



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 2450/2018

ALBERANI, MONICA ETHEL c/ OSPACA Y OTRO s/AMPARO DE
SALUD

Buenos Aires, de junio de 2019.

VISTOS: los recursos interpuestos por OSPACA, a fs. 83/86 y por GALENO, a fs. 88/93vta., replicados por la actora en forma conjunta, a fs. 120/33, contra la resolución de fs. 70/71; y

CONSIDERANDO:

I.- Que en el pronunciamiento indicado, el señor juez interviniente decretó la medida peticionada con el alcance de ordenar a la **OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DEL AUTOMOVIL CLUB ARGENTINO (OSPACA)** y a **GALENO ARGENTINA SA**, mantener la afiliación de la señora **MONICA ETHEL ALBERANI** como beneficiaria del **PLAN 330 PLATA**, el cual deberá realizarse con los aportes que efectúe la actora de conformidad con lo establecido por los arts. 16, de la Ley 19.032 y 20 de la Ley 23.660, sin perjuicio de que para el caso que dicho plan fuera complementario en los términos del Decreto 576/93, cumpla la interesada con el aporte adicional correspondiente. Debiendo garantizarse asimismo la continuidad y cobertura de los tratamientos pertinentes en el marco de tal afiliación. A los fines de la notificación de lo dispuesto ordenó librar oficio de estilo.

Por último dispuso librar oficio a la ANSES, a fin de que proceda a transferir los aportes correspondientes a la actora a la orden de la obra social accionada en autos.

II.- Que dicho pronunciamiento fue resistido por OSPACA, con su recurso de fs. 83/86 y por GALENO, con el suyo de fs. 88/93vta., cuyo traslado contestó la actora en forma conjunta, a fs. 120/33.

a. La obra social, se agravia porque considera que la medida dispuesta es palmariamente contraria a derecho y pone en riesgo el sistema previsional vigente y el patrimonio de las obras sociales. Además, se queja de que no se haya tenido en consideración que de su parte solo hubo el

ejercicio del derecho a no recibir jubilados que corresponden a la cobertura de salud del INSSJP, conforme con las disposiciones legales vigentes, siendo que además no se encuentra inscripta en el Registro de Agentes del Sistema Nacional del Seguro de Salud; y que la doble cobertura está prohibida por Decreto 292/95. Por último, se agravia porque se le ordena continuar con una afiliación bajo la modalidad de un plan que brinda un tercero, es decir GALENO.

b. La empresa de medicina prepaga, dice que la condena anticipada dispuesta en autos, se fundó en la cita de un sinnúmero de leyes que no le son aplicables. Además advierte que la actora es afiliada suya en su condición de socia desregulada, derivando los aportes de ley que recibía OSPACA, abonando el costo diferencial entre esos aportes y el valor del plan seleccionado; y que su eventual desvinculación con motivo de su jubilación hace nacer la opción del art. 15, de la Ley 26.682, pudiendo solicitarle la continuidad como afiliada, en cuyo caso se le ofrecerá un plan de similares características respetando su antigüedad. Por último, teniendo en cuenta que los aportes son girados al INSSJP, solicita que se aclare de qué modo serán derivados y cuál es el valor del monto diferencial para acceder a los servicios requeridos; y que se imponga caución real teniendo en cuenta que la medida ordenada ocasiona un claro gravamen patrimonial.

III.- Que el escrito de expresión de agravios debe contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas (art. 265 del Código Procesal), pues las meras discrepancias con el criterio del juez, sin fundamentar de manera adecuada la oposición o dar base a un distinto punto de vista; no constituyen una expresión de agravios en los términos del art. 266 del Código Cit., corresponde declarar desierto el recurso.

Ello así, porque según cabe advertir los agravios expresados en sendos libelos recursivos, no están específicamente enderezados a cuestionar, como deberían, la falta de concurrencia en el caso



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 2450/2018

de los recaudos de admisibilidad que habilitan el dictado de una medida cautelar.

Sin perjuicio de ello, conviene formular algunas consideraciones acerca de las cuestiones planteadas por una y otra de las apelantes y muy especialmente una de las propuestas por OSDE, con respecto a la cual cabe anticipar que asiste razón a la recurrente.

En primer lugar, que las medidas cautelares están destinadas a dar tiempo a la Justicia para cumplir eficazmente su cometido (confr. Di Iorio, J., "Nociones sobre la teoría general de las medidas cautelares", LL 1978-B-826; Sala III, causa nro. 9.334 del 26.6.92). Y que para decretarlas no se requiere una prueba acabada de la procedencia del derecho invocado -extremo sólo definible en la sentencia final- (esta Sala, causas, 1.934/01 del 5.04.01; 4.007/07 del 20.11.08; 7.504/09 del 13.10.09; 4.189/08 del 28.08.08; 210/10 del 31.03.11; 2657/12 del 5.7.12; Sala III, causas n° 7.815/01 del 30.10.01 y 5.236/91 del 29.09.92) sino tan sólo un examen prudente por medio del cual sea dado percibir en el peticionario un "fumus boni iuris". Pues la verosimilitud del derecho equivale, más que a una incontestable realidad, a la probabilidad del derecho en cuestión (esta Sala, causa 1.934/01, cit.).

Además, porque el juzgamiento actual de la pretensión sólo es posible mediante una limitada aproximación al tema planteado, ponderando los estrechos márgenes cognitivos del ámbito cautelar (esta Sala, causa 3.912/02 del 20.8.02).

En tal orden de ideas, cabe recordar sucintamente, en este marco, que el art. 8, inc. b, de la ley 23.660, establece que quedan obligatoriamente incluidos en calidad de beneficiarios de las obras sociales, los jubilados y pensionados nacionales.

Lo expresado, demuestra que el hecho de que el accionante -afiliado a la emplazada durante su etapa laboral activa- haya obtenido la jubilación, no significa que el vínculo antedicho deba finalizar, pues subsiste el derecho a permanecer bajo la cobertura de la que gozaba.

Dicho criterio, por lo demás, ha sido expresado de consuno tanto por las tres salas de esta Cámara, como por la Corte Suprema (Fallos: 324:1550; Sala 3, causa 5899/01 del 26.10.04; Sala 1, causa 10.844/05 del 14.3.06, entre otros).

A lo que cabe añadir que también se ha expedido en el sentido de que ni la condición de jubilado (art. 8, inc. b, de la ley 23.660), ni la falta de inscripción de la obra social en el registro contemplado en los decretos reglamentarios, resultan susceptibles de alterar la facultad de conservar la afiliación, cuando no ha existido manifestación alguna que permita inferir que esa ha sido la voluntad del beneficiario (Fallos 324:1550; Sala I, causas 11.210/01 del 29.09.05; 10.307/05 del 14.09.06; Sala 3, causas 5899/01 del 26.10.04; 956/08 del 27.08.09; esta Sala causas 5325.03 del 05.05.05 y 4981.01 del 21.11.06).

IV.- Que con respecto a las quejas de la OSPACA, vinculadas a que la medida dispuesta pone en riesgo el sistema previsional vigente, no es posible soslayar las previsiones adoptas en tal sentido por el juez a-quo, cuando ordenó que el mantenimiento de la accionante como afiliada en calidad de beneficiaria del plan requerido, se realice con los aportes legales y, para el caso que dicho plan fuera complementario en los términos del Decreto 576/93, con el aporte adicional que efectúe la interesada.

V.- Que en cuanto a la pretensión esgrimida, en el sentido de que se imponga una contracautela real, el alto grado de certidumbre sobre la sustentabilidad jurídica de la pretensión articulada en autos, la naturaleza de las cuestiones debatidas en esta causa, las cuales involucran a uno de los más trascendentes derechos humanos como es el de la salud de las personas, corresponde a juicio de este Tribunal y tal como es de práctica en los amparos de salud (esta Sala, causas N° 8030/00 del 26.04.01; entre muchas otras), confirmar lo resuelto en este aspecto, en la resolución impugnada, por



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL FEDERAL – SALA II

Causa n° 2450/2018

no consistir sino en la aplicación del criterio que pacíficamente aplica esta Cámara.

VI.- Que por último, teniendo en cuenta que el magistrado que previno, ordenó librar oficio a la ANSES, a fin de que proceda a transferir a la Obra Social emplazada, los aportes que son retenidos a la actora; y ponderando lo solicitado por GALENO, en este aspecto, cabe disponer que OSPACA, deberá a su vez, desregular tales aportes y transferírseles a la empresa de medicina prepaga, quien los tomará como pago a cuenta de la cuota del plan de salud de la accionante y en caso de existir diferencias, deberá emitir la factura correspondiente para su pago por parte de la interesada (confr. Sala I, causa 2046/2017 del 30.11.17).

En consecuencia, esta Sala **RESUELVE:** desestimar los recursos de apelación interpuestos, salvo en lo concerniente al considerando VI, y confirmar en lo demás, el correcto decisorio apelado. Las costas de la Alzada se imponen a las vencidas.

El Dr. Alfredo Silverio Gusman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 R.J.N.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

EDUARDO DANIEL GOTTARDI

RICARDO VÍCTOR GUARINONI