



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

Causa n° 9184/2017

BAMBACE, JORGE HORACIO c/ OBRA SOCIAL DE PATRONES DE
CABOTAJE DE RIOS Y PUERTOS s/AMPARO DE SALUD

Buenos Aires, de octubre de 2018.

VISTO: el recurso de apelación articulado a fs. 127/29,
replicado a fs. 131/32vta., contra la resolución de fs. 126; y

CONSIDERANDO:

I.- Que el señor **JORGE HORACIO BAMBACE**, quien padece cáncer de laringe, promovió esta acción de amparo -con pedido de medida cautelar- contra la **OBRA SOCIAL DE PATRONES DE CABOTAJE DE RIOS Y PUERTOS (OSPACARP)**, a fin de que se le ordene reconocerlo como beneficiario, en su carácter de cónyuge del afiliado titular, señor **RICARDO ERNESTO JUAN FERRARI**.

Además, expresó que su esposo, en el desempeño como docente universitario, realizaba aportes a la Obra Social de Docentes Privados (OSDOP) hasta que el 30 de junio de 2011, decidió optar por derivarlos a la OSPACARP, en ejercicio del derecho a la libre elección de obra social y motivado por la circunstancia de que sería beneficiario de la Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE).

El titular del Juzgado N° 3, de este Fuero, ante quien se inició la presente causa, se declaró incompetente y atribuyó su conocimiento a la Justicia en lo Civil (ver fs. 37/vta.).

II.- Que la titular del Juzgado Civil N° 61 -sin perjuicio de haberse declarado incompetente y dispuesto remitir las actuaciones a esta Cámara, a fin de que dirima el conflicto negativo de competencia planteado- decretó la medida cautelar peticionada.

En consecuencia ordenó a la **OBRA SOCIAL DE PATRONES DE CABOTAJE DE RIOS Y PUERTO (OSPACARP)**, que proceda dentro de las 48hs., a realizar las actividades concernientes a

reconocer como beneficiario al actor, señor **JORGE HORACIO**



BAMBACE, y al mismo tiempo otorgarle las prestaciones médico asistenciales, garantizarle su libre acceso a las prestaciones de salud que otorga la Obra Social. Ello, bajo apercibimiento de aplicar astreintes por cada día de retraso en su cumplimiento y sin perjuicio de lo que corresponda decidir en el futuro. A tales fines, dispuso que se oficie a la obra social, con el objeto de ponerla en conocimiento de la medida dispuesta (ver fs. 48/49vta.).

III.- Que una vez discernido el conflicto negativo de competencia suscitado, con el alcance de atribuir el conocimiento de estas actuaciones, a este fuero en lo Civil y Comercial Federal, el interesado denunció a fs. 66/68, el incumplimiento de la medida cautelar oportunamente decretada.

En tal sentido relató que OSDE, envió un correo electrónico al señor Ferrari, en el que le hizo saber que el señor Bambace había sido incorporado a su grupo familiar primario, pero que por haberse negado a aceptar la recategorización notificada el 14.7.17 y la existencia de una deuda por afiliaciones anteriores, se veía en la obligación de brindarles el PMO. Y que, en caso de solicitar plan binario, debería acercarse a sus oficinas a fin de cumplimentar la correspondiente aceptación.

Frente a ello, la magistrada interviniente intimó a la emplazada para que en el término de dos días acreditara el estricto cumplimiento de la medida cautelar dictada en autos, bajo apercibimiento de fijar una multa de \$2.000 por cada día de retardo (fs. 71).

La obra social accionada, en respuesta de la intimación cursada, hizo saber que en reiteradas oportunidades intentó comunicarse -sin éxito- con el afiliado titular, a fin de que acompañara la documentación pertinente respecto de quienes pueden requerir el alta como integrantes de su grupo familiar primario (ver fs. 78, y especialmente la documentación agregada a fs. 73/75).

Posteriormente, la OSPACARP, reiteró lo manifestado en el sentido de haber procedido a dar cumplimiento a la manda judicial impuesta,





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

Causa n° 9184/2017

a pesar de que el afiliado titular incumplió la obligación de presentarse en sus oficinas a realizar el trámite pertinente con la documentación requerida; y en tal sentido solicitó que atento a que su parte no se ha negado a cumplir con lo ordenado, se declare abstracta la cuestión, con costas por su orden (fs. 92/93).

Frente a ello, el interesado denunció una vez más, el incumplimiento de la medida decretada, por parte de la emplazada, en similares términos a los apuntados *ut-supra* (ver fs. 96/98vta.).

Entretanto, el señor Ricardo Ernesto Juan Ferrari, en calidad de afiliado titular y cónyuge del accionante, se presentó como adherente a solicitar el dictado de una medida cautelar, en razón de que la disminución de la calidad y cantidad de las prestaciones medico asistenciales que recibe de la obra social emplazada, afectan gravemente la atención de su salud en virtud del cuadro de esclerosis múltiple que padece (ver fs. 102/05vta., y especialmente documentación adjuntada, a fs. 100/01).

Corrido el pertinente traslado, la obra social se avino a contestarlo, habiendo reiterado que procedió al cumplimiento de la medida ordenada (fs. 114/15). El traslado de la documental agregada, fue a su vez, respondido por el coactor Ferrari (ver fs. 117/18vta.).

En tales circunstancias, ponderando el magistrado interviniente, que de las constancias de la causa se desprende que los actores requieren que se mantenga su afiliación en el PLAN OSDE 210, por el que habían optado y dado que no es aconsejable introducir cambios en los tratamientos y prestadores en virtud de las patologías sufridas, admitió el pedido de ampliación de la medida cautelar oportunamente dictada a fs. 48/49.

En consecuencia, previa caución juratoria que tuvo por prestada con la suscripción del escrito en despacho, ordenó a **OSPACARP**, arbitrar las medidas del caso para mantener la afiliación de los señores **JORGE HORACIO BAMBACE** y **RICARDO ERNESTO JUAN FERRARI**, *en la misma forma y condiciones en que se encontraban con anterioridad* (ver fs. 126).



IV.- Que contra lo así resuelto, apeló la obra social con su remedio de fs. 127/29, cuyo traslado conferido fue contestado a fs. 131/32vta.

Se agravia la recurrente, porque según sostiene, la medida cautelar decretada resulta de imposible cumplimiento, en razón de que el referido plan en el que se ordenó mantener las afiliaciones, pertenece a un tercero. En tal sentido, abunda en la consideración de que OSDE, es uno de los prestadores con que cuenta a los fines de brindar los servicios médico asistenciales del PMO, quien actúa en calidad de gerenciador. Sin perjuicio de que los beneficiarios pueden suscribir contrato directo, acordando los términos y condiciones de la prestación, como así también los costos de la cobertura adicional; sin embargo, insiste en su ajenidad a esa contratación. Por último, tacha de arbitraria a la medida dictada e invoca la afectación del derecho de la restante población beneficiaria.

V.- Que, así planteado, cabe advertir que los jueces no están obligados a tratar todos los planteos articulados por las partes, sino únicamente los que a su juicio resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos: 304:819; 305:537 y 307:1121, entre otros).

Y, que a pesar de la carencia de agravios concretos, enderezados a cuestionar la falta de concurrencia de los recaudos que habilitan la procedencia de la medida dispuesta, corresponde dar tratamiento a la apelación, en los términos que a continuación se expresan, con el propósito -según cabe anticipar- de confirmar lo decidido.

A tales fines, conviene recordar, 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



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

Causa n° 9184/2017

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*”.

Ahora bien, a la luz de las constancias de autos, no es posible soslayar que las argumentaciones vertidas en el escrito recursivo, aparecen como el fruto de una reflexión tardía de la obra social, si se tiene en cuenta que dicha parte consintió oportunamente la medida cautelar dictada en estas actuaciones, a fs. 48/49vta.

En efecto, allí se había dispuesto, como se expresó precedentemente, *ordenar a la OSPACARP, realizar las actividades concernientes a reconocer como beneficiario al señor Jorge Horacio Bambace y al mismo tiempo otorgarle los servicios médico asistenciales y garantizarle su libre acceso a las prestaciones de salud que otorga la Obra Social*. Sin que tal decisorio haya motivado la apelación de la accionada.

Y posteriormente a fs. 126, ante reiterados planteos de incumplimiento, se ordenó a OSPACARP, *arbitrar las medidas del caso para mantener la afiliación de los señores Bambace y Ferrari, en la misma forma y condiciones en que se encontraban con anterioridad*. Lo que motivó el recurso de la emplazada, bajo la pretensión que la manda impuesta resulta de imposible cumplimiento por estar compelido a realizarla, un tercero.

Frente a ello, es preciso advertir, por un lado, que la medidas cautelares que fueron peticionadas por ambos coaccionados, tanto en la presentación del señor Bambace, como en el pedido de ampliación formulado por el señor Ferrari, se perseguía obtener el reconocimiento de la afiliación en la obra social emplazada, con el manifiesto propósito de ser beneficiarios de los servicios médicos brindados por OSDE.

Así lo expresó el accionante, en el escrito inaugural, cuando recordó que fue determinante para su cónyuge, al decidir derivar sus aportes a OSPACARP, que dicha obra social contara con la cobertura de la Organización de Servicios Directos Empresarios, con quien jamás tuvo que



tratar directamente, pues todos los trámites, desde la contratación inicial, los realizó con la obra social. Y lo reiteró en su propio interés, el señor Bambace, al requerir ser afiliado a la obra social emplazada, como integrante del grupo familiar del afiliado titular, quien es beneficiario del PLAN OSDE 210 (ver credencial acompañada, obrante a fs. 3).

Por lo demás, la propia accionada es quien reconoce a dicha empresa, como a una de sus gerencadoras, a través de la cual garantiza el servicio médico asistencial que brinda.

En consecuencia, hasta tanto se resuelva el fondo del asunto, con el dictado de la sentencia definitiva, y dado el acotado marco de análisis a que este tipo de medida habilita, corresponde en este estado larval del proceso, confirmar lo decidido en el sentido de que la OSPACARP, debe arbitrar las medidas del caso para mantener la afiliación de los señores Bambace y Ferrari, en la misma forma y condiciones en que se encontraban con anterioridad.

Por ello, esta Sala **RESUELVE:** confirmar el pronunciamiento apelado, con costas (art. 68 del Código Procesal).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

El doctor Alfredo Silverio Gusman no suscribe por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional).

RICARDO V. GUARINONI

EDUARDO D. GOTTARDI