



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

Causa n° 9242/2024

A P D M, Y c/ OSDE s/SUMARISIMO DE SALUD

Buenos Aires, en la fecha que surge del pie de la presente. DAB

**VISTO:** el recurso de apelación interpuesto y fundado por la demandada el 16.5.24, cuyo traslado fue contestado por los actores el 23.5.24, contra la resolución del 13.5.24; y

**CONSIDERANDO:**

**I.-** Y. A. P. d. M. inició el presente proceso solicitando que la ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS -OSDE-, arbitre las medidas pertinentes a fin de restablecer su afiliación en las mismas condiciones previas a su baja por supuesto falseamiento de la declaración jurada de salud y sin tener que abonar monto alguno por preexistencia, hasta tanto se dicte sentencia en estas actuaciones.

Relató que se afilió a OSDE el 14 de noviembre de 2023 y en el mes de diciembre del mismo año, en el marco de unos controles de salud, se detectó que era portador de VIH. Agrega que entonces la contraria le planteó que lo había omitido informar en la declaración jurada -lo que niega, ya que dice no haber estado enterado de ello- y pretendió cobrarle una cuota diferencial, limitando las prestaciones médicas al plan 1015 que solo cubre lo establecido por el PMO.

En el pronunciamiento apelado, el magistrado de la anterior instancia haciendo mérito de las constancias documentales acompañadas, hizo lugar a la medida cautelar solicitada.

**II.-** La demandada apeló esa decisión. En su memorial, reitera los argumentos expuestos en su presentación al contestar la intimación primigenia. Impugna la medida cautelar por su carácter innovativo y coincidir en su totalidad con el fondo de la cuestión debatida.

Sostiene que al suscribir la declaración jurada en fecha 14.11.23 omitió deliberadamente denunciar que padecía una enfermedad cuyo diagnóstico conocía con anterioridad. En este sentido señala que en febrero 2024, a los pocos meses de ingresar a OSDE presentó un pedido



médico junto con constancia del Formulario de notificación de HIV con resumen de historia clínica y consentimiento de plan de tratamiento. En el modelo de resumen de historia clínica indica “Fecha de diagnóstico 11 2023” es decir, que el accionante al solicitar su afiliación a OSDE ya tenía conocimiento de su diagnóstico de HIV.

Agrega que de las constancias acompañadas surge claramente que la actora conocía su estado y resulta imposible la reafiliación sin que realice una nueva declaración en la que describa dicha circunstancia.

Señala además que no se encuentra acreditado el peligro en la demora como requisito para la cautelar objeto de impugnación en atención a que el actor posee la cobertura de su obra social de origen.

Cita la normativa y jurisprudencia que considera aplicable y sostiene que en modo alguno puede considerarse acreditada la verosimilitud del derecho como requisito para la procedencia de una medida cautelar innovativa como la dispuesta en autos.

**III.-** Este Tribunal sólo analizará las argumentaciones adecuadas en el contexto cautelar en el que fue dictada la resolución recurrida (CSJN, Fallos: 278:271 y 291:390), sin examinar aspectos vinculados con la cuestión sustancial del proceso, pues los jueces no están obligados a tratar todos los planteos articulados por las partes (CSJN, Fallos: 304:819, 305:537 y 307:1121).

Así planteadas las cuestiones a resolver, cabe recordar inicialmente que el carácter innovativo de una medida precautoria no es, por sí mismo, un obstáculo para su procedencia; y lo mismo sucede con la coincidencia total o parcial entre su objeto y el de la acción en tanto se encuentren reunidas las exigencias que hacen a su admisibilidad (confr. esta Sala, causas 3606/13 del 28.6.16 y 9034/16 del 9.2.18, entre otras), para lo cual corresponde valorar tanto el estado de la parte que la solicita como el resguardo del derecho de defensa de su contraria (Fallos: 320:1633).





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

Ello no implica desconocer la prudencia con que se deben juzgar los recaudos necesarios para su procedencia, teniendo en cuenta que alteran el estado de hecho o de derecho existentes al tiempo de su dictado y configuran un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (confr. C.S.J.N., Fallos: 320:1633; 329:2532, 339:622, entre otros).

En el caso no se encuentra controvertido que el actor contrató los servicios de OSDE en diciembre de 2023 y que dicha empresa procedió a la baja de su afiliación.

La controversia gira en torno a verificar si se encuentra acreditado, aún teniendo en cuenta la precariedad de los elementos de prueba aportados a mérito del estado larval del proceso, que incurrió en un falseamiento en la declaración jurada y que tenía conocimiento del diagnóstico de referencia.

Cabe recordar que la accionada debe acreditar que el usuario no obró con buena fe en los términos del artículo 961 del Código Civil y Comercial de la Nación y que la falta de acreditación de la mala fe del usuario determina la ilegitimidad de la resolución (esta Sala, causa 5663/21 del 9.2.23).

En este sentido debe analizarse la conducta del actor en el sentido de verificar si existen indicios de la formulación de un ocultamiento que implique obtener una ventaja improcedente en el marco del vínculo contractual ya que no pueden ser sancionadas con el distracto, las meras omisiones que pueden vincularse a interpretaciones disímiles en el momento de completar los formularios de rigor.

En dicho orden de ideas, se advierte que el único elemento aportado por la demandada para justificar la baja en cuestión resulta ser un formulario suscripto por Gastón Copertari Infectólogo de fecha 5 de febrero de 2024, en el que se consignó en el acápite fecha del diagnóstico "II 2023" (manuscrito) información que según se advierte no habría sido consignada



por el actor sino por el profesional interviniente; y como único elemento en este estado larval del proceso, resulta insuficiente para afianzar el distracto pretendido por la accionada.

Por otro lado, no se acompañó en autos documental o informe profesional alguno que dé cuenta de que el actor conocía el diagnóstico utilizado como justificativo para la pretensión de una cuota diferencial con antelación a la fecha de suscripción de la declaración jurada. En consecuencia, de las constancias adunadas no se desprende un ocultamiento con entidad suficiente para considerar que intentó obtener una ventaja evitando consignar información relevante que pudiera cambiar el contenido del servicio al que aspiraba acceder.

Tratándose de una materia tan sensible como lo es la cobertura del servicio de salud, la voluntad de ocultamiento de la información debe surgir claramente y no dar lugar a dudas, ya que no resulta suficiente para cercenar la continuidad del vínculo contractual, que el consumidor cometa una omisión atribuible a una disímil interpretación del contenido de la consigna en cuestión. Ello, vale reiterar, evaluado teniendo en consideración el estado embrionario del proceso y sin perjuicio de lo que se resuelva una vez que las partes produzcan toda la prueba de la que intenten valerse.

Por lo tanto, la carencia de elementos de convicción que permitan inducir a la sospecha de que el actor incurrió en un ocultamiento de alguna patología o enfermedad que conocía al momento de suscribir la declaración jurada en cuestión, sella la suerte adversa del recurso interpuesto por la demandada.

Ello es así, pues no resulta pertinente en el actual estado del proceso, avanzar sobre el pretendido falseamiento de la declaración jurada de antecedentes de salud, dado que obligaría a incursionar en un análisis exhaustivo de los términos en los cuales se anudó la relación contractual que vinculó a las partes, lo que resulta improcedente en el estrecho marco cognoscitivo propio de las medidas cautelares, el que recién se efectuará en oportunidad de decidir sobre el fondo de la cuestión ventilada en estos autos





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA II

(confr. esta Cámara, Sala de FERIA, causas n° 5914/02 del 30.7.02 y 6402/02 del 1.8.02; Sala I, doctrina causa n° 10.953/05 del 4-5-06).

En cuanto al peligro en la demora, el Tribunal ha reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resultan suficientes para tenerlo por acreditado, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para disipar un temor de daño inminente, acreditado *prima facie* o presunto (cfr. esta Sala, causa 2.694/13 del 13.09.13, Sala III causas 6655/98 del 07.05.99, 436/99 del 08.06-99, 7208/98 del 04.11.99, 1830/99 del 02.12.99, 1056/99 del 16.12.99 y 9884/06 del 26.12.06; en ese sentido, ver FASSI-YÁÑEZ, “Código Procesal comentado”, t. 1, pág. 48 y sus citas de la nota n° 13 y PODETTI, “Tratado de las medidas cautelares”, pág. 77, n° 19).

Por ello, con la precariedad propia de este ceñido marco cognitivo y sin que la conclusión que aquí se adopte importe adelantar juicio sobre lo que pueda llegar a decidirse en definitiva sobre el fondo de la cuestión suscitada, en tanto se encuentra en juego la tutela preferencial que cabe reconocer a la salud de las personas, esta Sala **RESUELVE:** Desestimar el recurso de apelación articulado y confirmar la resolución apelada, con costas (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Difiérense las respectivas regulaciones de honorarios para el momento en que se dicte la sentencia definitiva.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

