

## Obra Social Mantenimiento De Afiliacion Cese De La Relacion Laboral

### JURISPRUDENCIA

### Obra social. Mantenimiento de afiliación. Cese de la relación laboral

En el marco de un amparo de salud, se confirma la sentencia que condenó a la demandada a mantener como afiliado al actor, a su cónyuge y a su hija en el plan requerido, habiendo aclarado que, si el actor pretende contar con un plan superador que pueda ofrecer esa obra social, es razonable que asuma el costo económico adicional que ello implica. Buenos Aires, 17 de agosto de 2018. VISTOS: los recursos de apelación interpuestos a fs. 77/78vta., y a fs. 84/86vta. -fundado en el mismo acto y replicado a fs. 94/96vta.- contra la sentencia de fs. 73/76, habiendo dictaminado el señor Fiscal Federal, a fs. 99/100vta.; y CONSIDERANDO: I.- Que en el pronunciamiento indicado, el magistrado interviniente condenó a la UNION PERSONAL, a mantener como afiliado a don CARLOS RAUL MOHNEN, a su cónyuge CLAUDIA PATRICIA CANTARELLA y a su hija BARBARA MOHNEN, en el PLAN 0202, habiendo aclarado que si el actor pretende contar con un plan superador que pueda ofrecer esa obra social, es razonable que asuma el costo económico adicional que ello implica. La regulación de los honorarios la dirigió para cuando la Corte Suprema suministre y publique el valor de la UMA y las costas las impuso a la vencida. II.- Que dicho pronunciamiento fue resistido por la emplazada quien aduce que la relación laboral del pretensor concluyó por lo que haciendo aplicación del art. 10 de la ley de Obras Sociales, sus obligaciones cesaron una vez transcurridos tres meses desde que obtuvo el beneficio jubilatorio ordinario. Además, reitera que ACCORD 0202, es superador facturable. III.- Que en cuanto a la previsión contenida en el art. 10, inciso a, de la ley 23.660, resulta ajena a los márgenes del caso. En efecto, el tema central del conflicto no puede reducirse al mero mantenimiento de las prestaciones una vez extinguida la relación laboral que motivó la afiliación originaria del señor MOHNEN a la obra social durante el lapso que prevé la norma citada, tiene un alcance más amplio, claramente expuesto en el escrito inicio: mantener dicha condición después de haber obtenido el beneficio de la jubilación ordinaria, cuestión que ha sido abordada en reiteradas oportunidades por este Tribunal a partir de la sentencia dictada el 13.2.96 en la causa n° 39.356/95, donde se planteó un conflicto análogo. IV.- Que la ley de creación del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados estableció en su art. 16 que, a partir de su vigencia, "...los jubilados y pensionados obligatoriamente comprendidos en cualquiera de las obras sociales mencionadas en el art. 1° de la ley 18.610 ... 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. En tal supuesto, se aplicarán los montos o porcentajes de aportes que rijan en esas obras sociales, si fueran mayores que los establecidos en el art. 8°. En los casos precedentemente aludidos, el Instituto deberá convenir con las respectivas obras sociales los reintegros que correspondan por los servicios que presten a los jubilados y pensionados. Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos anteriores, los jubilados y pensionados 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?. A su vez, el art. 1° de la ley 18.610, reformada por la ley 18.980, menciona a las obras sociales de la administración del Estado, organismos descentralizados y empresas estatales, entre otras. V.- Que la ley 23.660 incluye a los institutos de administración mixta que, teniendo los fines establecidos en esa norma, hayan sido creados por leyes de la Nación (art. 1°); y el decreto reglamentario 576/93, al referirse a dichos institutos, precisa que son aquellos que fueron caracterizados como tales por sus leyes de creación, las que mantienen su vigencia con sus modificaciones posteriores y las que se detallan en los arts. 37, 38, 39 y 40 de la ley 23.660, debiéndose poner de relieve que el citado art. 39 se refiere precisamente al I.N.S.S.J.P., al sustituir el art. 5 de la ley 19.032, que es la de su creación. Asimismo, se debe tener presente que el art. 8 de la ley 23.660 indica que quedan obligatoriamente incluidos en calidad de beneficiarios de las obras sociales los jubilados y pensionados nacionales, y el decreto reglamentario dispone que "las obras sociales están obligadas a admitir la afiliación de cualquier beneficiario de los comprendidos en el art. 8 de la ley 23.660 ... hasta un máximo del 20% del total de sus afiliados en esta primera etapa?", añadiendo que "los beneficiarios titulares tienen en todos los casos la opción de renunciar a la obra social que les corresponda ... el I.N.S.S.J.P. sólo recibirá a quienes les corresponda por su actual legislación. Todo jubilado o pensionado podrá optar entre el I.N.S.S.J.P. y cualquier otra obra social. Si estuviere inscripto en el I.N.S.S.J.P. y en otra obra social deberá optar por una obra social?". Es así que la condición de jubilado no implica su traslado al I.N.S.S.J.P., sino que subsiste en la esfera de la autonomía de la voluntad del ex trabajador el derecho de permanecer en la obra social en la cual se encontraba afiliado hasta entonces, en cuyo caso el I.N.S.S.J.P. debía efectuar el reintegro por quienes continuaran en el régimen original, cuestión que debía ser convenida entre ambos entes, sin participación de los afiliados, supuesto previsto en la ley 23.660 y su decreto reglamentario 576/93 (confr. Sala 1, causas 16173/95 del 13.06.95 y 30317 del 12.10.95; Sala 3, causas 20553/95 del 11.08.95; entre otros). La transcripción de textos legales puede resultar fatigosa, pero en

este caso es necesaria a los efectos de demostrar que no asiste razón a la demandada cuando sostiene que la opción por una obra social que no sea el I.N.S.S.J.P. sólo fue implementada con el dictado de los decretos 292 y 492, ambos de 1995. En efecto, lo expuesto en los párrafos precedentes demuestra que el hecho de que el señor MOHEN afiliado a la obra social demandada durante su etapa laboral activa- haya obtenido la jubilación, no significó que el vínculo antedicho debiera finalizar de manera forzosa, sino que subsistía en la esfera de la autonomía de su voluntad el derecho a permanecer bajo la cobertura de la accionada, tal como lo ha señalado el magistrado preopinante, y lo ha decidido este Tribunal en la citada causa n° 39.356/95 y en numerosos casos resueltos con posterioridad, habiéndose pronunciado en idéntico sentido tanto las restantes salas de esta Cámara como la Corte Suprema (Fallos: 324:1550; Sala 3, causa 5899/01 del 26.10.04; Sala 1, causa 10.844/05 del 14.3.06, entre muchos otros). Las objeciones de la recurrente en torno a la aplicación de este criterio devienen insustanciales ante la ausencia de argumentos concretos que de algún modo puedan erigirse en obstáculo a la fundamentación normativa que antecede. Por lo demás, esa conclusión se ve confirmada por el art. 20 de la ley 23.660 y su reglamentación, al disponer que los aportes a cargo de los jubilados y pensionados nacionales serán deducidos de los haberes jubilatorios, de pensión o de prestaciones no contributivas que les corresponda percibir por los organismos que tengan a su cargo la liquidación de dichas prestaciones, debiendo ser transferidos a la orden de la respectiva obra social dentro de los quince días corridos posteriores a cada mes vencido. Cualquier eventual incumplimiento no puede ser válidamente esgrimido ante la interesada, sin perjuicio de que la obra social plantee esa cuestión en el ámbito y por la vía correspondientes. Para finalizar con la cuestión central, cabe añadir que el régimen instaurado por los citados decretos 292/95 y 492/95 en nada modifica el panorama descrito. El derecho invocado en autos se funda en la relación de origen anudada entre el señor MOHEN y la obra social, sin perjuicio del sistema de opción establecido en esas normas, que es posterior al nacimiento del vínculo antedicho. Por último, no se advierte que lo resuelto con respecto al PLAN ACCORD 0202, cause nítido agravio a la recurrente, pues se estableció que para el caso que dicho plan fuere complementario en los términos del decreto 576/93, cumpla la actora con el aporte adicional correspondiente (fs. VI.- Que con respecto al recurso articulado a fs. 77/78vta., por el doctor Flavio Héctor Salice Zabala, en el que aduce que el diferimiento de la regulación de sus honorarios profesionales le causa un gravamen irreparable, cabe tener en cuenta que el escollo invocado por el magistrado interviniente dejó de existir con el dictado de la Acordada N° 13/18, por la Corte Suprema, por lo que el agravio se ha tornado abstracto, debiendo proceder el señor juez interviniente a fijar tales emolumentos. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal General, esta Sala RESUELVE: confirmar la sentencia apelada con costas de la Alzada a la vencida. Diferir la regulación de los honorarios profesionales por las tareas de Alzada, para la oportunidad en que se encuentren determinados los de la anterior instancia. El doctor Alfredo Silverio Gusman no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N.). Regístrese, notifíquese -al señor Fiscal General en su despacho- y devuélvase.

RICARDO VÍCTOR GUARINONI    EDUARDO DANIEL GOTTARDI

034728E