

Obra Social Mantenimiento De La Afiliacion Persona Discapacitada

JURISPRUDENCIA

Obra social. Mantenimiento de la afiliación. Persona discapacitada

Se confirma la sentencia que ordenó a la demandada restablecer la continuidad y el carácter de afiliada en el Plan Nacional de Discapacidad de la actora, abonando aquella los aportes y contribuciones que hubieran correspondido al afiliado titular y/o lo que le hubiere correspondido pagar a la madre pensionada fallecida. S.M. de Tucumán, 26 de Abril de 2019. Y VISTO: el recurso de apelación deducido por la parte demandada a fs. 365/367 y; CONSIDERANDO: 1) Por sentencia de fecha 19 de diciembre de 2018 (fs. 356/364) el señor Juez a quo resolvió: ?I) HACER LUGAR a la acción de amparo deducida por la Sra. SARA VANINA DIAZ, con patrocinio letrado, atento a las consideraciones precedentemente expuestas. En consecuencia, ORDENAR a la ASUNT (Acción Social de la Universidad Nacional de Tucumán), demandada en autos, a restablecer la continuidad y el carácter de afiliada N° 2745/5 en el Plan Nacional de Discapacidad a la Sra. Sara Vanina Díaz, DNI n° ..., abonando la misma, los aportes y contribuciones que hubieran correspondido al afiliado titular y/o lo que le hubiere correspondido pagar a la madre pensionada fallecida. II) COSTAS, se imponen accionada (o por el orden causado), en mérito a lo considerado (ART. 68 CPCCN).?

Disconforme con dicho pronunciamiento la parte demandada interpuso recurso de apelación fundado a fs. 365/367. A fs. 372/373 obra dictamen del señor Fiscal General, Dr. Antonio Gustavo Gómez, quedando la causa en estado de ser resuelta por esta Alzada. Se agravia la apelante del punto I) de la sentencia recurrida por cuanto considera de imposible cumplimiento lo allí ordenado. Destaca que la resolutive decide restablecer la continuidad y el carácter de afiliada de la actora, debiendo esta última abonar los aportes y contribuciones que hubieran correspondido al afiliado titular y/o a la madre pensionada fallecida. Alega que su parte se encuentra imposibilitada para realizar las liquidaciones previsionales simuladas de personas vivas y mucho menos de personas que fallecieron, extremo que sería necesario para poder establecer el porcentaje a pagar por parte de la actora. Manifiesta que el sentenciante yerra al ordenar su restablecimiento como afiliada incorporándola al Plan Nacional de Discapacidad, cuando no demostró ser una persona discapacitada. Por otra parte cuestiona la interpretación que realiza el sentenciante al considerar que la demandada se encuentra comprendida por la Ley N° 23.660, siendo expresamente excluida por imperio de la Ley N° 23.890. Por último, se agravia de la imposición de costas realizada por el a quo, por cuanto de su lectura no puede advertirse con claridad si estas fueron impuestas a la vencida o por el orden causado. 2) Surge de las constancias de autos que la actora, Srta. Sara Vanina Díaz, hija de José Gustavo Díaz y de María Susana Rodríguez, desde su nacimiento fue afiliada de ASUNT en calidad de beneficiaria directa, como hija de los titulares, habiendo sufrido -al año y medio de su nacimiento- un Síndrome Urémico Hemolítico con internación, presentando episodios de convulsión generalizada, quedando con un retraso mental moderado y otras secuelas. Con posterioridad al fallecimiento de su padre el 18/07/11 y de su madre el 18/11/2015, fue dada de baja por la obra social demandada el 18/02/16. Bajo el cuidado de su hermana María Gabriela Díaz, presentó una nota en la obra social la que otorgó dos prórrogas por tres meses. En el mes de enero de 2017 fue dada de baja sin haber recibido comunicación fehaciente por parte de la accionada, considerando a la medida adoptada por la ASUNT como absolutamente irrazonable, ilegal e inconstitucional, toda vez que vulnera abiertamente las normas que rigen las obras sociales con sus afiliados (Ley N° 23.660 y art. 14 bis de la CN), lo que justificó la interposición del presente amparo, el que concedido por el juez de grado mediante sentencia de fecha 19 de diciembre de 2018 (fs. 356/364), fue cuestionado por la demandada mediante el presente recurso. 3) A los fines de resolver el recurso interpuesto corresponde a esta Alzada examinar si la amparada, afiliada en su oportunidad a ASUNT, puede continuar y/o optar por mantener su afiliación a la Obra Social demandada y, en su caso, fijar los parámetros bajo los cuales dicha afiliación debe continuar.

Corresponde abordar la cuestión partiendo de la normativa que resulta de aplicación al caso bajo estudio. Al respecto, el art. 9 de la Ley N° 23.660 prevé: ?Quedan también incluidos en calidad de beneficiarios: a) Los grupos familiares primarios de las categorías indicadas en el artículo anterior. Se entiende por grupo familiar primario el integrado por el cónyuge del afiliado titular, los hijos solteros hasta los veintiún años, no emancipados por habilitación de edad o ejercicio de actividad profesional, comercial o laboral, los hijos solteros mayores de veintiún años y hasta los veinticinco años inclusive, que estén a exclusivo cargo del afiliado titular que cursen estudios regulares oficialmente reconocidos por la autoridad pertinente, los hijos incapacitados y a cargo del afiliado titular, mayores de veintiún años; los hijos del cónyuge; los menores cuya guarda y tutela haya sido acordada por autoridad judicial o administrativa, que reúnan los requisitos establecidos en este inciso; b) Las personas que convivan con el afiliado titular y reciban del mismo ostensible trato familiar, según la acreditación que determine la reglamentación. La Dirección Nacional de Obras Sociales podrá autorizar, con los requisitos que ella establezca, la inclusión como beneficiarios, de otros ascendientes o descendientes por consanguinidad del beneficiario titular y que se encuentren a su cargo, en cuyo caso se fija un aporte adicional del

uno y medio por ciento (1.5%) por cada una de las personas que se incluyan...? y Art 10: ?...h) en 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. Una vez vencido dicho plazo podrán optar por continuar con ese carácter, cumpliendo con los aportes y contribuciones que hubieran correspondido al afiliado titular...?. Se advierte que el marco normativo descripto esta destinado a garantizar la continuidad de los beneficiarios en el caso de muerte del trabajador a fin de que puedan contar con las prestaciones que venían recibiendo, siempre y cuando cumplan con los aportes y contribuciones correspondientes. Norma que resulta de aplicación al caso bajo estudio. Asimismo deben valorarse las siguientes pruebas arrimadas a la causa: que Sara Vanina Díaz contaba con la obra social ASUNT y que, a la fecha de la presentación del presente amparo, fue dada de baja por haber vencido las prórrogas de su afiliación (fs. 82, 91/93, 133, 136); que la amparista contaba con el carnet de afiliada n° 2745/5 con una vigencia válida hasta el 04/03/2020 (fs. 53, 91/93); que su carácter de afiliada fue reconocido por la obra social mediante Resoluciones de otorgamiento de prórrogas de afiliación de fechas 10/03/16 y 06/06/16 (fs. 133 y 136). Por lo expuesto es que esta Cámara coincide con lo resuelto por el a quo, considerando en este punto improcedente el recurso de apelación interpuesto por la demandada. Ahora bien, aclarado ello, resta determinar los parámetros bajo los cuales debe continuar la afiliación de la amparista con la obra social. Al respecto, el argumento expuesto por la recurrente referido a la imposibilidad de dar cumplimiento a lo ordenado por no contar con la capacidad para el cálculo de los aportes que debiera abonar la Sra. Díaz, resulta a juicio de esta Alzada manifiestamente improcedente. Lo expuesto, en modo alguno, constituye un argumento válido para negar la re-afiliación de la Srta. Díaz. La misma solución encuentra el agravio de la demandada respecto a la falta de acreditación por parte de la amparista de su discapacidad la que se desprende del certificado cuya copia acompaña a fs. 3. Resta abordar el tratamiento del planteo formulado por la demandada atinente a la imposición de costas. Al respecto, aduce la apelante que el punto II) de la resolutive de la sentencia recurrida no establece con claridad la manera en que deben ser impuestas las costas de primera instancia. El punto II) de la sentencia dispuso textualmente ?II) COSTAS, se imponen accionada (o por el orden causado), en merito a lo considerado (ART. 68 CPCCN)?. Ahora bien, de su lectura se infiere que el Juez a quo al redactar la parte resolutive incurrió en un error material, debiendo estarse a lo dispuesto en los considerandos de la sentencia en la cual dispuso que ?En relación a las costas, atento al resultado que se arriba en el presente pronunciamiento y las particularidades en que se circunscribe la causa, se imponen las costas a la accionada vencida (art. 17 Ley N° 16.986 y art. 68 CPCCN)...?. En mérito a lo expuesto corresponde no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 365/367 y, en consecuencia, confirmar el punto I) de la sentencia apelada en cuanto hace lugar a la acción de amparo deducida por Sara Vanina Díaz en contra de ASUNT con el alcance y en los términos allí dispuestos; y el punto II) en cuanto impuso las costas a la accionada vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 14 de la Ley N° 16.986 y at. 68 el CPCCN), por lo considerado. Por lo que se, **RESUELVE:** I. NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 365/367 y, en consecuencia, **CONFIRMAR** el punto I) de la sentencia apelada en cuanto hace lugar a la acción de amparo deducida por Sara Vanina Díaz en contra de ASUNT, con el alcance y en los términos allí dispuestos; y el punto II) en cuanto impuso las costas a la accionada vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 14 de la Ley N° 16.986 y art. 68 del CPCCN), por lo considerado. II. REGISTRESE, notifíquese, publíquese y oportunamente devuélvase al juzgado de origen. Fdo.: Dres. COSSIO - SANJUAN (Jueces de Cámara) Dres. DAVID - FRIAS SILVA (Conjueces de Cámara) Ante mí: Dra. Laura Barbado (Secretaria) 041951E