Esquel, de febrero de 2015.-

------<u>VISTO:</u> ----------

------Lo manifestado por el Dr. Jorge L. Früchtenich a fs. 144 y el recurso de apelación interpuesto a fs. 131/137, contra la incompetencia declarada por el Juzgado de Familia N° 1 de esta ciudad (fs. 127/128) y que fuera concedido a fs. 138; y ----------

------<u>CONSIDERANDO</u>: ----------

------1. Que los motivos en los cuales basa su excusación el magistrado podría cubrir cierto caso de violencia moral que sólo el Juez sabe en qué medida pesa en su conciencia, consideramos que es legítimo su apartamiento, por las razones esgrimidas, por lo que aceptamos su excusación (doctrina art. 30 del C.P.C.C.).----------

------2. El 25 de noviembre de 2014, la Sra. Elena Isabel Pona inicia acción de amparo en contra de Swiss Medical S.A., para que se le ordene otorgar la cobertura del 100 % de la prestación en la fertilización asistida FIV con ovo donación, cualquier técnica o procedimiento que determine el profesional médico que la asiste sin límite de extensión hasta la consecución del embarazo, incluyendo el 100% de la medicación, crío conservación de embriones –gametos y gastos profesionales-. Asimismo la cobertura del 100% de los medicamentos y reactivos de diagnóstico para la diabetes durante el tratamiento y heparina. Pide que, en caso de incumplimiento se le impongan sanciones conminatorias.----------

------3. La Sra. Juez de Familia declara la admisibilidad formal de la demanda de amparo y dispone correr traslado a la empresa prepaga de Salud *"Swiss Medical S.A."* (fs. 94/95 y vta.).----------

------4. Al contestar el traslado la demandada plantea la incompetencia y nulidad de la notificación, solicita se suspendan los plazos, se practique nueva liquidación. Asimismo plantea la cuestión federal, autoriza y adjunta copias.----------

------5. La Sra. juez de grado ordena dar vista al Ministerio Público Fiscal; informe que es evacuado a fs. 122/124 y vta.----------

------6. A fs. 126/128, la Sra. Juez a quo se declara incompetente para entender en la causa. Señala –siguiendo jurisprudencia de la Corte Nacional–, que la competencia es de la justicia federal.----------

------7. Dicha decisión es apelada por la actora (fs. 131/137).----------

------8. Así ello, adelantamos que la sentencia en crisis será revocada por cuanto a partir de la vigencia de la Ley de Medicina prepaga N° 26682/11 se modifica sustancialmente el modo en el que se venía decidiendo el conflicto de competencia.----------

------Esta ley brinda una regulación específica a las empresas de medicina prepaga, las que hasta ese momento se regían, por analogía, por lo dispuesto para las obras sociales por las Leyes 23.660, 23.661, 24.455 y 24.754. En efecto, hasta el dictado de la citada ley, a las empresas de medicina prepaga se las asemejaba a las obras sociales en distintos aspectos, entre ellos, el régimen de competencia federal dispuesto por el art. 38 de la Ley 23.661.----------

------La actual norma –específica para las empresas de medicina prepaga–, si bien nada dice sobre la competencia federal, dentro de sus disposiciones particulares, el artículo 4 califica a la relación que existe entre las partes contratantes como una relación de consumo, agregando, además, que las autoridades de aplicación serán las establecidas en las Leyes 24.240 y 25.156.----------

------Esta expresa calificación legal, que venía siendo sostenida por la casi totalidad de la doctrina y la jurisprudencia, importa una decidida protección al consumidor o usuario, destinatario de los servicios, cuyas consecuencias no pueden ser desatendidas por los Tribunales en sus implicancias concretas, entre ellas, la competencia territorial que establece la Ley 24.240, en su artículo 53 modificado por Ley 26.631.----------

------Los afiliados a una empresa de medicina prepaga son mucho más que un simple “consumidor”, del mismo modo que la prestataria del servicio es mucho más que un simple “proveedor”. Cuando un afiliado reclama a la empresa de medicina prepaga el cumplimiento o la extensión de la cobertura que ha contratado, no persigue un mero producto o servicio. Lo que está en juego es, ni más ni menos, que su derecho a la salud, a su integridad psicofísica, a su plenitud, su seguridad. Asimismo, tal como lo ha señalado la Corte de la Nación, los entes de medicina prepaga, más allá de su constitución como empresas, tienen a su cargo una trascendental función social que está por encima de toda cuestión comercial.(conf. CSJN 13/03/2001 “E.R. c/ Omint S.A. de Servicios” LL 2001B687).----------

------Por ello, si un simple consumidor merece de la legislación vigente toda la amplia protección que se le ha acordado, cuánto más debe protegerse al usuario del servicio de salud, sea ésta pública o privada, que reclama la defensa de un derecho subjetivo que encuentra su base legal en las normas de rango constitucional consagradas en los tratados internacionales (art. 75 inc. 22 Constitución Nacional).----------

------En este orden de ideas, no resulta ocioso poner de relieve que la Ley 24.240 ejecuta el mandato constitucional dispuesto por el artículo 42 de la Constitución Nacional, que otorga como derechos de los consumidores en la relación de consumo el *"derecho a la salud",* que desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12, inc. c) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivo no sólo a la salud individual sino también a la salud colectiva (conf: In re C.S.J.N., S.670.XLII; RHE "Sánchez Elvira Norma c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y otro", de fecha 15/05/2007)".-------

------En consecuencia, al momento de resolver el conflicto planteado entre un usuario y una empresa de medicina prepaga, debe necesariamente tenerse presente este marco normativo vigente dado por nuestra Carta Magna; los Tratados Internacionales; y toda ley; entre ellas la de Defensa del Consumidor, que protege la parte más débil y necesitada de la relación jurídica.----------

------El art. 53 de la ley 24240, modificado por la Ley 26.361 dispone que *"...en las causas iniciadas por ejercicio de los derechos establecidos en esta ley regirán las normas del proceso de conocimiento más abreviado que rijan en la jurisdicción del tribunal ordinario competente..."*.----------

------Por ello, habiendo escogido la actora para hacer valer los derechos denunciados en el escrito de demanda, por el procedimiento de la ley de amparo, deberá revocarse en todos sus términos la resolución puesta en crisis (arts. 3, 4 y cctes. de la Ley V N° 84 del D.J.P.; arts. 2, 4 Ley 26.682; art. 53 y cctes. Ley 24.240).----------

------Sin costas atento la naturaleza de la cuestión y por no haber mediado contradictor en esta Instancia (art. 69 CPCC).----------

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ---

----------**R E S U E L V E:** ----------

------1º) ***ACEPTAR*** la excusación planteada por el Dr. Jorge L. Früchtenich para entender en los presentes autos (art. 30 C.P.C.C.).----------

------2°) **REVOCAR** la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2014, registrada bajo el Nº 483/2014 (fs. 127/128) por las consideraciones expuestas precedentemente.----------

------3º***) SIN COSTAS*** en esta instancia (art. 69 CPCC).----------

------4º) ***REGÍSTRESE***, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente resolución es dictada por dos Jueces de Cámara, por haberse alcanzado la mayoría (arts. 8 y 9 de la Ley V, N° 17).----------

CLAUDIO A. PETRIS **GUNTHER E. FLASS**

REGISTRADA BAJO EL Nº CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS AÑO 2015. CONSTE.-