), refutando el criterio técnico sostenido por la mayoría del Superior Tribunal de Justicia, que fuera tenido en consideración por la magistrada.

Allí, el más alto Tribunal Nacional, de conformidad con lo expuesto por el Dictamen del señor Procurador Fiscal de la Nación, señaló que "el tema objeto del litigio conduce *-prima facie-* al estudio del alcance de las obligaciones impuestas a las empresas de la medicina prepaga por la ley 26.682, en tanto que la amparista pretende, en definitiva, su reafiliación y la cobertura de las prestaciones que requiere su patología. Por ello, más allá de la relevancia de aspectos contractuales eventualmente involucrados, corresponde estar a la doctrina según la cual los procesos que versan, en último término, sobre situaciones alcanzadas por reglas federales deben tramitar ante ese fuero en razón de la materia (Fallos: 339:1760, "Coppens"; FRO 66244/2017/CS1, "C., T. A., por ella, por su hijo menor de edad y por su hijo por nacer c/ Grupo San Nicolás SRL s/ amparo ley 16.986", del 05/04/18; CSJ 2202/2019/CS1, "Asociación de defensa de Consumidores Entrerrianos ADECEN c/ ACA Salud Cooperativa de Prestación de Servicios Médicos Asistenciales Limitada s/ inhibitoria", del 17/9/20; entre otros)". En consecuencia, resolvió que la causa debe continuar su trámite ante el Juzgado Federal de la ciudad de General Roca.

Además, la misma Corte Suprema ha adoptado igual criterio cuando se trata en juicio el alcance obligacional o prestacional de las obras sociales, en el marco regulatorio de la Ley N° 23.661 (cf. dictamen de la Procuración General al que la Corte remite en CSJ 360/2021/CS1 "S., L. F. c/ D.O.S.E.M. s/cobro sumario sumas de dinero", sentencia del 26-08-2021).

Por consiguiente, comparto el cambio de la doctrina legal vigente propiciado por el señor Juez del voto ponente que recepta el criterio del máximo Tribunal Nacional, el cual he sostenido desde mi pronunciamiento en "Pérez Vallet" ya citado -reiterado en "Alvarado" (Se. 155/16), "Mariezcurrana" (Se. 172/16), "Vidal" (Se. 118/18), "Flores" (Se. 69/19), "González Fotti" (Se. 133/19), "García" (Se. 125/21), entre otros- al entender que el conocimiento de cuestiones vinculadas con la cobertura médica asistencial, resulta privativo de la justicia federal; máxime cuando dicha competencia es de orden público y por lo tanto indisponible para las partes, en atención a que se encuentran en juego normas y principios institucionales y constitucionales de prioritaria trascendencia para la estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional.

Asimismo, resulta conveniente ratificar que las acciones judiciales que se deduzcan contra Ipross serán tramitadas y decididas por la magistratura de la Provincia de Río Negro, que en razón del lugar corresponda, conforme los fundamentos dados en el voto ponente.

Por las razones dadas, considero que corresponde decretar la nulidad de todo lo actuado en el legajo del rubro hasta el dictado de la presente, con remisión al Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca (RN).

MI VOTO.

Por ello:

**EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA  
POR MAYORÍA  
RESUELVE:**

**Primero:** Decretar la nulidad de todo lo actuado en el legajo del rubro hasta el dictado de la presente, con remisión del mismo al Juzgado Federal de Primera Instancia de General Roca (RN).

**Segundo:** Establecer, como doctrina legal obligatoria de este Cuerpo (cf. artículo 42, Ley 5190), lo siguiente: Corresponderá la competencia en razón de la materia al fuero federal que territorialmente corresponda, en aquellos casos de conflictos judicializados en los que se deba decidir acerca de la interpretación y aplicación de las Leyes Nacionales N° 23.660, 23.661 y 26.682, como de reglamentos, disposiciones o decisiones de toda índole que se adopten en los sistemas de salud reglados por dichas leyes.

**Tercero:** Determinar que la regla decisoria establecida en el Punto anterior resultará de aplicación a partir del día 08-11-2021 y en adelante.

**Cuarto:** Ratificar que las acciones judiciales que se deduzcan contra Ipross serán tramitadas y decididas por la magistratura de la Provincia de Río Negro, que en razón del lugar corresponda.

**Quinto:** Costas por su orden atento a las particularidades del caso y las formas en que se resuelve (art. 68 párr. 2do. del CPCC).

**Sexto:** Registrar, notificar y oportunamente, devolver al Tribunal de origen a fin de dar cumplimiento a la remisión dispuesta en el Punto Primero.