



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

Causa n° 6339/2019

B. P., E. c/ OSPL s/SUMARISIMO DE SALUD

Buenos Aires, 03 de noviembre de 2022.

**VISTO:** el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto por la demandada 22.09.20 –que tuvo la réplica presentada el 23.02.22– contra la providencia dictada el 17.09.20; y

**CONSIDERANDO:**

**I.-** De acuerdo con lo manifestado y solicitado por el actor en el escrito que presentó el 27.07.20, el señor juez estimó que la obra social demandada no había dado cumplimiento a la medida precautoria dictada el 25.09.19. Por consiguiente, hizo efectivo el apercibimiento de multa dispuesto en la providencia del 15.07.20, estableciendo que la suma de \$ 5.000 diarios empezaría a devengarse desde la notificación de ese auto.

La demandada dedujo un recurso de reposición con apelación en subsidio contra aquella decisión. Controvirtió la aplicación de esa sanción pecuniaria alegando que no existió incumplimiento de la obra social, sino que ante la situación especial que atravesaba el sector de la salud, la intervención quirúrgica que debía ser llevada a cabo el día 11.09.20, debió ser reprograma, de acuerdo a una nueva orden médica, para el 19.10.20. Seguidamente, invocó que la aplicación y materialización de las astreintes resultaba totalmente desproporcionada, con relación a la suma a abonar por la prestación y a la actuación que su parte tuvo en el expediente, alegando que no se encontraba vencido el plazo para acreditar la observancia de la medida precautoria.

El actor contestó el traslado de estos agravios mediante la presentación realizada el 23.02.22.

Con fecha 25.04.22, el *a quo* desestimó el primero de los recursos interpuestos y, consecuentemente, concedió el segundo de ellos.

**II.-** Planteado así el asunto, cabe precisar que si bien es cierto que las sanciones conminatorias previstas en los arts. 37 del Código Procesal



y 804 del Código Civil y Comercial de la Nación tienen carácter provisional y que, por lo tanto, no hacen cosa juzgada material (cfr. esta Sala, causa 689/07 del 23.6.2011 y sus citas de doctrina y jurisprudencia), también lo es que, con arreglo a esas normas, pueden ser dejadas sin efecto o reajustadas, si el deudor desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder.

Es decir, para que se dejen sin efecto -o se reduzcan- las astreintes, la obra social debería haber acreditado dos circunstancias: primero, el cumplimiento de la orden judicial en tiempo y forma; y segundo, la justificación total o parcial de su conducta. Y en el caso concreto, no ha demostrado ninguna.

En el pronunciamiento del 25.09.19 el magistrado le ordenó, a título cautelar, a la Obra Social del Personal Ladrillero que en el plazo de dos días o el menor que resulte, arbitre los medios necesarios para otorgar al actor la cobertura de la prótesis indicada por su médico tratante, a fin de poder llevar a cabo una intervención quirúrgica consistente en la reconstrucción de la muñeca derecha y posterior colocación de un espaciador de muñeca a medida para radio distal. Esta resolución fue notificada a la demandada el día 21.10.19 y el día 4.11.19 el actor denunció por primera vez el incumplimiento de la manda judicial.

A su vez, el día 15.07.20 el *a quo* habilitó la feria judicial extraordinaria decretada de conformidad con las Acordadas N°4/20, 6/20, 10/20, 14/20, 16/20, 18/20 y 25/20 de la C.S.J.N., al solo efecto del tratamiento de las cuestiones relativas al cumplimiento de la medida cautelar dictada en la causa y, en esa misma oportunidad, se intimó a la accionada a que en el plazo de dos días acredite fehacientemente el cumplimiento de la medida cautelar dictada en autos.

En esta instancia la recurrente, a fin de que se deje sin efecto la imposición de astreintes, introduce argumentaciones que no fueron alegadas en la instancia de grado. En efecto, frente a la intimación arriba mencionada, no realizó ninguna presentación en término. Ello, pese a encontrarse





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

Causa n° 6339/2019

debidamente notificada de la primera providencia que la intimó al cumplimiento (v. cédula electrónica n° [20000036217287](#) del día 27.07.20). Es decir, frente a la intimación cursada en la instancia de grado, nada refirió respecto de la fecha de realización de la cirugía, su supuesta reprogramación y, mucho menos, dio motivos por los cuales habría que considerar cumplida una medida precautoria dictada un año antes, la cual, a la fecha de la interposición del recurso tampoco había sido observada. Nótese que, en la fecha que allí se indica como el día para el cual se reprogramó la intervención quirúrgica tampoco fue llevada a cabo la cirugía, a poco que se repare en que aquella se concretó recién el 8.03.21 (v. en ese sentido, epicrisis adjuntada por el actor el día 5.07.21).

Por cierto, las genéricas alegaciones que efectúa en cuanto a la situación especial del sistema de salud tampoco resultan idóneas para demostrar la observancia de la orden judicial. Si la emergencia sanitaria producto de la pandemia causada por el Covid 19, a la que podría presumirse que intenta aludir con sus dichos en el memorial, importó un obstáculo para el cumplimiento de la tutela judicial anticipada, debió ser alegado fundadamente en la instancia de grado, a fin de que el juez de grado pudiera evaluar la implicancia de aquellos sucesos en la concreción de la orden impartida.

En síntesis, no puede considerarse que la obra social acreditó haber dado cumplimiento oportuno de la entrega de la prótesis indicada por su médico tratante, a fin de poder llevar a cabo una intervención quirúrgica, de acuerdo a los términos en que fue dispuesta la medida cautelar dictada el día 25.09.19.

En mérito a lo expuesto, el tribunal **RESUELVE**: confirmar el pronunciamiento apelado, con costas.

Difiérese la regulación de los honorarios para el momento en que se encuentre aprobada la liquidación de las sanciones pecuniarias y, en su caso, finalizada su ejecución.



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

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

