



**Perdida de condición de beneficiario de la obra social. Concurrencia a la escuela especial.**

**P. C. H. E. y otro c/ Obra Social del Personal de la Sanidad**

05/03/2002

**AUTOS Y VISTOS:**

El recurso de apelación interpuesto en subsidio, cuya copia se encuentra agregada a fs. 96/106 de este incidente, contra la resolución de fs 76, y su contestación de fs. 112/22, y

**CONSIDERANDO:**

1. Para decidir las cuestiones planteadas por la accionada en su memorial de agravios, es conveniente comenzar señalando que los actores demandaron a la Obra Social del Personal de la Sanidad para que se le suministre a su hijo discapacitado tratamiento terapéutico, consistente en la concurrencia a la Escuela de Educación Especial “Fundación Ser” y la totalidad de la medicación que su estado de salud requiere (cfr. fs. 61).

Como medida cautelar, los accionantes solicitaron que se mantuviera la concurrencia de su hijo a la referida escuela especial (fs. 68).

2. El juez, haciendo mérito de la naturaleza del derecho cuya protección se pretende y de lo dispuesto en el art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional, y pactos internacionales, consideró aconsejable acceder a la medida cautelar requerida por los actores.

3. Contra esa decisión se agravia la accionada invocando, en lo sustancial, que el actor perdió la condición de beneficiario obligatorio de la obra social, debido a que, en abril de 2000, su



empleador se inscribió como monotributista y sus empleados quedaron fuera del Sistema Nacional de Obras Sociales.

Asimismo, la recurrente añade que, con posterioridad, el actor quedó sin empleo, por lo que también perdió su condición de beneficiario obligatorio, en tanto que el pedido de afiliación voluntaria fue rechazado de conformidad con la normativa aplicable.

Finalmente, se agravia por cuanto, según considera, no existe peligro en la demora, desde que la escuela especial continúa brindando el servicio requerido por los accionantes, aun cuando no se le abonan las mensualidades desde abril del 2000.

4. Así deducidos los agravios, cabe destacar que el Tribunal decidirá sobre las cuestiones planteadas dentro del marco cautelar en el que se dictó la resolución apelada, y de acuerdo con las constancias agregadas en este esta liminar del proceso.

Es que, atendiendo a la naturaleza de las medidas cautelares, no cabe un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud, ya que el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no exceda del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (Corte Suprema, Fallos: 306:2060; esta cámara, Sala 1, causa 1056/99 del 16-12-99 y sus citas,).

5. Desde esa perspectiva, en una primera aproximación a la cuestión relacionada con la pérdida de la condición de afiliado obligatorio del actor, a partir de la inscripción como monotributista de su empleador, es preciso señalar que a partir de lo dispuesto en la ley 24.977, modificada por la ley 25.239, y en las Resoluciones 61/00, 77/00 y 266/00 de la Superintendencia de Servicios de Salud (SSS), no es atendible el agravio formulado.

Para ello es suficiente mencionar que la Resol. 266/00 SSS, prevé que los trabajadores de monotributistas que posean una obra social del Sistema Nacional del Seguro de Salud se encuentran comprendidos dentro de la normativa que le es aplicable (leyes 23.660, 23.661 y



ctes.) ,en tanto que los que se incorporen en tal condición a partir del dictado de la ley 25.239 y el decr. 485/00, se deberán regir por esa normativa especial y por las Resoluciones 61/00 y 77/00 de la SSS.

Por lo tanto, no son atendibles los argumentos que la recurrente esgrime, en cuanto a que no se inscribir en el Registro de Agentes para dar cobertura a monotributistas -creado por el art. 1 de la Resol. 6 1/00 SSS-, y a que no le corresponde la cobertura de educación especial en función de lo dispuesto en el art. 7, inc. a), de la ley 24.901, y en Resol. 77/00 SSS.

Esta misma interpretación surge de las actuaciones provenientes de la Superintendencia de Servicios de Salud -que es la autoridad de aplicación en la materia (decr. 16 15/96)-, cuya copia se encuentra agregada a fs. 14/17.

6. Respecto de la desvinculación laboral del actor, que la recurrente invoca para sostener la pérdida de su condición de afiliado obligatorio, es del caso destacar que tal circunstancia surge de la presentación efectuada por el interesado a la Obra Social y a la Superintendencia de Servicios de Salud (fs. 2 1/26 de estas actuaciones).

Si bien no se precisa en qué fecha se produjo la desvinculación laboral del actor, esas presentaciones son de octubre del 2001, fecha que resulta posterior a la de abril del año 2000, que la accionada invoca como límite para brindar la cobertura que le correspondía como afiliado obligatorio.

Es más, la recurrente invoca el plazo fijado en el art. 10, inc. a), de la ley 23.660, mas no precisa -como se dijo- la fecha en que se produjo la desvinculación laboral, a los fines de determinar hasta cuándo debió hacerse cargo de las prestaciones requeridas por el hijo discapacitado del accionante.

La accionada también aduce que el pedido de afiliación como adherente formulada por el actor a partir de su desvinculación laboral, fue rechazada en virtud de resultar una decisión totalmente



facultativa de la obra social, y de conformidad con la reglamentación del plan de incorporación de beneficiarios adherentes, tal como se le informó en la carta agregada en copia de fs. 95.

Como fundamento de estas afirmaciones, la recurrente señala que el reglamento que regula la incorporación de beneficiarios adherentes, aprobado por Resol. 36/98 SSS (que no se encuentra publicada), establece que es esencialmente voluntaria para la obra social, que no resulta necesario expresar los motivos de las decisiones que se adoptan para decidir las solicitudes de ingreso, y que los adherentes deben abonar una cuota mensual fija determinada por la obra social, pero no acompaña copia del invocado reglamento, a fin de que este Tribunal se pronuncie acerca de las circunstancias alegadas.

En esas condiciones, y encontrándose en juego la salud del hijo discapacitado de los accionantes, mantener la medida cautelar decretada por el a quo hasta tanto recaiga sentencia definitiva en este proceso, bajo la condición de que, si la accionada lo solicitado los actores -que se encontraban afiliados a la obra social (fs. 7/8), y que denunciaron el cese del vínculo laboral solicitando su incorporación en condición de adherentes (presentaciones de fs. 2 1/26)-, de ahora en adelante, abonen a la obra social la suma correspondiente a la cuota mensual establecida para los afiliados adherentes, sin que esto implique una decisión favorable para la cuestión de fondo.

7. Por último, tampoco es atendible el agravio sustentado en la ausencia de peligro en la demora, habida cuenta de que la posibilidad cierta de interrupción de la prestación requerida, surge en forma manifiesta de la carta acompañada por los actores (fs. 20).

Y ello es así, pues teniendo en cuenta que este requisito refiere a la necesidad de disipar un temor de daí inminente -acreditado prima facie- o presunto (cfr. Fassi-Yáñez, Código Procesal comentado, t. 1, pág. 48 y sus citas de la nota ,i° 13: Podetti, Tratado d.2 las medidas cautelares, pág. 77, n 19 esta Cáii:ara, Sala 1, causas 6655/98 (le! 7-5-99, eiztre otras; CNCiv., Sala D, del 26-2 - 85, LL 1985-C-398), la referida circunstancia, que lleva indefinición sobre la cobertura médico asistencial futura del hijo discapacitado de los actores, conduce a tener por acreditado el peligro en la demora invocado.



Por los fundamentos expuestos,

SE RESUELVE:

1. confirmar la resolución apelada en cuanto fue motivo de agravio; y
2. disponer como condición para el mantenimiento de la medida cautelar decretada que, si la accionada lo solícita los actores abonen a la obra social la suma correspondiente a la cuota mensual establecida para los afiliados adherentes.