



**Expte. nº 10907/14 “GCBA c/
Obra Social del Personal del
Organismo de Control
Externo s/ ejecución fiscal s/
recurso de inconstitucionalidad concedido”**

Buenos Aires, 27 de mayo de 2015

Vistos: los autos indicados en el epígrafe;

resulta:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió juicio ejecutivo contra la Obra Social del Organismo de Control Externo (en adelante, OSPOCE), por la suma de \$124.257,87, con motivo de las facturas impagas en concepto de prestaciones médicas hospitalarias brindadas por diversos nosocomios de la Ciudad a los afiliados a dicha obra social (fs. 7/8 vuelta).

A fs. 9, el Sr. Juez de primera instancia ordenó correr vista al Ministerio Público Fiscal a fin de que dictamine sobre la competencia del fuero local para entender en las presentes actuaciones.

A su turno, el Sr. Fiscal ante los Juzgados de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario tuvo en cuenta que la demandada integra el Sistema Nacional de Seguros de Salud y por ello sería aplicable lo dispuesto en el art. 38 de la ley nacional nº 23.661, que establece la jurisdicción federal. Sin embargo, consideró que la prórroga del fuero federal en razón de la persona ha sido afirmada reiteradamente por la jurisprudencia de la CSJN. En tal sentido, entendió el Sr. fiscal que “cabe afirmar la competencia de los tribunales locales hasta que la demandada, en la etapa procesal pertinente, opte por prorrogar la competencia federal hacia el presente fuero, o bien, por el contrario, oponga la pertinente excepción de incompetencia, en cuyo caso corresponderá la remisión de la causa al fuero federal” (fs. 11/11 vuelta).

Sin perjuicio de ello, a fs. 12/12 vuelta, el Sr. Juez de primera instancia se declaró incompetente para seguir entendiendo en las presentes actuaciones y ordenó su remisión a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Para así decidir, tuvo en cuenta lo normado por el art. 38 de la ley nº 23.661 arriba mencionado y citó jurisprudencia de la CSJN y de la Sala I del fuero Contencioso Administrativo y Tributario local.

2. Contra dicha resolución, el Sr. fiscal de primera instancia (fs. 14 vuelta) y el GCBA (fs. 17/20) interpusieron recursos de apelación.

En su dictamen, la Sra. Fiscal ante la Cámara del fuero entendió que, toda vez que en autos no se encuentra trabada la litis la incompetencia resuelta por el magistrado de grado resulta prematura, puesto que el planteo de incompetencia deberá interponerse, eventualmente, por la parte demandada (fs. 24/25 vuelta).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó los recursos de apelación y confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, en tanto declaró la incompetencia del fuero local (28/29). Luego, modificó parcialmente la sentencia por entender que la causa debería ser remitida al fuero contencioso administrativo federal —no al civil y comercial federal, como lo había dispuesto el Sr. Juez de grado—, por entender que “... la sustancia de lo que debería resolverse al respecto, si bien eventualmente y en el marco acotado de conocimiento que caracteriza a este tipo de procesos, sería materia de derecho administrativo...” (fs. 29).

3. Contra dicha resolución, la Sra. Fiscal de Cámara interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/38 vuelta). Entre sus fundamentos, destacó que la competencia federal es limitada y de excepción (fs. 33 vuelta) y reiteró que cuando se trata de competencia federal en razón de las personas es renunciable por aquél a favor de quien ha sido establecida (fs. 34).

A continuación tuvo en cuenta los precedentes citados por la Cámara para resolver a favor de la competencia federal, citó varios fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que habían admitido la prórroga de dicha competencia, y concluyó que “... si bien la CSJN habría ratificado la existencia del fuero federal que le fuera reconocido a las obras sociales en los términos de las leyes 23.660 y 23.661, no definió con el mismo énfasis si se trataba de la asignación de dicha competencia por razón de la materia o de la persona. // En ese sentido, como se puede observar de los precedentes mencionados -que, por lo demás, no agotan la temática de autos-, la tesitura adoptada por el máximo tribunal federal muestra un camino sinuoso y sin definiciones del todo concluyentes al respecto -sin perjuicio de que pareciera inclinarse por la existencia de un caso especial de competencia en razón de la persona-, lo cual configura un contexto de opacidad desde el cual considero, como antes anticipé, que una decisión que se inclina inicialmente por la interpretación que, en definitiva, cercena la intervención del fuero local a pesar de la falta de planteo alguno por parte de la interesada, agravia constitucionalmente



Expte. n° 10907/14

a este Ministerio Público Fiscal, en tanto limita prematuramente la competencia local” (fs. 37/37 vuelta).

Asimismo, observó que en esta causa no se ha desarrollado con precisión que se encontraran en juego aspectos vinculados con los principios invocados en la ley n° 23.661, ni que se hallare involucrada una materia federal, sino que sólo se hizo hincapié en la persona de la demandada, sin considerar los precedentes jurisprudenciales existentes (fs. 37 vuelta).

Finalmente, expresó que los precedentes citados por el Magistrado de grado no resultan de clara aplicación al caso, por tratarse de supuestos diferentes al de autos (fs. 37 vuelta/38).

4. A fs. 46 el GCBA adhirió al recurso de inconstitucionalidad presentado por la Sra. Fiscal de Cámara, el cual fue concedido por la Sala II a fs. 48/49.

5. A fs. 56/59 vuelta el Sr. Fiscal General opinó que el Juzgado que intervino resulta competente para seguir conociendo en autos.

Fundamentos:

Las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg dijeron:

1. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 30/38vuelta por la Sra. Fiscal del Cámara, y al cual adhirió el GCBA a fs. 46 ha sido correctamente concedido por la Cámara.

De acuerdo con la doctrina sentada por este TSJ *in re: “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Soto, Alberto Sabino s/ recurso de queja s/ sumarísimo”*, expte. n° 726/00, resolución del 21 de marzo de 2001, “[l]a sentencia recurrida, a los efectos del recurso de inconstitucionalidad, constituye una sentencia equiparable a definitiva que habilita la competencia del tribunal. Ello es así porque la declaración de incompetencia recurrida sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local”.

Asimismo, los recurrentes han logrado plantear un genuino caso constitucional centrado en la vulneración de la potestad de la Ciudad de Buenos Aires de dirimir sus controversias ante jueces de su propia jurisdicción, como consecuencia de su condición de Estado autónomo (arts. 1 y 106 CCABA y 121 y 129 CN).

En tal sentido, corresponde proceder al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

2. La sentencia de la Cámara aquí cuestionada, sostuvo que la competencia federal surgía indubitadamente de la ley nº 23.661, cuyo artículo 38 expresa que los sujetos como la demandada en autos *estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal*. En este sentido, entendió la Cámara que la palabra “exclusivamente” no dejaba lugar a dudas, toda vez que las obras sociales sólo podrían optar por la jurisdicción ordinaria —según la letra de dicho artículo— en caso de ser actoras. En apoyo de su decisión citó los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en *Fallos* 315:2292, 327:2865 y 3875.

Por su parte, los recurrentes expresaron que la norma estableció un supuesto de competencia federal en razón de la persona, que como tal podría ser prorrogada por la parte. En tal sentido, entendieron que, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Supremo Tribunal de la Nación no es uniforme en este punto, la declaración de incompetencia del Magistrado local habría sido prematura, pues debió correr traslado del escrito promotor, para que la obra social demandada ejerza su derecho de invocar la competencia federal mediante la correspondiente excepción de incompetencia.

En consecuencia, la controversia gira en torno a cómo debe interpretarse, y cuál sería el alcance de la competencia federal consagrada en el art. 38 de la ley nº 23.661, cuestiones que deberán analizarse en primer término.

3. El artículo 38 de la ley nº 23.661 establece: “*La ANSSAL y los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la correspondiente justicia ordinaria cuando fueren actoras*”.

Por su parte, el segundo párrafo del artículo 2º de dicha ley considera como agente de seguro a “... *las obras sociales nacionales, cualquiera sea su naturaleza o denominación, las obras sociales de otras jurisdicciones y demás entidades que adhieran al sistema que se constituye, las que deberán adecuar sus prestaciones de salud a las normas que se dicten y se regirán por lo establecido en la presente ley, su reglamentación y la ley de Obras Sociales, en lo pertinente*”.

Ahora bien, tiene dicho la doctrina que el carácter privativo y excluyente de la competencia federal debe tomarse en sentido estricto, solamente en lo que se refiere a la competencia federal en razón de la materia, “*pues al tratarse de materias o asuntos fundamentalmente federales, por haber sido delegadas exclusivamente las pertinentes atribuciones por las provincias al gobierno federal, han originado un orden jurídico federal, cuya supremacía debe ser protegida y asegurada por los tribunales que integran el Poder Judicial federal, a los cuales le compete su interpretación y aplicación a los casos*



Expte. nº 10907/14

sometidos a su decisión. // Pero desde otra óptica, si nos ubicamos en el ámbito de la competencia federal ratione personae, siguiendo prístinos principios de derecho procesal, también la citada competencia puede ser, en determinados casos, prorrogable hacia los tribunales provinciales. Ya en la ley 48, su art. 12 establece de modo claro y terminante cuáles son los casos en que la competencia de los tribunales federales será privativa y excluyente, a la vez que el inc. 4º establece las excepciones a dicho carácter” (HARO, RICARDO, La competencia federal. Doctrina – Legislación – Jurisprudencia, segunda edición actualizada, Buenos Aires, Lexis Nexis Argentina, 2006, p. 223).

Ahora bien, el supuesto previsto en el art. 38 de la ley nº 23.661, ¿consagra un supuesto de competencia en razón de las personas (agentes del seguro de salud) o en razón de la materia (cuestiones vinculadas con los principios de las leyes nº 23.660 y nº 23.661)?

4. Más allá de las vacilaciones que pueden apreciarse en los distintos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la materia, cabe resaltar determinados precedentes, de los que se pueden extraer algunos lineamientos generales.

En un amparo tendiente a que se declare la ineficacia de la rescisión unilateral del contrato de dispensa de medicamentos que vinculaba a la obra social demandada con un farmacéutico, la Corte remitió al dictamen de la Procuración General que había dicho que *“(A)tento la naturaleza de orden público que reviste el citado cuerpo normativo y la asignación de competencia allí prevista, al ser la demandada una obra social, como así también encontrándose en juego cuestiones relativas a la prestación de sus servicios, entre los cuales se encuentra la cobertura obligatoria de medicamentos (tema regulado por el art. 28 de la ley 23. 661) y por lo tanto el modo y medio en que ella se efectuara, resulta inadmisibles la alteración de la competencia ratione materiae por vía de convenios entre partes” (Colegio de Farmacéuticos Junin c/ OSDE s/ amparo, sentencia del 17/07/2001, Fallos 324:2078).*

Más adelante, en una causa comercial sostuvo *“... el presente caso, en que está en juego el ejercicio por parte de un particular de una acción personal de índole comercial, contra una obra social, no cabe considerarlo comprendido en lo que se refiere el art. 38 de la ley 23.661, que establece la competencia federal civil y comercial tan solo para aquellas cuestiones que de un modo u otro resulten ser violatorias de los principios invocados por la citada ley y en la medida que los conflictos resulten dañinos a la instrumentación o planificación de la misma (conf. doctrina de V.E. Fallos 304:1222; 314:1855). // Es claro que la acción planteada, al no exceder el marco del derecho comercial,*

no altera en modo alguno el debido funcionamiento de la obra social en su calidad de prestadora del servicio médico asistencial de sus afiliados en los términos de la ley en cita ...” (del dictamen de la Procuración General al cual remitió la CSJN en la causa “*Alba Cía. Argentina de Seguros S.A. c/ OSECAC s/ proceso de conocimiento*”, sentencia del 21/09/2004, Fallos 327:3875).

De estos fallos se desprende que la competencia federal de la que gozan las obras sociales para resolver sus conflictos judiciales, consagrada en el **art. 38 de la ley nº 23.661**, constituye un supuesto de **competencia en razón de la materia**, limitado a aquellas causas en las que se discutan temáticas reguladas por la normativa del sistema nacional de seguro de salud (ley nº 23.661 y concordantes), o bien puedan afectar el normal funcionamiento de dicho sistema. En este supuesto, la competencia sería **de orden público y, por ende, improrrogable** —salvo que opten, en carácter de actoras, por iniciar acciones ante la justicia ordinaria—, ya que no constituye un privilegio reconocido a los integrantes del sistema, sino una asignación de competencia establecida para asegurar la intervención del fuero que —a criterio del legislador nacional— resulta el más idóneo para aplicar y resguardar el normal funcionamiento del sistema nacional del seguro de salud.

En los demás casos en que no estén en juego principios o temáticas reguladas por la ley nº 23.661, no se configuraría el supuesto previsto en el citado art. 38, y por ende la competencia judicial debería ser asignada de acuerdo a las restantes normas del ordenamiento jurídico procesal.

5. Esta causa consiste en una ejecución fiscal iniciada por el GCBA para obtener el cobro de sumas de dinero adeudadas por la OSPOCE, con motivo de las facturas impagas en concepto de prestaciones médicas hospitalarias brindadas por diversos nosocomios de la Ciudad a los afiliados a dicha obra social.

No se advierte —tal como lo destacó la Sra. Fiscal de Cámara en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 37 vta.)— que se encuentren en juego aspectos vinculados con los principios invocados en la ley nº 23.661, ni que se hallare involucrada materia federal; por el contrario, la cuestión versaría sobre una temática local de naturaleza civil y comercial, vinculada a la falta de pago de servicios médicos (fs. 37 vta.).

En virtud de ello, y al no configurarse el supuesto previsto en el art. 38 de la ley nº 23.661 —de acuerdo a los elementos obrantes hasta el momento en estas actuaciones—, consideramos que la justicia local debería seguir entendiendo en la causa.



Expte. n° 10907/14

6. En mérito a lo anteriormente expuesto, votamos por: hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal de Cámara y por el GCBA; revocar la sentencia de fs. 28/29 en cuanto confirmó la declaración de incompetencia dispuesta en primera instancia a fs. 12 y vuelta; y disponer que las actuaciones continúen con su trámite en la jurisdicción local.

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la decisión recurrida es equiparable a definitiva, conforme la constante doctrina de este Tribunal (ver el punto 1 del voto conjunto de las Dras. Conde y Weinberg).

2. Con arreglo a la doctrina sentada por la CSJN, el art. 38 de la ley 23.661, sobre cuya base el *a quo* dijo resolver, acuerda, en lo que aquí importa, a “los agentes del seguro”, entre los que no se debate se encuentra la obra social demandada, el derecho a litigar ante el fuero federal. En palabras de la CSJN, “...la demandada reviste el carácter de Agente del Seguro de Salud —Obra Social— según las previsiones de las leyes 23.660 y 23.661. Ante dicha circunstancia, el artículo 38 de la ley 23.661, en concordancia con el art. 15 de la citada normativa, de expresa aplicación en el sub lite, establece que las obras sociales estarán sometidas exclusivamente a la jurisdicción federal, la que resulta competente en razón de las personas (conf. doctrina de Fallos: 315:2292; 323:3006)” (cf. Fallos: 325:1723, el subrayado no pertenece al original).

De ahí que es el titular del derecho quien debe decidir si quiere, o no, ejercerlo resultando, por ende, hoy, ante la ausencia de un pedido de esa especie, prematura cualquier decisión en torno a esa cuestión.

3. Ciertamente también puede ocurrir que la justicia federal sea competente, en razón de la materia en debate, para entender en un pleito contra un agente del seguro de la ley 23.661. Por ejemplo, la CSJN, en Fallos: 320:42, resolvió que la justicia federal era competente para entender en un pleito en que el actor demandó a un agente del seguro “...por incumplimiento de su deber referido a la prestación médica asistencia a que estaba obligado...” (cf. el punto IV del dictamen al que remitió la CSJN), tanto en razón de la persona demandada, como de la materia que regía el pleito. En particular, sostuvo que “...la presente demanda resulta de competencia federal, por razón de la persona y de la materia” (cf. el punto IV del mencionado dictamen). En el párrafo anterior había señalado “...el reclamo se halla

regido antes que por disposiciones locales, por preceptos nacionales contenidos en las leyes 23.660, 23.661 y por las normas que dispuso la autoridad de aplicación, con referencia a aspectos técnicos y administrativos sobre la base de las mismas normas generales del sistema, que regulan lo atinente a los beneficiarios, actividad financiera, patrimonial, planes y programas, etc. (ver art. 49, incisos a, b, c y h)” (cf. el dictamen al que adhirió la CSJN *in re* Fallos: 320:42).

3.1. Ahora bien, en el *sub lite* no hay materia federal en debate. Ello así, toda vez que lo pretende el GCBA es ejecutar un certificado de deuda emitido con arreglo a lo previsto en una ley local.

Por ello, voto por: revocar la sentencia de Cámara y acordar la competencia para entender en el *sub lite* al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario Nº 16.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad de la Señora Fiscal de Cámara, al que adhiriera el GCBA, ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando el decisorio cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. el criterio adoptado en el voto que emitiera conjuntamente con la jueza Ana M. Conde y los jueces Guillermo A. Muñoz y José O. Casás, en “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Soto, Alberto Sabino s/ recurso de queja s/ sumarísimo”, expediente nº 726/00, resolución del 21 de marzo de 2001 y “GCBA y otros s/ otros procesos incidentales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expediente nº 9988/13, pronunciamiento del 13 de junio de 2014, entre otros).

3. Ante todo, conviene repasar los antecedentes del caso.

Como surge de los “resulta”, el GCBA promovió juicio ejecutivo contra la Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo por \$ 124.257,87 por facturas impagas en concepto de prestaciones médicas brindadas por diversos hospitales de la Ciudad a los afiliados de esa obra social.

El juez de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se declaró incompetente de oficio y ordenó la remisión de las actuaciones a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Ese pronunciamiento fue apelado por el Señor Fiscal de primera instancia y por el GCBA.



Expte. n° 10907/14

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, ordenando la remisión del expediente al fuero contencioso administrativo federal. Los magistrados analizaron el artículo 38 de la ley n° 23.661 (Sistema Nacional del Seguro de Salud) y concluyeron que las obras sociales comprendidas en dicha norma sólo pueden optar por la justicia ordinaria cuando sean parte actora. Destacaron que “[e]n el resto de los casos, por imperativo legal y en la medida en que se encuentren en juego aspectos vinculados con los principios invocados en la ley N°23.661 (confr. Fallos: 327:3875, entre otros), corresponde que los asuntos en los que sean parte demandada —como en el caso— se promuevan y tramiten ante la justicia federal.”

Contra esa resolución, la Sra. Fiscal de Cámara interpuso recurso de inconstitucionalidad, al que adhiriera el GCBA.

4. El artículo 38 de la ley n° 23.661 (Sistema Nacional del Seguro de Salud) establece lo siguiente: “La ANSSAL y los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la correspondiente justicia ordinaria cuando fueren actoras. El sometimiento de los agentes del seguro a la justicia ordinaria estará limitado a su actuación como sujeto de derecho en los términos dispuestos en la Ley de Obras Sociales.”

En primer lugar, cabe destacar que en autos no está discutido que la accionada es un “agente de salud” en los términos del artículo 2 de la ley n° 23.661¹.

La cuestión a dilucidar es si a la luz del artículo 38 de la ley n° 23.661, este pleito —en el que la OSPOCE es parte demandada— podría tramitar ante la justicia local o no.

Si bien la jurisprudencia de la CSJN no ha sido uniforme en este tópico, entiendo que el artículo 38 de la ley n° 23.661 establece un supuesto de competencia federal en razón de las personas. En esa línea se orienta, por ejemplo, el pronunciamiento de la CSJN en Fallos:

¹ “**ART. 2°.-** El seguro tendrá como objetivo fundamental 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.

Se consideran agentes del seguro a las obras sociales nacionales, cualquiera sea su naturaleza o denominación, las obras sociales de otras jurisdicciones y demás entidades que adhieran al sistema que se constituye, las que deberán adecuar sus prestaciones de salud a las normas que se dicten y se regirán por lo establecido en la presente ley, su reglamentación y la ley de Obras Sociales, en lo pertinente.”

325:1723, citado por mi colega Luis Francisco Lozano en el punto 2 de su voto.

Por otro lado la CSJN ha admitido la prórroga de la competencia a favor de la justicia ordinaria en casos en los que un agente de seguro de salud fuera parte *demandada* con un criterio interpretativo del artículo 38 de la ley n° 23.661 más amplio que el adoptado por la Cámara. En “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Obra Social de la Policía Federal Argentina s/ proceso de conocimiento (Competencia N° 341, XLIV)”, sentencia del 18/11/2008, por remisión al dictamen de la Procuradora Fiscal, la CSJN declaró la competencia de la justicia nacional en lo civil para entender en la acción iniciada por el GCBA para obtener el cobro de una suma de dinero que la Obra Social de la Policía Federal Argentina adeudaría en concepto de atención médica brindada a sus afiliados en los nosocomios dependientes del GCBA, en virtud del convenio de asistencia médica hospitalaria celebrado entre las partes. Allí se tuvo en cuenta, por un lado, que la decisión del pleito dependía del estudio de aspectos relacionados con el derecho privado, y por otro, que las partes habían prorrogado expresamente mediante el contrato de asistencia médica celebrado entre ellas, la jurisdicción a favor de la justicia ordinaria con asiento en la Ciudad.

En el fallo “D.L.M.B. y otra c/ U.T.H.G.R.A. (Obra Social) y otro/a s/ amparo” del 18/12/12 (Publicado en LA LEY 07/02/2013, 7; DJ 20/03/2013, 31; Cita *On line* AR/JUR/69492/2012) citado por el Fiscal General en su dictamen de fs. 56/59 vuelta, la CSJN también sostuvo que la obra social demandada podía prorrogar o no la competencia federal establecida en el artículo 38 de la ley n° 23.661, reiterando que esa norma prevé un supuesto de competencia federal *ratione personae*. Allí la CSJN —por remisión al dictamen de la Procuración General de la Nación— entendió que dado que aún no se le había corrido traslado de la demanda a la Obra Social U.T.H.G.R.A. era prematura la declaración de incompetencia de la justicia ordinaria, pues la demandada podría eventualmente optar por ejercer o no el derecho a litigar ante el fuero federal. Con las palabras que surgen del dictamen al que se remitió la CSJN:

“... cuando el fuero federal se establece *ratione personae*, éste puede ser declinado y su renuncia debe admitirse en todos los casos en que sea explícita, o resulte de la prórroga de jurisdicción consentida en el proceso, constituyendo una prerrogativa que como tal puede ser renunciada (v. Fallos: 312:280; 328:68, entre muchos otros). En dicho marco, ha sostenido también V.E. que, si el demandado todavía no ha tomado intervención en el proceso, no se han dado las condiciones que pueden hacer surgir la jurisdicción federal (v. Doctrina de Fallos: 311: 858 y sus citas)”.



Expte. n° 10907/14

”... en el *sub lite* la única actuación que se ha efectuado es la presentación de la demanda ante el juzgado ordinario local, sin que hasta el momento se haya corrido traslado de ella ni al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, ni a la obra social U.T.H.G.R.A., extremos que se encuentran pendientes de cumplimiento, por lo que se desconoce qué temperamento habrán de adoptar los demandados en estos autos. Tal circunstancia torna prematura la declaración de incompetencia por razón de las personas, en tanto se funda en un beneficio que las partes accionadas aún no han requerido (v. Fallos: 329: 805)”.

En síntesis: toda vez que la competencia federal *ratione personae* es prorrogable por aquel en favor de quien ella se establece, sería prematuro en estos autos declinar la competencia local en el estado actual del proceso, en el que aún no se le ha corrido traslado a la OSPOCE de la demanda ejecutiva. Podría suceder, así, que la ejecutada opusiera excepción de incompetencia solicitando la remisión de las actuaciones a la justicia federal, o bien ella podría consentir expresa o tácitamente la competencia local.

5. Por lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal de Cámara y el GCBA, revocar la sentencia recurrida, y disponer que la causa continúe tramitando ante la justicia local.

El juez José Osvaldo Casás dijo:

1. Concuerdo con los jueces preopinantes en que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario ha sido bien concedido por la Sala II, en la medida en que la sentencia de fs. 28/29, en cuanto confirma parcialmente la de fs. 12/12 vta., que declaró oficiosamente la incompetencia del fuero contencioso administrativo y tributario para conocer en el presente juicio de ejecución fiscal, es equiparable a definitiva conforme la jurisprudencia constante del Tribunal, dado que sustrae la causa definitivamente del conocimiento del fuero local.

Asimismo, coincido con los jueces Luis F. Lozano y Alicia E. C. Ruiz en que el artículo 38 de la ley n° 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae*.

2. En este sentido, como surge de la lectura de los votos de mis colegas preopinantes, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no resulta concluyente en este punto.

En uno de los primeros precedentes posteriores a la entrada en vigencia de la ley n° 23.661, el Alto Tribunal sostuvo que era competente la justicia federal cuando, demandada una obra social (agente del seguro de salud), los juicios involucraran las “*prestaciones de salud*” previstas por la ley n° 23.661 (cfr. CSJN *in re* “*Sanatorio Santa Fe S.R.L. v. Dirección General de Obra Social Encotel*”, sentencia del 13 de noviembre de 1990, *Fallos*: 313:1163). En ese caso (se trataba del cobro de prestaciones) se destacó la continuidad de la doctrina fijada por la Corte respecto del artículo 29 de la ley n° 22.269 (con cita de *Fallos*: 312:985, entre otros).

En un precedente posterior, el Tribunal cimero afirmó que era competente la justicia ordinaria cuando las causas no involucraran conflictos que pudieran “...*afectar la instrumentación y/o planificación de las prestaciones médico asistenciales regladas por la ley de obras sociales y de salud normadas por el Sistema Nacional de Salud, ley 23.661*” (cfr. CSJN *in re* “*María C. Espinosa y otros v. Asociación de Obras Sociales de San Juan [A.D.O.S.]*”, sentencia del 19 de diciembre de 1991, *Fallos*: 314:1855). En dicho caso (se trataba de una acción laboral), la Corte también continuó la doctrina fijada respecto del artículo 29 de la ley n° 22.269 (cfr. *Fallos*: 304:1222 y 305:193, entre otros).

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que era competente la justicia federal en las siguientes causas, que involucraban las “*prestaciones de salud*” previstas en ley n° 23.661 y sus normas reglamentarias (las modalidades, medios, así como, incluso, omisiones de las prestaciones obligatorias extendidas a las empresas de medicina prepaga por la ley n° 24.754, al requerir la interpretación y aplicación de normas federales referidas a la “...*estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional, que involucra tanto las obras sociales, como a las prestadoras privadas...*”): “*Colegio de Farmacéuticos Junín c/ OSDE s/ amparo*”, sentencia del 17 de julio de 2001, *Fallos*: 324:2078 (se trataba de la rescisión de un contrato de dispensa de medicamentos con un farmacéutico) y “*Wraage, Rolando Bernardo c/ Omint S.A. s/ amparo*”, sentencia del 16 de septiembre de 2003, *Fallos*: 326:3535 (se trataba de la omisión de prestaciones por una empresa de medicina prepaga) –doctrina reiterada *in re* “*Kogan, Jonathan c/ Swiss Medical S.A. s/ amparo*”, sentencia del 25 de noviembre de 2005, *Fallos*: 328:4095; “*Joseph, Gerardo c/ Consolidar Salud s/ sumarísimo*”, sentencia del 16 de mayo de 2006, *Fallos*: 329:1693; “*Chacón, Graciela Cristina c/ Austral OMI s/ acción de amparo*”, sentencia del 11 de julio



Expte. nº 10907/14

de 2006, Fallos: 329:2823; “Zanello, Vanesa Lorena c/ Obra Social del Personal de la Industria del Plástico s/ prestaciones quirúrgicas”, sentencia del 16 de septiembre de 2014, expte. nºC.889.XLIX y “S., A. Y. c/ Obra Social del Personal de Industrias Químicas y Petroquímicas s/ amparo”, sentencia del 11 de noviembre de 2014, expte. nºC.991.XLIX (en estos dos últimos casos, contra una obra social)–.

Por otra parte, el Alto Tribunal afirmó que era competente la justicia ordinaria en las siguientes causas, que no involucraban conflictos que pudieran “...afectar la instrumentación y/o planificación de las prestaciones médico asistenciales regladas por la ley de obras sociales y de salud normadas por el Sistema Nacional de Salud, ley 23.661”: “Rybco S.A. c/ Obra Social para la Actividad Docente s/ cobro de pesos”, sentencia del 8 de agosto de 2002, expte. nºC.2202.XXXVII (reformulando el giro en cuanto a que “...el art. 38 de la ley 23.661 [...] establece la competencia federal civil y comercial tan solo para aquellas cuestiones que de un modo u otro resulten ser violatorias de los principios invocados por la citada ley y en la medida que los conflictos resulten dañinos a la instrumentación o planificación de la misma...”; se trataba del cobro de una venta de computadoras y accesorios); “Alba Cía. Argentina de Seguros S.A. c/ OSECAC s/ proceso de conocimiento”, sentencia del 21 de septiembre de 2004, Fallos: 327:3875 (se trataba del cobro de primas de seguros) y “Canales, Graciela Beatriz c/ Salud Total y otros s/ laboral”, sentencia del 18 de diciembre de 2012, expte. nºC.492.XLVIII (se trataba de una acción laboral) –doctrina reiterada in re “Radicci, Patricia Mónica c/ SE–SA–CU S.R.L. y otro s/ laboral”, sentencia del 26 de marzo de 2014, expte. nº C.539.XLIX; “Iglesias, Verónica Gisela c/ O.S.P.E.P.B.A. s/ despido”, sentencia del 26 de marzo de 2014, expte. nºC.488.XLIX y “Pellegriño, Laura Cecilia c/ Obra Social Personal Escribanías de la Pcia. de Bs. As. s/ laboral”, sentencia del 14 de octubre de 2014, expte. nº C.797.XLIX–.

3. Sin embargo, desde el precedente “Manuela Talarico v. Clínica Privada Banfield y otro”, sentencia del 6 de octubre de 1992, Fallos: 315:2292 (se trataba de una acción por daños y perjuicios), el Tribunal cimero, a partir de una interpretación literal del artículo 38 de la ley nº23.661, en cuanto “...expresamente dispone que la ANSSAL y los ‘agentes del seguro’ estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la justicia ordinaria, sólo cuando fueran actores”, relativizó la materia del juicio y la ley de creación de la obra social demandada para sostener la competencia federal en el caso de agentes del seguro de salud —doctrina reiterada in re “Borghí, Emilia Gregoria c/ I.S.S.B. Instituto de Servicios Sociales Bancarios s/

despido”, sentencia del 1 de julio de 1997, *Fallos*: 320:1328; “*Toledo, Sandra Elizabeth y otra c/ Obra Social de Conductores de Camiones Neuquén*”, sentencia del 13 de marzo de 2001, *Fallos*: 324:708 (en ambas causas se trataba de una acción laboral) y “*GCBA c/ Obra Social del Ministerio de Educación s/ ejecución fiscal*”, sentencia del 6 de julio de 2004, *Fallos*: 327:2865 (se trataba del cobro de la contribución de alumbrado, barrido y limpieza; el precedente resulta particularmente importante, en la medida en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que el artículo 38 de la ley n° 23.661 establece que “...en todos los casos las obras sociales deben ser demandadas en el fuero federal, sin que sea óbice para ello la materia del pleito...”)—.

Por otra parte, el Alto Tribunal afirmó que era competente la justicia federal, *ratione personae*, en los siguientes casos, que involucraban distintos tipos de conflictos: “*Gerencial Bariloche Consultores S.R.L. c/ Obra Social de Docentes Particulares s/ cobro de pesos*”, sentencia del 2 de julio de 2002, *Fallos*: 325:1723 (se trataba del cobro de prestaciones); “*Distribuidora Rofiner S.R.L. c/ Instituto de Servicios Sociales Bancarios s/ incumplimiento de prestación de obra social*”, sentencia del 3 de marzo de 2009, *Fallos*: 332:279 (se trataba del cobro de una venta de productos de limpieza) y “*Nat, Víctor Juan y otros c/ Centro Cardiovascular de Mar del Plata y otro/a s/ daños y perjuicios responsabilidad profesional*”, sentencia del 30 de abril de 2013, expte. n° C.976.XLVIII (se trataba de una acción por daños y perjuicios).

Finalmente, el Tribunal cimero, por una parte, **(i)** admitió la prórroga de competencia al fuero ordinario en el caso de obras sociales demandadas (cfr. CSJN *in re* “*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Obra Social de la Policía Federal Argentina s/ proceso de conocimiento*”, sentencia del 18 de noviembre de 2008, expte. n° C.431.XLIV y, explícitamente, porque el artículo 38 de la ley n° 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae* —por lo tanto, prorrogable conforme la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación—, *in re* “*Calegih, Julio c/ FECLIBA s/ amparo*”, sentencia del 5 de mayo de 2009, expte. n° C.955.XLIV y “*Nicolino, Enrique Vicente c/ Obra Social de la Actividad de Seguros s/ amparo*”, sentencia del 16 de noviembre de 2009, expte. n° C.308.XLV —vide, concordemente, “*Sanatorio Regional S.R.L. c/ Obra Social de los Empleados de Comercio y Activ. Civiles s/ cobro ordinario*”, sentencia del 2 de octubre de 2012, expte. n° C.299.XLVIII—); y por otra, **(ii)** revocó pronunciamientos que, oficiosamente, declararon la incompetencia de dicho fuero con anterioridad a la presentación del agente del seguro de salud demandado en el expediente —situación que resulta análoga a la aquí considerada— (cfr. CSJN *in re* “*Ranieli,*



Expte. n° 10907/14

Silvana Carmen c/ Obra Social del Personal de la Sanidad Argentina s/ despido, sentencia del 4 de septiembre de 2012, expte. n° C.214.XLVIII y *“D. L. M., B. y otra c/ U.T.H.G.R.A. (obra social) y otro/a s/ amparo”*, sentencia del 18 de diciembre de 2012, expte. n° C.493.XLVIII).

4. Sentado lo anterior, dado que la cuestión planteada no puede resolverse recurriendo a categorías nítidamente tipificadas en los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el punto (es decir, mediante un argumento de autoridad), considero que el artículo 38 de la ley n° 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae* porque dicha interpretación dota de sentido y de utilidad —más plenamente— a la norma.

En este sentido, el artículo dispone que “[l]a ANSSAL y los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la correspondiente justicia ordinaria cuando fueran actoras. El sometimiento de los agentes del seguro a la justicia ordinaria estará limitado a su actuación como sujeto de derecho en los términos dispuestos en la Ley de Obras Sociales”.

La primera parte del artículo permite entender que el legislador, a fin de que proceda la competencia federal en el caso de obras sociales demandadas, tuvo en cuenta su carácter de agentes del seguro de salud —una cualidad puramente subjetiva— y no la materia del juicio.

La segunda parte del artículo, en cuanto admite la prórroga de competencia a la justicia ordinaria en el caso de obras sociales (agentes del seguro de salud) actoras, permite relativizar el término “exclusivamente” utilizado en la primera parte, reduciéndolo a un principio general, y refuerza la conclusión del párrafo anterior. La admisión de la prórroga de competencia en el caso de obras sociales demandadas es una consecuencia necesaria de la naturaleza renunciabile de la competencia federal *ratione personae*.

La segunda y la última parte del artículo (en cuanto delimita la posibilidad de prorrogar la competencia a la justicia ordinaria en el caso de obras sociales —agentes del seguro de salud— actoras, restringiéndola a los supuestos en que actúen como sujetos de derecho conforme lo establecido en el artículo 2° de la ley n° 23.660 —lo que parecería excluir, por oposición, su actuación como agentes del seguro de salud—) no deben entenderse como permitiendo la prórroga de competencia solamente en el caso de que las obras sociales (agentes del seguro de salud) sean actoras, sino como impidiéndola, en general, en los casos en que tratándose de conflictos que involucren su actuación como agentes del seguro de salud, regulada por normas

federales, la competencia corresponda ineludiblemente a la justicia federal *ratione materiae*.

La primera parte del artículo 38 de la ley n° 23.661 es suficientemente amplia, semánticamente, para incluir supuestos de competencia federal *ratione personae* y *ratione materiae* (que podrían superponerse, como indica el juez Lozano en su voto). Sin embargo, interpretar el artículo como estableciendo solamente un supuesto de competencia federal *ratione materiae* (cuando dada la naturaleza de la materia regulada la competencia federal procedería sin necesidad de una norma explícita) lo torna sobreabundante y, en última instancia, inútil, lo que no puede considerarse un resultado interpretativo necesario, en la medida en que no corresponde presumir la inconsecuencia del legislador.

5. Finalmente, no desconozco que las modalidades, aranceles, procedimientos de facturación y pago de las prestaciones brindadas por los hospitales públicos que integran el “*régimen de hospitales públicos de gestión descentralizada*” a los beneficiarios de obras sociales se encuentran reglamentadas detalladamente (en la medida en que no exista un convenio entre el hospital público de gestión descentralizada y la obra social) conforme lo establecido en el artículo 9° del decreto PEN n° 9/1993, el decreto PEN n° 939/2000, la resolución del Ministerio de Salud n° 487/2002, sus modificatorias y complementarias, concordemente con lo establecido en el capítulo VI de la ley n° 23.661, lo que hablaría a favor de la procedencia de la competencia federal *ratione materiae* en este caso.

Sin embargo, dada la naturaleza del juicio de ejecución fiscal (en que, en principio, no puede discutirse la causa de la obligación) y del título ejecutivo expedido conforme lo establecido en la ley local n° 2.808, me inclino por relativizar —por el momento— dicha circunstancia.

6. En definitiva, en la medida en que el artículo 38 de la ley n° 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae*, que dicha competencia es prorrogable, y que la obra social demandada no se ha presentado en el expediente dado que no se ha corrido traslado de la demanda, la declaración oficiosa de incompetencia del fuero contencioso administrativo y tributario de fs. 12/12 vta., confirmada parcialmente a fs. 28/29, es prematura.

Por lo tanto, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General a fs. 56/59 vta., corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, revocar la sentencia citada en último término en el párrafo anterior y ordenar que



Expte. nº 10907/14

la causa continúe su trámite –por el momento– ante el juzgado nº 16, secretaría nº 32 de dicho fuero.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

**el Tribunal Superior de Justicia
resuelve:**

1. Hacer lugar a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. Revocar la sentencia de fs. 28/29 y **disponer** que la causa continúe su trámite ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 16, Secretaría nº 32.

3. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

