

Amparo De Salud Empresa De Medicina Prepaga Afiliacion Enfermedad Preexistente Ley 26 682 Fijacion De Cuota Diferencial Rescicion Unilateral

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 05 de febrero de 2020.-

VISTO: el recurso de apelación interpuesto a fojas 79/81 por la actora, concedido con efecto devolutivo a fojas 82, cuyo traslado fue contestado a fojas 100/102, contra el pronunciamiento de fojas 76/78 vuelta; Y CONSIDERANDO: I. El señor Juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar solicitada en el escrito de inicio y, en consecuencia, ordenó a la Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE) que proceda a restablecer la afiliación de la señora D. R. A. C. y de su hija L. R., Z. en el mismo plan de salud que ostentaban antes de la rescisión, ello sin perjuicio del derecho que le asiste a la prestadora del servicio de salud de facturar una cuota a un valor diferencial por la enfermedad preexistente, debiendo dicha preexistencia ser determinada por la Superintendencia de Servicios de Salud y el valor diferencial autorizado por dicho organismo (conf. fs. 63 vta. y 64). Contra dicho pronunciamiento la actora interpone recurso de reposición, con apelación en subsidio, agraviándose puntualmente de la valoración de su condición como enfermedad preexistente y la posibilidad que OSDE le cobre valores diferenciales por la misma. II. Ante todo, cabe recordar que las medidas cautelares, están destinadas a dar tiempo a la Justicia para cumplir eficazmente su obra (conf. Di Iorio, J., "Nociones sobre la teoría general de las medidas cautelares", LL 1978-B-826; esta Sala, causa n° 9.334 del 26.6.92). De allí que para decretarlas no se requiera una prueba acabada de la procedencia del derecho invocado -extremo sólo definible en la sentencia final- (esta Sala, causas n° 7815/01 del 30-10-01 y 5236/91 del 29-09-92), ni el estudio exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes -cuya índole habrá de ser dilucidada con posterioridad-, sino tan sólo un examen prudente por medio del cual sea dado percibir en el peticionario un fumus boni iuris. Desde esta inteligencia, importa precisar que la señora D. R., A. C por su propio derecho y en representación de su hija L. R., Z, inició la presente acción con medida cautelar a fin de que OSDE restableciera su afiliación y la de su hija, así como la cobertura de los servicios médico-asistenciales, sin cobrarle valor diferencial alguno en concepto de patología preexistente. Asimismo obra el intercambio epistolar efectuado entre las partes (todo ello acreditado mediante la documental agregada a fojas 1/3; 5/8 del expediente principal). En efecto, según surge de las constancias del expediente, la declaración jurada de alta agregada a fojas 95 completara por la Sra. D. R., A. C., data del día 14/5/18 y que más de 12 meses después por chequeos complementarios ordenados por sus galenos tratantes, se le informó que sufrió un ACV sin haber reconocido los síntomas y que el mismo podría datar del año 2012 (v. fs. 12 y 16 del expediente principal) Con fecha 5/6/19 la demandada le remite CD N° ...(6) mediante la cual le informa que en atención a la existencia de una actitud de reticencia y ocultamiento a la hora de informar sobre su estado de salud, correspondería anular el alta y dar por rescindida la relación. Sin perjuicio de ello se la compele a acompañar los antecedentes médicos actualizados de la patología no declarada a fin de determinar la cuota diferencial correspondiente (v. fs. 1 del expediente principal). Asimismo a fojas 7 - del expediente principal - se le informa el valor de la cuota que debería abonar. Ante estas notificaciones, la actora procedió a rechazar las misivas (v. fs. 3 y 8 del expediente principal), requiriendo su reincorporación y la de su hija, en atención a la situación descripta promovió este juicio a fin de encontrar una solución acorde a la situación que planteaba. III.- En cuanto al marco normativo aplicable al caso, como así también el pretendido falseamiento que invoca la demandada cabe señalar que todo ello obligaría a incursionar en un análisis exhaustivo de los términos en los cuales se anudó la relación contractual que vincula a las partes lo que resulta improcedente en el estrecho marco cognoscitivo propio de las medidas cautelares (cfr. esta Cámara, Sala de FERIA, causas n° 5.914/2002 del 30-7-02 y 6402/02 del 1-8-02; Sala I, doctrina causa n° 10.953/05 del 4-5-06), el cual recién se efectuará en oportunidad de decidir sobre el fondo de la cuestión. En este sentido se advierte que la rescisión del contrato de afiliación de la accionante por la empresa emplazada resulta - prima facie- arbitrario, desde que no ha dado una explicación fundada de por qué consideró que la Sra. D. R., A. C. ocultó su real estado de salud (cfr. carta documento de fojas 1; 5 y 7 citadas del expediente principal). Un examen de las constancias del expediente deja a la vista que, en un primer momento, la demandada fijó el monto de la cuota diferencial sin dar intervención a la Superintendencia de Servicios de Salud, tal como surge de la carta documento de fojas 7. En tal sentido, el proceder de OSDE al condicionar la afiliación al pago de una cuota por preexistencia que aún no fue autorizada por la autoridad competente, resulta contrario a las previsiones de Ley N° 26.682 y a sus deberes como agente del seguro de salud. IV.- Los fundamentos hasta aquí expuestos en cuanto a la verosimilitud del derecho, las circunstancias invocadas en el escrito de inicio, las constancias obrantes en la causa ya analizadas, la naturaleza del derecho que involucra la decisión de la prepaga emplazada y el peligro en la demora, convencen al Tribunal de que, hasta tanto se decida la cuestión de fondo y mientras se mantengan las actuales condiciones, impresionan como más gravosas para la accionante las consecuencias derivadas del otorgamiento de la medida cautelar

dictada por el a quo, en los términos realizados en cuanto a la determinación de la cuota, que para la demandada disponer su reincorporación en los mismos términos contratados al inicio (cfr. esta Cámara, Sala de FERIA, causas n° 5.914/02 y 6402/02 citadas; esta Sala I, doct. causa 6655/98 del 7-5-99; Sala II, causa 4840/97 del 13- 11-97), sin que corresponda, en este estado larval la adecuación de la cuota de afiliación. A lo hasta aquí desarrollado, cabe añadir que la solución decidida es la que mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende -que compromete la salud e integridad física de las personas, reconocido por los Pactos Internacionales de jerarquía constitucional (cfr. art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional; Corte Suprema, Fallos: 302: 1284 y esta Sala, causas n° 22.354/95 del 2-6-95, 53.078/95 del 18-4-96, 1251/97 del 18-12-97, 436/99 del 8-6-99, 7208/98 del 4-11-99, 53/01 del 15-2-2001). Por ello, SE RESUELVE: Modificar parcialmente la resolución recurrida con el siguiente alcance: se ordena a la Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE) que proceda a restablecer la afiliación de la señora D. R. A. C. y de su hija L. R., Z. conforme fuera contratado originariamente en el Plan Binario 210 y, en consecuencia, la cobertura médico asistencial correspondiente, contra el pago de la cuota normal sin valor diferencial por preexistencia. Con costas a la demandada (artículos 68 y 69 del Código de forma). La Dra. Graciela Medina no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del RPJN). Regístrese, notifíquese, publíquese y devuélvase. Guillermo Alberto Antelo Ricardo Gustavo Recondo Correlaciones V., C. D. c/Swiss Medical s/afiliaciones - Cám. Fed. Mar del Plata - 22/08/2019 000163F