



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

Causa n° 5588/2014

Incidente N° 1 - ACTOR: C., A. E. Y OTRO DEMANDADO: MEDICUS
S.A. s/INCIDENTE DE MEDIDA CAUTELAR

Buenos Aires, 4 de septiembre de 2015.- SD

VISTO: el recurso de revocatoria con apelación en subsidio interpuesto y fundado por la sociedad anónima demandada a fs. 43/52 vta. y replicado por la emplazante a fs. 55/65, contra la resolución de fs. 36/40 vta.; y,

CONSIDERANDO:

1) Que el Juez, interpretando que se encontraban reunidos los recaudos inherentes al dictado de las medidas cautelares, ordenó a la demandada a reincorporar en forma inmediata a la actora como afiliada, brindando la cobertura de medicina prepaga, reestableciendo los servicios tal como fueran pactados en su origen antes de disponer su baja, hasta que se dicte sentencia definitiva.

2) Esta decisión fue apelada por la destinataria de la medida, quien sostiene que no existe arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que habilite la vía del amparo. Expone que aunque el “*a quo*” invoca el derecho a la salud receptado por la Constitución Nacional y los pactos internacionales que la integran, la actora no padece enfermedad actual y cierta que justifique tal protección.

A su vez, resalta que la ley 26.682, en su artículo 9, establece la facultad de la apelante de dar de baja al asociado ante la falta de pago de tres cuotas consecutivas. Y agrega, que el peligro en la demora no puede verse configurado pues fue la propia accionante la que se colocó en dicha situación ante el incumplimiento de las cuotas a su cargo.

Finalmente, arguye que la medida constituye un anticipo de jurisdicción respecto del fallo final de la causa, ya que coincide con el fondo de la “*litis*”.

3) Inicialmente, cabe destacar que no está discutida en el “*sub lite*” que la actora se encontraban afiliada a Medicus.

Está en debate, en cambio, la obligación de la demandada de mantener cautelarmente la afiliación de la emplazante mientras se sustancia el juicio referido a la baja por falta de pago de las cuotas.

4) Que buena parte de los argumentos expuestos en el recurso de la empresa de medicina prepaga demandada, a los efectos de cuestionar la procedencia de la medida precautoria, se relacionan directamente con el aspecto sustancial del conflicto, de modo que su examen no es procedente en el estado actual de la causa, ya que su adecuado tratamiento rebasa los limitados márgenes cognitivos propios del instituto cautelar.

En este sentido, algunos de los extremos invocados por la demandada en su memorial de agravios requieren de la sustanciación de la prueba, la que deberá aportarse en el momento procesal oportuno.

Así las cosas, en los términos en los cuales la cuestión ha quedado planteada, es dable puntualizar que la fundabilidad de la pretensión cautelar no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino del análisis de su mera probabilidad acerca de la existencia del derecho invocado. Ello permite que el juzgador se expida sin necesidad de efectuar un estudio concluyente y categórico de las distintas circunstancias de la relación jurídica involucrada (confr. CS, Fallos: 314:711), mediante una limitada y razonable aproximación al tema de fondo, concorde con el estrecho marco de conocimiento y la finalidad provisional que son propios de las medidas cautelares (confr. esta Sala, causa 19.392/95 del 30.5.95, entre otras).

En este orden de ideas, la verosimilitud del derecho se refiere a la posibilidad de que el derecho exista y no a una incontestable realidad, la cual sólo se logrará al agotarse el trámite (confr. Fenochietto-Arazi, “Código Procesal Comentado”, t.I, pág. 742).

Que a ello cabe añadir que esta Sala ha resuelto (causas nro. 1346/11 del 13.4.12 y 9122/2011 del 26.12.12, entre otras) que la queja enderezada a controvertir la verosimilitud del derecho invocado por el pretensor, no puede ser adecuadamente examinada cuando dicho planteo entronca en forma directa con la cuestión sustancial, o sea con la existencia misma de la obligación cuyo cumplimiento reclama el demandante.

En este sentido, el Tribunal considera que la determinación ~~sobre la existencia o no de la causal invocada por la recurrente para dar de~~



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

Causa n° 5588/2014

baja a la asociada -es decir, la alegada falta de pago de tres cuotas consecutivas- se encuentra vinculada a aspectos sustanciales del asunto, y por ende, desbordan el limitado campo cognitivo del ámbito cautelar y, como tales, deberán ser objeto de debate y prueba en el marco del proceso de que aquí se trata.

5) Sentado lo anterior, en lo que se refiere a las objeciones formales de la apelante, si bien es cierto que las medidas cautelares innovativas justifican una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión, por alterar el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado y configurar un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (conf. C.S.J.N., Fallos 316:1833; 319:1069; entre otros), también lo es que la propia Corte Suprema ha sostenido que no se puede descartar la aplicación de una medida cautelar por temor a incurrir en prejuizamiento cuando existen fundamentos que imponen expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, añadiendo que estos institutos procesales enfocan sus proyecciones sobre el fondo del litigio, porque su objetivo es evitar la producción de perjuicios que podrían producirse en caso de inactividad del órgano jurisdiccional y tornarse de muy dificultosa o imposible reparación al tiempo de dictarse la sentencia definitiva (conf. C.S.J.N., Fallos: 320:1633).

Desde esta perspectiva, la identidad entre el objeto de la medida precautoria y el de la acción no es, en sí misma, un obstáculo a su procedencia en tanto se encuentren reunidas las exigencias que hacen a su admisibilidad (conf. esta Sala, causas nros. 7.802/07 del 20.11.07; 4.366/12 del 30.10.12, entre muchas otras).

6) Por otra parte, y en cuanto al agravio concerniente al peligro en la demora, se debe poner de manifiesto que este Tribunal ha reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, entendida como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial

de la Salud), resulta suficiente para tener por acreditado el peligro en la demora, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan (conf. causas 6655/98 del 7.5.99, 436/99 del 8.6.99, 7208/98 del 4.11.99, 1830/99 del 2.12.99, 1056/99 del 16.12.99 y 7841/99 del 7.2.20; 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).

7) Por consiguiente, el Tribunal considera que el mantenimiento de la medida dictada hasta el dictado de la sentencia definitiva es la solución que mejor se corresponde con la naturaleza del derecho cuya protección cautelar se pretende -que compromete la salud e integridad física de las personas (Corte Suprema, Fallos: 302: 1284)-, reconocido por los pactos internacionales (art. 25, inc. 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y art. 12, inc. 2, ap. d., del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional; conf. esta Sala, causas 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 lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE**: confirmar la resolución apelada, con costas a la demandada vencida.

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

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

RICARDO VÍCTOR GUARINONI

GRACIELA MEDINA