

*Procuración General de la Nación*

Suprema Corte:

-I-

La Sala II de la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal revocó la sentencia de primera instancia que, al admitir la acción de amparo instaurada en autos, había emplazado a la Obra Social UNIÓN PERSONAL de la Unión del Personal Civil de la Nación (ex I.O.S., ex OSPCN, en adelante "OSUPCN"), a restablecer la afiliación de la Sra. Marta Ofelia Mollanco como beneficiaria jubilada (v. fs. 295/296 y 337/338).

Para así decidir, el tribunal tuvo en cuenta que al fallecer su cónyuge –trabajador afiliado titular de la OSUPCN–, la Sra. Mollanco accedió a adherirse al plan de salud privado organizado por la demandada. Por ende, dijo, el caso difiere de otros resueltos por la Sala, que versaron sobre beneficiarios titulares aspirantes a conservar su condición de tales luego de finalizada la etapa laboral activa y de obtenida la jubilación ordinaria. En la especie, observó, el vínculo con la obra social se extinguió con la muerte del esposo, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 10, inc. a), de la ley 23.660. De tal manera, afirmó, no median razones legales para que la actora conserve su estatus anterior.

Finalmente, la Sala entendió que la viuda sólo contaba con la posibilidad de establecer una nueva relación de tipo contractual con la obra social, lo que así hizo. A su modo de ver, ese extremo sustrajo al *sub lite* del ámbito de la ley 19.032, en cuanto prevé que los jubilados y pensionados obligatoriamente comprendidos en las obras sociales mantendrán su afiliación a esas entidades. La circunstancia señalada, concluyó, resulta determinante para sustentar el rechazo de la pretensión, ya que la negativa de la demandada no puede reputarse arbitraria ni contraria a las normas vigentes.

Contra dicho pronunciamiento, la actora dedujo el recurso extraordinario de fs. 346/351, que fue concedido a fs. 356.

-II-

A su turno, la impugnación se centra en la falta de aplicación del art. 10 de la ley 23.660, del que la sentencia se habría apartado palmariamente, sin

proporcionar motivos justificantes.

Los jueces tampoco habrían ponderado otro elemento esgrimido por la interesada, cual es la continuidad de su lazo con la prestadora, prolongado aún después de la muerte del cónyuge titular.

Por otra parte, la actora se agravia por el sentido que el fallo confirió al art. 16 de la ley 19.032. En este punto, propone sustancialmente que, conforme a esa cláusula legal, la transferencia al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP), no es automática sino que está sujeta a la opción voluntaria de cada interesado.

-III-

Considero que la solución del asunto exige determinar la recta inteligencia de normativa de índole federal, con lo cual la apelación resulta formalmente admisible, en los términos del art. 14, inc. 3°, de la ley 48 (arg. de Fallos: 330:3725, entre muchos otros).

De tal suerte, los argumentos de las partes o del *a quo* no restringen la decisión a adoptar en esta instancia extraordinaria, sino que incumbe a esa Corte realizar una declaración sobre el tema en disputa (Fallos: 333:604 y 2396, entre otros).

Asimismo, atento a que varias de las alegaciones formuladas desde la perspectiva de la arbitrariedad guardan estrecha relación con el alcance que los jueces atribuyeron a la normativa federal, ambas aristas se examinarán conjuntamente (Fallos: 330:2180, 2206 y 3471, entre otros).

-IV-

Los datos relevantes del caso, pueden sintetizarse como sigue: i.- en lo que atañe a las prestaciones de salud, la Obra Social UNIÓN PERSONAL de la Unión del Personal Civil de la Nación opera al mismo tiempo dentro del régimen de las obras sociales y mediante un plan privado (“Accord Salud”); ii.- durante más de veinte años la Sra. Mollanco fue beneficiaria de dicha obra social, por ser integrante –en calidad de esposa– del grupo familiar primario del afiliado titular, Sr. Salvador Saponieri; iii.- tras el fallecimiento del Sr. Saponari, el 28/12/99, la cobertura de la obra social fue dada de baja el 27/03/00; iv.- en esa época, la interesada se dirigió a la OSUPCN con el fin de

*Procuración General de la Nación*

proseguir como beneficiaria; v.- de resultas de esa gestión, quedó adherida al plan de medicina privada organizado por la OSUPCN, lo que incluyó el desembolso mensual de las cuotas correspondientes (v. *supra*, acápite i.-); vi.- así lo hizo, urgida por la situación de desamparo propia y de su hijo entonces menor, toda vez que la OSUPCN le informó que contaba con tres meses más de cobertura y que, para mantenerla en el futuro, debía inscribirse en el citado plan o –al adjudicarse la respectiva pensión– quedaría en la órbita del INSSJP; vii.- en el año 2001, la actora obtuvo el beneficio previsional pertinente, derivado del fallecimiento de su cónyuge, de cuyo monto comenzó a detraerse el aporte con destino al INSSJP; viii.- por sus problemas de salud, la Sra. Mollanco debe someterse a tratamiento médico periódico y recibir medicación en forma regular; ix.- desde el comienzo de su enfermedad, el seguimiento es realizado por profesionales que se desempeñan en la órbita de la OSUPCN; x.- ante los pronunciados y constantes aumentos que vienen operándose en el importe de la cuota mensual del sistema prepago, la paciente carece de posibilidad actual de seguir afrontando su costo.

Ninguno de dichos extremos fue controvertido por la demandada, que, vale resaltarlo, tampoco contestó el traslado del recurso extraordinario federal (cfse. fs. 355).

-V-

Como acabo de indicar, en el año 2000 la Sra. Mollanco gestionó ante la OSUPCN la continuidad de la cobertura, por formar parte del grupo familiar primario de un trabajador difunto.

Ya en la condición de pensionada, su demanda se sustenta principalmente en el criterio jurisprudencial elaborado en base a las leyes 19.032 y 23.660, según el cual la concesión del beneficio previsional no implica un traspaso indefectible a la esfera del INSSJP, sino que subsiste el derecho de mantener la obra social de origen, sin que resulte necesario el pago de cuota adicional alguna (v. esp. fs. 19, párrafos primero a tercero, y fs. 166 y vta.).

Precisada así la pretensión, queda descalificada inmediatamente la postura de la demandada, en torno a que la actora procuraría plasmar su opción entre el

INSSJP y la OSUPCN en los términos de los decretos 292/95 y 492/95, o que intentaría extender la atención que brindaba esta última obra social a los beneficiarios de la primera, en virtud del convenio que ambas instituciones celebraron oportunamente entre sí.

Por ende, estimo inconducente examinar los alcances o la regularidad constitucional de aquellos decretos, así como también la eventual conexión entre ambas obras sociales.

Asimismo, cabe advertir que no se trata aquí del supuesto de un *familiar a cargo*, giro éste que no designa a los miembros del *grupo familiar primario*, integrado *de iure* –en lo que nos interesa– por la esposa (art. 9 de la ley 23.660). En consecuencia, el informe evacuado por la Superintendencia de Servicios de Salud a fs. 287 acápite “e”, en base al erróneo contenido de la prueba informativa ordenada en autos, resulta extraño a la temática objeto de este proceso (v. fs. 169 primer párrafo).

-VI-

El fallo reconoce en forma expresa que, primigeniamente, la afiliación de la amparista a la OSUPCN encuadró en el art. 9, inc. a), de la ley 23.660 (grupo familiar primario).

Además, aplica el art. 10 de ese mismo estatuto, pero lo hace exclusivamente para limitar la obligatoriedad de la cobertura por el plazo de tres meses desde el fallecimiento del cónyuge, con total abstracción de la previsión contenida en su inciso h), que determina categóricamente: “[e]n caso de muerte del trabajador, los integrantes de su grupo familiar primario mantendrán el carácter de beneficiarios, por el plazo y en las condiciones del inc. a) de este artículo [*esto es, tres meses desde el cese de la relación de empleo*]. Una vez vencido dicho plazo podrán optar por continuar en ese carácter, cumpliendo con los aportes y contribuciones que hubieren correspondido al beneficiario titular. Este derecho cesará a partir del momento en que por cualquier circunstancia adquieran la calidad de beneficiarios titulares prevista en esta ley...” (el subrayado me pertenece).

Como puede advertirse, el pronunciamiento soslaya el inciso h) del art. 10 recién transcripto que, insisto, confiere a los miembros del grupo familiar primario

*Procuración General de la Nación*

del empleado extinto la facultad de continuar en la obra social de origen.

La Sala no explica –como debía hacerlo– por qué ha pasado por alto esa directiva de fuente legal, relevante en la solución del diferendo, máxime, cuando la viabilidad de la permanencia, frente al deceso del trabajador, constituye una pauta arraigada en la estructura de la seguridad social nacional, presente en diversas etapas de su evolución (v.gr., en el art. 3°, último párrafo, de la ley 18.610, y en el art. 8°, inc. h, de la ley 22.269).

El temperamento adoptado en este punto contraviene la doctrina de esa Corte según la cual, a la par de desentrañar la significación jurídica de las leyes, superando la rigidez de las pautas gramaticales, los jueces están obligados a abstenerse de toda interpretación que equivalga a prescindir de la norma aplicable (arg. de Fallos: 326:1864, entre otros).

-VII-

El decisorio afirma, igualmente, que la Sra. Mollanco no tenía posibilidad legal de continuar en la obra social y que su única alternativa para preservar la cobertura sanitaria era celebrar un contrato de medicina prepaga con la demandada (v. fs. 337vta. /338).

No obstante, juzga que, al entablar con la OSUPCN ese ligamen de carácter contractual, la nombrada vino a colocarse fuera de la previsión del art. 16 de la ley 19.032, que en lo que aquí importa, dispone: - “... los jubilados y pensionados obligatoriamente comprendidos en cualquiera de las obras sociales mencionadas en el artículo 1 de la ley 18.610, modificado por ley 18.980 [entre ellas, la aquí demandada], aportarán únicamente al Instituto creado por la presente, manteniendo sin embargo su afiliación a aquéllas, con todos los derechos y obligaciones que los respectivos estatutos orgánicos y reglamentaciones determinen... Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos anteriores [...] podrán optar por incorporarse directamente al presente régimen, en cuyo caso cesarán las obligaciones recíprocas de aquéllos y de las obras sociales a las que se encontraban afiliados” (el resaltado nuevamente es mío).

Estimo que esas apreciaciones de la alzada merecen tres observaciones centrales.

La primera, es que la sentencia persiste en omitir toda referencia al art. 10, inc. h), de la ley 23.660, que –repito– dejaba subsistente un claro recurso legal en favor de la viuda.

La segunda, apunta a la inconsistencia en la que incurre el fallo puesto que considera, primero, que a partir del deceso del titular “... no mediaban razones para que la actora conservara su afiliación [ipso iure] a la obra social...” y, más tarde, que fue el ingreso voluntario al plan privado de salud lo que la condujo inexorablemente a la pérdida del derecho consagrado por el art. 16 de la ley 19.032.

La última, alude a la evaluación parcializada de los antecedentes del caso. Es cierto que, transcurridos tres meses de la muerte del beneficiario titular, la Sra. Mollanco se incorporó a la prepaga de la obra social, “Accord Salud”. Empero, la Sala pasa por alto cualquier consideración acerca de la génesis de ese proceder, explicitada en el escrito inicial y no discutida por la demandada.

En ese orden, es un hecho incorporado al proceso que la actora gestionó de inmediato permanecer en el ámbito de la obra social, y que, en un contexto de pronunciado desvalimiento, su voluntad fue desviada por la información que le transmitió la OSUPCN, induciéndola a adherir a un contrato que se le ofrecía como la única salida para conservar una cobertura de la que, reitero, había gozado durante más de veinte años.

#### -VIII-

Más allá de la arbitrariedad que trasciende de las predichas valoraciones, los aspectos referidos hasta aquí suscitan reflexiones directamente emparentadas con la materia federal.

Está admitido en autos que en el año 2000, al iniciarse la secuencia de acontecimientos que generan la contienda, la Sra. Mollanco manifestó su intención de mantener la cobertura de OSUPCN, en tanto integrante del grupo familiar primario de un afiliado titular fallecido, designio que no se llevó a efecto por la actitud asumida por la obra social.

*Procuración General de la Nación*

Resulta indudable que, en aquel momento, hubiese correspondido activar el mecanismo del art. 10, inc. h), de la ley 23.660 y que, en ese marco legal, la cónyuge superviviente debería haber obtenido una respuesta positiva a su requerimiento de cobertura asistencial.

Por otra parte, trabada como ha quedado la litis, la mera adscripción al plan privado "Accord Salud" resulta insuficiente para presumir una renuncia efectiva de la viuda al servicio de salud que la amparaba a ella y a su hijo –a la sazón menor de edad–, desde que la voluntad inicial exteriorizada por aquélla se vio desvirtuada por la actuación de la propia demandada.

Se añade a lo expresado que, aun en el supuesto de entender que la actora adquirió la calidad de beneficiaria titular del sistema y cesó en el derecho que ejercía en los términos del mencionado inc. h), a partir del reconocimiento de la pensión (v. arts. 8, inc. b, y 10, inc. h, de la ley 23.660), lo cierto es que ella habría quedado comprendida en el esquema del art. 16 de la ley 19.032, que mantiene la afiliación a las obras sociales de procedencia, salvo que el interesado opte por pasar a la esfera del INSSJP, extremo que en la especie no ha sucedido (v. Fallos: 324:1550).

-IX-

Cabe concluir, pues, que la negativa al restablecimiento de la afiliación de la amparista como beneficiaria de la obra social no tiene asidero en las normas que contemplan los datos fácticos de autos, ni encuentra sustento en el marco regulatorio respectivo.

En efecto, en materia de seguridad social lo esencial es dar protección a aspectos básicos de las necesidades humanas, por lo que no debe llegarse al desconocimiento de eventuales derechos sino con extrema cautela, evitando incurrir en excesos formales, y de acuerdo con el principio *in dubio pro justitia socialis* (arg. Fallos 329:1226; 330:4690 y 5303, entre otros).

Ese enfoque se refuerza al reparar en que el conflicto afecta a una persona enferma, a quien le es menester someterse a tratamiento médico constante, de

manera que la cuestión se ubica en el área del derecho a la salud, gobernada por el principio *pro homine*.

-X-

En suma, tanto el art. 10, inc. h), de la ley 23.660, como el art. 16 de la ley 19.032, permitían la permanencia de la actora en la obra social de pertenencia originaria. Por otro lado, la causa de la adhesión a “Accord Salud” fue determinada por los propios actos de la OSUPCN. De tal suerte, entiendo que la negativa a restituir las cosas al estado que debieron tener desde un inicio, no puede merecer amparo jurisdiccional.

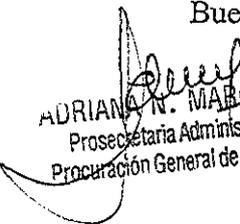
A mi juicio, tampoco puede soslayarse el prolongado vínculo terapéutico que ha conservado la actora con los servicios de la OSUPCN –desde el comienzo mismo de sus dolencias y más allá de la naturaleza de los nexos jurídicos que la unieron a ella–, estabilidad que no debe truncarse sin un sostén legal certero. Esa dirección interpretativa trasciende del dictamen publicado en Fallos: 327:5373, al que esa Corte remitió en su sentencia del 2 de diciembre de 2004 y cuyas consideraciones doy aquí por reproducidas, en lo pertinente.

Finalmente, creo menester aclarar que las condiciones que caracterizan al problema en estudio lo diferencian nítidamente del caso que V.E. analizó en el decisorio publicado en Fallos: 324:3846, donde la causal de extinción de la relación laboral no fue la muerte del trabajador. Las circunstancias tratadas en ese precedente encuadraron, en cambio, en el inciso a) del citado art. 10, que establece un término fatal de tres meses, sin opción alguna de los beneficiarios para mantener –superado ese plazo– su calidad de afiliados.

-XI-

Por lo expuesto, opino que V.E. debe admitir el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, con el alcance que se expresa (art. 16 de la ley 48).

Buenos Aires, 12 de marzo de 2013.

  
ADRIANA N. MARCHISIO  
Prosecretaria Administrativa  
Procuración General de la Nación



M. ALEJANDRA CORDONE ROSELLO  
Procuradora Fiscal ante la  
Corte Suprema de la Nación  
SUBROGANTE