



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA I

Causa CCF 5189/2019 -S.I.- “H., M. D. L. M. c/ OSDE s/ AMPARO DE SALUD”

Juzgado N° 3

Secretaría N° 5

Buenos Aires, de abril de 2021.-

Y VISTO:

El recurso de apelación interpuesto y fundado por OSDE a fs. 144/9, cuyos agravios fueron contestados por la parte actora a fs. 155/167, contra la sentencia que admitió la acción de amparo (ver fs. 140/143), y

CONSIDERANDO:

1.- El señor Juez hizo lugar a la acción de amparo interpuesta y, en consecuencia, condenó a la Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE) a mantener la afiliación de la parte actora y brindar la cobertura del Plan 210. Asimismo, dispuso que tal afiliación debe realizarse con los aportes que efectúe la parte actora de conformidad con lo establecido por el art. 16 de la ley 19.032 y 20 de la ley 23.660, los que se derivarán a la obra social, y el pago adicional que deba efectivizar a OSDE por el Plan superador en los términos del Decreto 576/93. Las costas fueron impuestas a la demandada vencida.

2.- Este pronunciamiento se encuentra apelado por la codemandada OSDE por considerar que dispone actos contrarios a la normativa que regula su actividad.

En primer lugar, se agravia de la sentencia apelada en cuanto determinó su deber de contratar con quien no se encontraría obligada a hacerlo según la normativa vigente. Al respecto, aduce que la relación entre la parte actora y su representada se encuentra regida por la ley de empresas de medicina prepaga (26.682) y no por la ley de obras sociales (23.660), destacando que ambos regímenes difieren por ser uno netamente voluntario y contractual, mientras que el de las obras sociales es obligatorio.

En su segundo agravio, la codemandada pone de manifiesto que en el pronunciamiento apelado no se tuvo en consideración la razón legal que suscitó la finalización del vínculo con la actora. En este sentido, destaca que la jubilación de la actora provocó que, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 2 de la ley 19.032, fuera afiliada al INSSJP (PAMI) y que por no estar inscripta OSDE en el Registro de Agentes del Sistema Nacional del Seguro de Salud para la Atención Médica de Jubilados y Pensionados, no pudiera continuar como afiliada a esa obra social finalizando así su relación con dicha codemandada.



Interpreta que la sentencia apelada no condenó a su parte, sino que dispuso imponerle obligaciones contractuales forzosamente. En función a ello, entiende que resulta incongruente la imposición de costas a su cargo decidida en el pronunciamiento por cuanto considera que no debió ser aplicado el principio objetivo de la derrota.

Finalmente, OSDE se queja de la regulación de honorarios practicada en la sentencia al letrado de su contraria por considerarlos elevados.

Asimismo, el abogado de la actora presentó apelación contra la regulación de sus honorarios por considerarlos exigüos.

3.- Ello sentado, y sin perjuicio de lo resuelto anteriormente en casos que guardaban alguna analogía con cuestiones aquí debatidas, resulta apropiado poner de manifiesto que el aumento progresivo de causas en las que se demanda la reafiliación a obra sociales y/o empresas de salud en situaciones que difieren entre sí, obliga a examinar las pretensiones deducidas en ellas circunstanciadamente, a fin de evitar la remisión a pautas de excesiva laxitud, o a precedentes que no se adecuan a las particularidades del litigio.

La Sala juzga conveniente advertir que, dada la naturaleza del derecho a la salud y la crisis por la que atraviesa el sistema previsional, cobra mayor intensidad el deber de las partes y de sus letrados de exponer, con la mayor precisión posible, el objeto de su pretensión y los hechos en los que se fundan (art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Cuando se elige la vía del amparo, deben individualizar el acto lesivo y la supuesta norma vulnerada por el demandado.

En este sentido, corresponde recordar que el art. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación pone en cabeza de los litigantes el deber de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y ello no depende sólo de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada uno se coloque en el proceso. Así pues, la obligación de afirmar y probar se distribuye entre las partes, en el sentido de que se deja a la iniciativa de cada una de hacer valer los hechos que se quiere que sean considerados por el juez y que tiene interés que sean tenidos como verdaderos. La consecuencia de esta regla es que quien no ajusta su conducta a esos postulados rituales, debe necesariamente soportar las conclusiones que se derivan de su inobservancia, consistentes en que el órgano judicial tenga por no verificados los hechos opuestos como base de sus respectivos planteos (cfr. CNCom., Sala "A", *in re* "Tovaco S.A. c/ BBVA Banco Francés S.A.", del 26-5-2009, publicado en La Ley, ejemplar del 13 de agosto del 2.009, pág. 6, que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA I

contiene una abundante cita doctrinaria y jurisprudencial; ver también, Sala II, causa 707/98 del 13.3.2009 y sus citas).

4.- Del escrito inicial se desprende que la actora se desempeñó en su vida laboral como empleada del IES ABROAD y estuvo afiliada a la Obra Social OSDE desde el 1/5/2013 hasta que obtuvo el beneficio jubilatorio.

Sin embargo, no especificó en la demanda la fecha en que fue otorgado el citado beneficio y, a requerimiento del Juzgado, acompañó la constancia de la “Notificación de Acuerdo de Prestación” de la ANSES en donde surge que su primer haber mensual se encontraba disponible para su cobro a partir de enero de 2016 (según documental acompañada por la propia actora a fs. 46/47).

A partir de entonces la demandada ha informado que la propia actora luego de haber obtenido su jubilación, en julio de 2016, se afilió en forma privada y de manera directa a OSDE es decir, afrontando la cuota personalmente, sin derivación de los aportes (cfr. fs. 106/120 en oportunidad de contestar el informe del art. 8 de la ley de amparo y constancia de fs. 105).

Su nueva afiliación fue consentida hasta el 3 de mayo de 2019, esto es tres años después de su pase al INSSJP, pues consta que envió una carta documento a OSDE intimando la reafiliación que aquí se debate (fs. cartas documentos a fs. 1/4 y respuesta a fs. 3).

Durante su actividad, la actora fue beneficiaria de un plan de salud de OSDE efectuando los aportes pertinentes en su condición de afiliada, pero esa relación difiere, naturalmente, de la que entabló a partir de su jubilación al contratar en forma privada dicho plan, pues ello se rige por el marco regulatorio de la ley de medicina prepaga previsto en la ley 26.682.

En función a lo expuesto, se advierte que la presente acción de amparo promovida el 31 de mayo de 2019 (cfr. cargo de fs. 44) resulta contradictoria con su conducta de contratar de manera directa con la empresa de medicina prepaga OSDE -de acuerdo a lo previsto en el art. 15 de la ley 26.682- y consentir por más de tres años su nuevo carácter afiliatorio.

En este sentido, adquiere relevancia la doctrina de los actos propios según la cual “no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta (...) [pues la buena fe] impone un deber de coherencia del comportamiento, que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever” (Fallos: 321:221 y 2530, 325:2935, 329:5793 y 330:1927, entre otros).

En base a la plataforma fáctica descripta y toda vez que la accionante, luego de haber obtenido su jubilación, no ha acreditado haber



solicitado a la demandada continuar con su afiliación en idénticas condiciones a su etapa laboral activa en un plazo razonable (obsérvese que las cartas documentos fueron enviadas recién en mayo de 2019, cfr. fs. 1/4 y la presente acción también fue iniciada el 31/5/2019, cfr. cargo de fs. 44, cuando su jubilación fue obtenida en enero de 2016, conf. fs. 46/48), este Tribunal concluye que no corresponde admitir la acción intentada por ausencia de elementos probatorios sustanciales que posibiliten determinar que las conductas de las demandadas puedan ser calificadas como arbitrarias o ilegítimas, pues ni el silencio ni la inactividad del afiliado ha suscitado deber alguno a cargo de ellas (Ley 19.032, art. 10 de la ley 23.660, arts. 10 y 11 del Decreto 292/95 y art. 15 de la ley 26.682).

El acogimiento del presente recurso de apelación conduce a la revocación del fallo y al rechazo del amparo promovido.

5.- Finalmente y en relación a la imposición de los gastos causídicos, debe señalarse que las particularidades que presenta la causa justifica la distribución de las costas del juicio en el orden causado en ambas instancias (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, el Tribunal **RESUELVE:** revocar la sentencia apelada y rechazar la acción de amparo. Las costas de ambas instancias se distribuyen en el orden causado.

En atención a la manera en que se decide se dejan sin efecto los honorarios regulados en la sentencia apelada y se torna abstracto el tratamiento de los recursos de apelación interpuestos contra ellos (art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Alfredo Silverio Gusman

Guillermo Alberto Antelo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA I

Fernando A. Uriarte

Fecha de firma: 15/04/2021

Alta en sistema: 16/04/2021

Firmado por: ALFREDO SILVERIO GUSMAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: FERNANDO ALCIDES URIARTE, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO, JUEZ DE CAMARA



#33679398#280482665#20210415105125622