

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, *26 de agosto de 2014.*

Vistos los autos: "O.S.PERS. de la Construcción c/ Est. Nac. -M° de Salud y ACC. SOC.-SUPERINT. SERV. DE SALUD- s/ ejecución Ley 23.660".

Considerando:

1°) Que la Obra Social del Personal de la Construcción (en adelante, OSPECON) dedujo demanda por cobro de pesos contra el Estado Nacional, el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación y la Superintendencia de Servicios de Salud con el objeto de que se ordenara, por intermedio de la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), liquidar y transferir a su cuenta los fondos correspondientes a la compensación establecida en el art. 24 del Anexo II del decreto 576/03 respecto de los trabajadores incluidos en el inc. a) del art. 10 de la ley 23.660. Fundó su petición en lo normado por los decretos 576/93, 292/95, 492/95 y leyes 23.660 y 23.661.

2°) Que la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social revocó la sentencia del juez de primera instancia e hizo lugar a la demanda (fs. 284/286). Para decidir de esa manera, el tribunal sostuvo que el régimen de obras sociales era un sistema de gestión delegada por el Estado Nacional -obligado a otorgar los beneficios de la seguridad social, con carácter integral e irrenunciable, según el art. 14 bis de la Constitución Nacional- en las obras sociales, lo que en manera alguna significaba que pudiese desligarse, sino que debía hacer vigente el rol subsidiario frente a los individuos y a las sociedades in-

termedias que por diversas razones no pudiesen afrontar el otorgamiento de prestaciones cuando estas ocurran.

Señaló que aun cuando pareciera no existir una norma explícita en la ley 23.660 que determine la concreta obligación del Estado de hacer frente a la financiación de las obras sociales en el período de tres meses indicado en el art. 10 de la ley 23.660, no era menos cierto que, frente a un subsistema contributivo como el de las obras sociales, alguien debía financiar las prestaciones por dicho período, y que para tal fin, la ley 23.661 había creado un régimen de asistencia financiera con el objetivo fundamental de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, a través del subsidio previsto por su art. 24.

Agregó que la situación de autos debía resolverse a la luz de los principios básicos de la seguridad social; que el Sistema Integral de Seguridad Social estaba basado en la responsabilidad individual, la solidaridad y la función supletoria del Estado; que las obras sociales participaban del concepto sustantivo de seguro social, y que la gestión de tales seguros estaba delegada en una sociedad intermedia administrada por los propios interesados con participación del Estado, que no sólo ejerce el poder de policía, sino que también es parte en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de las obligaciones.

3°) Que, asimismo, el tribunal sostuvo que en el mensaje de elevación de la ley 23.661 se había hecho referencia a tres niveles de solidaridad que se verían reflejados en la nor-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

ma: a) la obligación individual de efectuar aportes y contribuciones (solidaridad grupal de los beneficiarios); b) la integración del Fondo Solidario de Redistribución formado por aportes de todas las obras sociales, y c) la intervención del Estado mediante los aportes del presupuesto nacional, especialmente para contribuir a afrontar los gastos que demanda extender la cobertura a los desprotegidos.

El a quo advirtió que en el período por el cual se demandaba el reconocimiento del derecho (junio de 1998), la obra social actora tenía la obligación legal de cubrir la prestación médica asistencial a los beneficiarios en los términos del art. 10 de la ley 23.660, sin recibir los fondos necesarios para cumplir con esa obligación, por lo que entraba a jugar el segundo y tercer nivel de solidaridad, esto era, percibir el subsidio del Fondo y, si correspondiese, del presupuesto nacional.

Afirmó que no existía el vacío legal aludido por el juez en virtud de la derogación de la Resolución MSyAS n° 633/96 por el decreto 504/98, dado que del espíritu del legislador surgía la responsabilidad del sistema de proveer de los recursos suficientes para que los agentes de salud cubriesen las prestaciones médicas obligatorias, fuese mediante los aportes y contribuciones como también por la solidaridad de los otros agentes y del propio Estado.

4°) Que la cámara también destacó que el art. 10 de la ley 23.660 consideraba como "beneficiario" al trabajador no aportante y que el art. 24, inc. b, ap. 2, de la ley 23.661 disponía que los recursos del Fondo Solidario de Redistribución se

destinaran, entre otras cosas, "para su distribución automática entre los agentes, con el fin de subsidiar a aquellos que, por todo concepto perciban menores ingresos promedios por beneficiario obligado, con el propósito de equiparar niveles de cobertura obligatoria, según la reglamentación que establezca la ANSSAL".

Añadió que ambas normas hacían referencia exclusivamente al "beneficiario", de manera que surgía claramente la obligación del citado fondo de solventar dichas prestaciones en los términos y costos fijados por la reglamentación dictada, que para el período que se reclamaba había sido determinado en la suma de \$ 40 por cada beneficiario (decreto 492/95); y que si el propio Poder Ejecutivo había dispuesto integrar la diferencia para evitar descompensaciones financieras de los agentes de salud, con más razón debía solventar la totalidad del mismo en caso de ausencia de aportes.

5°) Que, por último, la cámara hizo hincapié en que, en el caso concreto, la obra social tenía como beneficiarios a los trabajadores de la construcción, actividad que estaba signada por la carencia de estabilidad en el empleo, lo que agudizaba el problema en análisis. Mencionó al sistema de la ley 22.250 como protectorio del desempleo precisamente por la situación de precariedad de la relación laboral, lo que justificaba aún más la necesidad de cubrir los gastos de la obra social de dichos beneficiarios que constantemente transitaban del trabajo al no trabajo, pues de lo contrario se cargaría a dicho agente con una obligación prestataria de alto costo, sin que contase con los recursos necesarios para afrontarlo, lo que se apartaría del principio de igualdad que regía en situaciones como la de autos.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

6º) Que contra este pronunciamiento la Superintendencia de Servicios de Salud interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 434.

La recurrente alega la existencia de cuestión federal por encontrarse en juego la interpretación de las leyes 23.660 y 23.661, las que a su entender han sido valoradas de manera arbitraria. Sostiene que la cámara vulneró los principios de división de poderes y de legalidad, pues la obliga a cumplir con una medida que no surge impuesta por ninguna ley, apartándose de lo taxativamente establecido en el art. 10 de la ley 23.660 que establece que las obras sociales deben cubrir obligatoriamente a sus afiliados por el plazo de tres meses posteriores al distracto laboral aún ante la inexistencia de aportes, incurriendo en una actividad eminentemente legislativa.

Añade que el Fondo Solidario de Redistribución distribuye sus recursos de manera automática sobre la base de la nómina salarial y si no hay salario, como ocurre en los casos de extinción de la relación laboral, no hay compensación posible pues no hay aporte. Advierte que, si el referido fondo debe compensar a todas y a cada una de las obras sociales el aporte de las personas que se encuentren en la situación del citado art. 10 de la ley 23.660, se produciría el desfinanciamiento y quebranto del sistema solidario del seguro de salud.

Por último, señala que si bien es cierto que la resolución 633/96 del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación reconocía el derecho reclamado por la obra social actora, aquélla fue derogada por el decreto 504/98, y que es el Fondo

Nacional de Empleo el que tendría que aportar la cotización mínima reclamada en autos.

7°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible, pues se encuentra en juego la interpretación de normas de naturaleza federal leyes -23.660 y 23.661- y el pronunciamiento apelado ha sido contrario al derecho que la codemandada fundó en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

En este sentido, corresponde señalar que la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos expresados por las partes o por el a quo, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (conf. Fallos: 307:1457; 310:2682; 311:2553; 319:2931; 327:5416, entre muchos otros). Asimismo, los agravios fundados en la arbitrariedad de la sentencia serán tratados en forma conjunta por encontrarse inescindiblemente vinculados a la cuestión federal.

8°) Que a los efectos de una adecuada comprensión de las cuestiones planteadas, con anterioridad a ingresar en su examen corresponde destacar que tanto el régimen de las obras sociales como el Sistema Nacional de Seguros de Salud (leyes 23.660 y 23.661) forman parte de los derechos y garantías del art. 14 bis de la Constitución Nacional, en cuanto dispone que *"El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes..."*.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Esta Corte ha destacado los fines de justicia social que inspiran a la citada norma, así como también ha establecido que su contenido actual consiste en ordenar la actividad inter-subjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que ésta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de sus miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización, contando con categoría constitucional el principio de hermenéutica jurídica *in dubio pro justitia socialis* (conf. Fallos: 289:430; 290:179; 291:587; 327:3753 y 328:1602).

En tal sentido, en causas vinculadas a la seguridad social, el Tribunal ha interpretado que dicha materia rebasa el cuadro de la justicia conmutativa que regula prestaciones inter-individuales sobre la base de una igualdad estricta, para insertarse en el de la justicia social, cuya exigencia fundamental consiste en la obligación, de quienes forman parte de una determinada comunidad, de contribuir al mantenimiento y estabilidad del bien común propio de ella (conf. Fallos: 306:838 y 322:215).

9°) Que las obras sociales constituyen agentes propios de la seguridad social por cuyo intermedio -como afirma el tribunal de alzada- el Estado cumple con la manda constitucional de otorgar tales beneficios, de modo que para su organización y para su financiamiento, tales entes deberán adecuarse a los principios que se encuentran inmersos en el sistema, entre los que sin lugar a dudas se encuentra el de solidaridad.

De esto último dan cuenta los antecedentes parlamentarios de la ley 23.661, en donde se hace expresa referencia al citado precepto como uno de los fundamentos del régimen de segu-

ro de salud propuesto y a que con el sistema se busca dar cabal cumplimiento a insoslayables principios de seguridad social que garantizan una más justa distribución de esfuerzos y beneficios del conjunto de la población.

10) Que de esta manera, el art. 2° de la ley 23.661 expresa con claridad que el objetivo fundamental del Sistema Nacional del Seguro de Salud es el de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación en base a un criterio de justicia distributiva.

11) Que dentro de dicho esquema, el art. 10, inc. a, de la ley 23.660 dispone que *"en caso de extinción del contrato de trabajo, los trabajadores que se hubieran desempeñado en forma continuada durante más de tres (3) meses mantendrán su calidad de beneficiarios durante un período de tres (3) meses, contados de su distracto, sin obligación de efectuar aportes"*, lo que puede resumirse en el deber que tiene la obra social como agente del sistema de seguro de salud de prestar la cobertura correspondiente durante dicho lapso, sin percibir por ello los correspondientes aportes y contribuciones para su cumplimiento.

12) Que asimismo, el art. 24, inc. b, ap. 2, de la ley 23.661 establece que los recursos del Fondo Solidario de Redistribución serán destinados para su distribución automática entre los agentes, con el fin de subsidiar a aquéllos que, por



Corte Suprema de Justicia de la Nación

todo concepto perciban menores ingresos promedios por beneficiario obligado, con el propósito de equiparar niveles de cobertura obligatoria "...según la reglamentación que establezca la ANSSAL".

13) Que sentado ello, cabe señalar que la cuestión principal sometida a examen del Tribunal se encuentra limitada a determinar si la obra social actora tiene derecho a percibir de la Superintendencia de Seguros de Salud, a través del Fondo Solidario de Redistribución (art. 24 de la ley 23.661), la suma de dinero equivalente y necesaria para financiar la citada cobertura obligatoria de los tres meses posteriores a la extinción del contrato de trabajo.

14) Que el citado asunto no puede estudiarse sin tener en cuenta que la Obra Social del Personal de la Construcción posee particularidades que la distinguen del resto en lo que respecta a los beneficiarios que la integran. En efecto, la citada entidad tiene como beneficiarios al personal que se desempeña en la industria de la construcción, actividad que se encuentra regida por un estatuto especial -la ley 22.250, modificada por las leyes 25.371 y 26.494-, distinto del régimen laboral común.

Dicha actividad se caracteriza por la falta de estabilidad en la relación laboral -en Fallos:290:179 y 291:587 se la califica como versátil-, lo que implica no percibir aportes y contribuciones con la misma periodicidad con que lo reciben otros agentes del sistema, dato que no puede resultar menor si se considera que la actora se encuentra inmersa en un sistema contributivo y está obligada a brindar la cobertura médica en

los tres meses posteriores a la extinción del vínculo sin percibir por ello aportes y contribuciones. Esto último sumado a la precariedad en la percepción de aportes y contribuciones sin dudas repercute de alguna manera en su funcionamiento.

15) Que sobre la base de lo anteriormente expresado cabe señalar que, en lo que respecta al agravio relacionado con la invocada violación del principio de legalidad al declarar el derecho de la obra social a percibir del Fondo Solidario de Redistribución una suma de dinero por beneficiario no aportante comprendido en el art. 10, inc. a, de la ley 23.660, el a quo ha efectuado una razonable interpretación armónica de los arts. 10 de la ley 23.660 y 24 de la ley 23.661, de la voluntad del legislador al instaurar el sistema y de los principios que rigen la materia.

16) Que ello es así pues, la solución dada al caso por el a quo con fundamento en el principio de solidaridad que sostiene, junto con otros, al sistema de seguridad social -sin que dicho argumento haya sido objeto de una crítica suficiente que conduzca a dar una inteligencia diferente a las normas en cuestión-, permite que la obra social actora, con las características que la identifican pueda hacer frente a la cobertura de salud obligatoria de aquellos beneficiarios durante los tres meses contemplados por el art. 10 de la ley 23.660 en los que no ingresará una contribución al sistema, mediante recursos que percibirá del citado Fondo Solidario de Redistribución.

Este fondo ha sido creado con la finalidad de brindar apoyo solidario frente a diversas situaciones de necesidad que



Corte Suprema de Justicia de la Nación

puedan generarse en el sistema nacional del seguro de salud. Ello es lo que surge, como voluntad del legislador, del debate parlamentario de la ley 23.661 donde se alude expresamente a su instauración para equilibrar las finanzas y prestaciones de las obras sociales más débiles (ver debate parlamentario de la ley 23.661, Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, sesión del 2 de julio de 1987, diputado Cáceres, pág. 2374; sesiones del 16 y 17 de julio de 1987, diputados Pellin y José Rodríguez, págs. 2764 y 2774, respectivamente; Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, sesiones del 24 y 25 de agosto de 1988, senador Berhongaray, pág. 2217).

17) Que en relación con el citado fondo y el destino que según la ley debe darse a sus recursos, aun cuando el apartado b, inc. 2, del art. 24 de la ley 23.661 relaciona su distribución automática con los aportes mínimos que perciban algunos agentes, también es cierto que no sujeta dicho destino sólo a la existencia de una base salarial con un aporte de fondo para compensar. Basta realizar una lectura de los diferentes incisos del citado artículo para advertir que en esa norma se pone de manifiesto el principio de solidaridad.

En efecto, los recursos con que cuenta el mencionado fondo se destinan a cubrir diferentes contingencias que no encuentran una compensación salarial directa, tales como brindar apoyo financiero a las jurisdicciones adheridas con destino a la incorporación de las personas sin cobertura y carentes de recursos (con aportes del Presupuesto General de la Nación); atender gastos administrativos y de funcionamiento; apoyar financieramente a los agentes del seguro, en calidad de préstamos, subven-

ciones y subsidios, y financiar planes y programas de salud destinados a beneficiarios del seguro (art. 24, incs. a y b, apartados 1, 3 y 4, de la ley 23.661).

18) Que por lo demás, habida cuenta de que en la actividad de las obras sociales ha de verse una proyección de los principios de la seguridad social, a la que el art. 14 bis de la Constitución Nacional confiere carácter integral, los conflictos originados por su funcionamiento deben apreciarse con un criterio que no desatienda sus fines propios.

En consecuencia, si el Sistema Nacional de Seguros de Salud dentro del cual se desempeña la obra social actora que presenta las características ya mencionadas, tiene como función específica y obligación primordial brindar una prestación médica igualitaria, integral, humanizada y óptima (art. 2° de la ley 23.661), y dentro de dicho régimen el Fondo Solidario de Redistribución, en cumplimiento de una función netamente solidaria, subsidia a los agentes que reciben de sus beneficiarios aportes que no alcanzan el mínimo, no cabe concluir sino que la interpretación otorgada a las normas por la cámara resulta acorde con la finalidad y el funcionamiento del sistema.

19) Que al margen de que el régimen de la ley 22.250 -modificada por las leyes 25.371 y 26.494- prevé un Fondo de Cese Laboral que difiere del Fondo Nacional de Empleo de la ley 24.013, lo cierto es que este último fondo tampoco resultaría aplicable al caso pues la Resolución 1203/2003 de la ANSES que establece la cotización mínima mensual que se liquidará a favor de las obras sociales a las que hubiere aportado el beneficiario

Corte Suprema de Justicia de la Nación

de la prestación por desempleo, dispone que ello sólo se otorgará respecto de aquellos trabajadores que acrediten, entre otros requerimientos, haber cesado en la cobertura asistencial que prevé el art. 10, inc. a, de la ley 23.660.

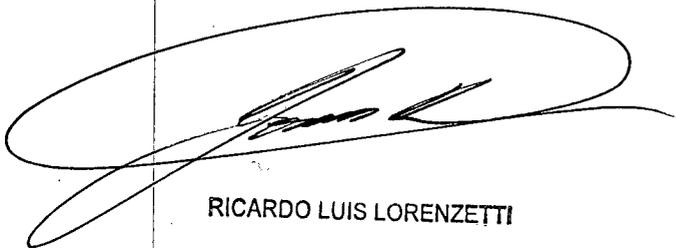
20) Que, a mayor abundamiento, corresponde hacer hincapié en que el tribunal de alzada ha reconocido el derecho de la actora en los mismos términos en que era contemplado por la Resolución del MSyAS n° 633/96, que en su artículo 10 establecía en forma expresa el obligado al pago de la cobertura, que no era la obra social.

Dicha norma, al restringir el ejercicio del derecho de opción de cambio de obra social a los trabajadores despedidos durante el período de tres meses posteriores al distracto laboral, quedando su cobertura durante dicho período a cargo de la entidad a la que se encontrase afiliado, disponía que "... la Dirección General Impositiva (DGI) tomará las medidas necesarias que permitan la transferencia de fondos a la Obra Social para garantizar la cobertura de los indicados..., por un monto de pesos cuarenta (\$ 40) por titular y grupo familiar primario".

El decreto 504/98, que al sistematizar y adecuar la reglamentación del citado derecho de opción, implicó el reemplazo de la citada resolución -que fue expresamente derogada-, dejó de lado esta última disposición; las sucesivas normas que reglamentaron el ejercicio de tal derecho, al igual que el mencionado decreto, no hicieron referencia a la inconveniencia de lo que disponía la resolución; ninguna otra norma fijó en cabeza de las obras sociales la obligación de hacerse cargo del costo de dicha

cobertura y la autoridad de aplicación no ha expresado que tal resolución, en lo que interesa al caso, habría resultado contraria al sentido que quiso dar el legislador a la norma de fondo y que ahora se recepta.

Por ello y oída la Sra. Procuradora Fiscal, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvanse las actuaciones.



RICARDO LUIS LORENZETTI



ENRIQUE S. PETRACCHI

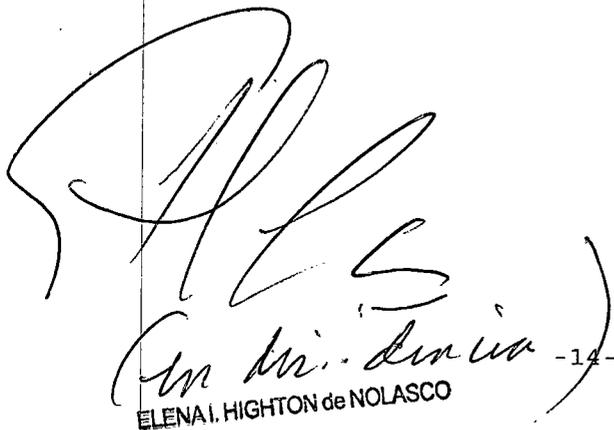


E. RAUL ZAFFARONI



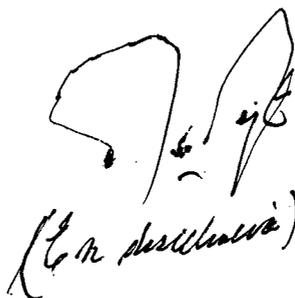
JUAN CARLOS MAQUEDA

-// -DISI-



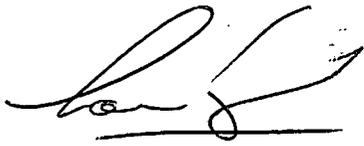
(En mi servicio) -14-

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO



(En mi despacho)

CARLOS S. FAYT



Corte Suprema de Justicia de la Nación

-// -DENCIA DE LA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE
NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que la Obra Social del Personal de la Construcción (en adelante OSPECON) demandó por cobro de pesos al Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación - Superintendencia de Servicios de Salud), con el objeto de que se le ordene a este último liquidar y transferir los fondos correspondientes al subsidio establecido en el art. 24, inc. b), ap. 2, de la ley 23.661 y en el art. 24 del anexo II del decreto 576/93 con relación a otro supuesto: el de los trabajadores incluidos en el inc. a) del art. 10 de la ley 23.660. Ello, por el período que se reclamó (junio de 1998) y en las liquidaciones posteriores mensuales regulares (fs. 24/28).

La actora pretendió que el subsidio automático establecido a favor de las obras sociales -previsto en el decreto 576/93 recién mencionado, para aquellos beneficiarios que percibieran menores ingresos, con el propósito de equiparar niveles de cobertura obligatoria y con los que garantizaba \$20 de cotización mínima mensual por beneficiario- se haga extensivo a aquellos previstos en la ley 23.660 (art. 10, inc. a). Esto es, a las personas que continúan beneficiadas por su obra social durante los tres meses posteriores al distracto laboral, sin obligación de efectuar aportes.

2°) Que la Sala I de la Cámara Federal de Seguridad Social, al revocar el pronunciamiento de la instancia anterior, hizo lugar al reclamo de OSPECON declarando el derecho a perci-

bir por parte de la demandada la suma de \$40 (monto actualizado por el decreto 492/95) por cada beneficiario no aportante comprendido en el art. 10, inciso a) de la ley 23.660 (fs. 284/286). Contra esta decisión, la parte demandada dedujo recurso extraordinario -contestado a fs. 421/431 y concedido a fs. 434-.

3°) Que el remedio federal es formalmente admisible en cuanto se halla en tela de juicio la interpretación de normas que revisten carácter federal y la decisión definitiva fue contraria al derecho que la recurrente fundó en ellas (art. 14, inc. 3° de la ley 48). En el caso, también se han invocado causales de arbitrariedad que son inescindibles de aquellos temas federales en discusión y deben ser examinadas conjuntamente (Fallos: 323:1625, entre muchos otros), tarea para la cual esta Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos expresados por las partes (Fallos: 323:1491 y sus citas, entre muchos otros).

4°) Que el a quo, al resolver las cuestiones planteadas, resaltó que "el que está obligado esencialmente a otorgar los beneficios de la seguridad social, con carácter integral e irrenunciable, es el Estado según el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que, en el caso concreto, delega esa facultad en las obras sociales". En ese sentido, se refirió a tres niveles de solidaridad que "se reflejan en la práctica en la obligación individual de hacer aportes y contribuciones (art. 16 de la ley 23.660), en la integración del Fondo Solidario de Redistribución a que alude el art. 24 de la ley 23.661 y a la necesaria inter-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

ción del Estado en cuanto tal, a través del presupuesto nacional (art. 14 bis de la CN)".

Puntualizó que en el caso concreto "en el período por el cual se solicita se declare la existencia de derecho...(junio de 1998), la obra social actora tenía la obligación legal de prestar la prestación médica asistencial a los beneficiarios en los términos del art. 10 de la ley 23.660 y por el contrario no recibía los fondos necesarios para cumplir con dicha obligación...(E)ntra a jugar el segundo y tercer nivel de solidaridad a que hacían alusión el poder ejecutivo y es así como nace la puesta en marcha de recibir el subsidio del Fondo y en su caso, si así correspondiese, del presupuesto nacional.

En la resolución que se recurre la Sra. Juez a quo resolvió rechazar la demanda en el entendimiento que derogada que fue la Res. 633/96 del M.S. y A.S. por el Dec. 504/98, existía un vacío legal.

Tal criterio no puede mantenerse debido a que tal vacío no existe. En efecto cabe analizar el espíritu del legislador, que en todo momento surge de los debates previos a la promulgación, que ha destacado la responsabilidad del Sistema de proveer de los recursos suficientes para que los agentes de salud cubran las prestaciones médicas obligatorias, ya sea a través de los aportes y contribuciones como también a través de la solidaridad de los otros agentes de salud y del propio Estado por su obligación primaria de garantizar salud (conf. art. 14 bis de la Constitución Nacional)".

Por otro lado, observó que la ley 23.660 "ha considerado como beneficiario a aquel trabajador no aportante al sistema que hubiera desempeñado servicios por más de tres meses, hasta tres meses de extinguida la relación laboral (conf. art. 10 de la ley 23.660) permitiéndole gozar de la prestación de salud provista por la Obra Social.

Sentado ello, por su lado el art. 24 inc. b) ap. 2 de la ley 23.661, dispone que los recursos del Fondo Solidario de Redistribución se destinan entre otras cosas 'para su distribución automática entre los agentes, con el fin de subsidiar a aquellos que, por todo concepto perciban menores ingresos promedios por **beneficiario** obligado, con el propósito de equiparar niveles de cobertura obligatoria, según la reglamentación que establezca la ANSSAL'. (Lo destacado no es original).

Se debe destacar que los términos del art. 24 de la ley 23.661 hacen referencia exclusivamente a 'beneficiario' en consonancia con la misma terminología utilizada por el art. 10 de la ley 23.660, de manera tal que surge claramente la obligación del Fondo Solidario de Redistribución de solventar dichas prestaciones en los términos y costos fijados por la reglamentación que a tal efecto dictó la ANSSAL, que para el período que se reclama fue determinado en la suma de \$40 por cada beneficiario (decreto 492/1995)".

Asimismo, señaló que "si el propio Poder Ejecutivo ha dispuesto integrar la diferencia para evitar descompensaciones financieras de los agentes de salud, con más razón debe solventar la totalidad del mismo en caso de ausencia de aportes".


Corte Suprema de Justicia de la Nación

Por último, apuntó que "la obra social actora...tiene como afiliados y por ende beneficiarios a los trabajadores de la construcción, cuya actividad está signada por la carencia de estabilidad en el empleo y en consecuencia el constante tránsito entre el desempleo y el nuevo empleo, lo cual agudiza el problema...de arribar a una conclusión distinta se le cargaría a la obra social una obligación prestataria de alto costo, sin que cuente con los recursos necesarios para afrontarlos, lo cual sin duda se aparta del principio de igualdad..".

5°) En el memorial *sub examine* la recurrente se agravia en cuanto considera conculcados diversos derechos, garantías y principios constitucionales.

Menciona en primer término el principio de legalidad en cuanto "con la decisión recaída -la que conlleva ínsita una interpretación errónea y la falta de aplicación de normas federales- se vulnera, violenta e incumple lo dispuesto por dichas leyes de carácter federal, como son la ley 23.660 y la 23.661", pues por intermedio del Fondo Solidario de Redistribución se obliga a la demandada a una medida que no surge impuesta por ninguna ley. Afirma que "resulta claro y taxativo que por el período de tres meses posterior al distracto y cumplidas las pautas y requisitos indicados en esa norma, las Obras Sociales deben cubrir obligatoriamente a sus afiliados aún ante la inexistencia de aportes".

Luego sostiene que en la decisión del a quo se evidencia una vulneración del derecho de defensa en juicio en cuan-

to omitió tratar las normas que regulan el Sistema Nacional de Seguro.

Asimismo, denuncia que se afectó la división de poderes en cuanto con la interpretación del art. 10 de la ley 23.660 con el correlato efectuado del art. 24 de la ley 23.661 se incursionó en una actividad eminentemente legislativa.

Por último, agrega que la sentencia ataca el derecho a la salud "por cuanto la misma exégesis aludida provocará inexorablemente un daño patrimonial de consecuencias catastróficas a todo el Sistema Nacional del Seguro de la Salud estatuido por las leyes 23.660 y 23.661" y, con fundamento en ello, invoca la causal de gravedad institucional.

6°) Que, sentado lo anterior, cabe señalar que la recurrente argumenta que la compensación reclamada no puede prosperar porque el Fondo Solidario de Redistribución compensa de manera automática sobre la base de la nómina salarial y si no hay salario, como en el caso de aquel que extinguió la relación, no hay compensación posible, pues reitera que si no hay aporte no hay compensación.

Por otra parte, apunta que la resolución 633/96 del MSyAS que anteriormente reconocía el derecho que se reclama fue derogada por el decreto 504/98.

Finalmente, puntualiza que no se tiene en cuenta en el fallo que la situación denunciada se encuentra cubierta por la ley 24.013 y, por lo tanto, afirma que la situación de los que extinguieron el vínculo debería ser cubierta por el Fondo



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Nacional de Empleo y no por el Fondo Solidario de Redistribución. Agrega que ello se encuentra reconocido por el art. 119 de la ley 24.013 y la resolución 1203/03 que dispone que los beneficiarios titulares y el grupo familiar primario por el cual percibe las asignaciones familiares tendrán derecho a continuar recibiendo cobertura médica mientras dure la prestación por desempleo.

7°) Que corresponde en un principio abordar conjuntamente los agravios del recurrente referidos a la vulneración de las garantías constitucionales citadas ya que están íntimamente relacionados.

El régimen legal que rige la OSPECON se encuentra sustancialmente en las leyes 23.660 y 23.661, ambas de naturaleza federal (conf. Fallos: 312:985)..

Esta Corte ha entendido que las citadas normas fueron dictadas con base en la "cláusula del progreso" prevista en el inc. 18 del art. 75 de la Constitución Nacional. Así, ha sostenido que por la materia que regulan, parece indudable inferir que ellas tienen el propósito de "proveer lo conducente a la prosperidad del país", en los términos del citado artículo. En esa línea argumentativa, este Tribunal ha considerado que es atribución del Congreso de la Nación legislar en una materia con base en la referida cláusula (Fallos: 302:231, 320:786).

Los incisos 18, 19 y 32 del art. 75 de la Constitución Nacional facultan al poder legislativo para hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poder poner en ejercicio los poderes atribuidos al gobierno de la Nación. En

consecuencia, todo aquello que es necesario y esencial para la existencia, seguridad y bienestar nacional, está comprendido dentro de los poderes de reglamentación atribuidos al Congreso.

En este orden de ideas, como también se ha sostenido reiteradamente, "es principio del ordenamiento jurídico que rige en la República que tanto la organización social como política y económica del país reposan en la ley" (Fallos: 234:82, su cita y otros).

8°) Que la actora concurrió a los estrados pretendiendo que por analogía se le otorgara judicialmente un subsidio frente a un problema financiero de flujo de fondos, consignado por las particularidades de la industria de la construcción en cuanto a la estabilidad en el empleo.

El a quo sostuvo que "si bien parecería cierto que no existe una norma explícita en la ley 23.660, que determine la correcta obligación del Estado de hacer frente a la financiación de las obras sociales en el período de tres meses indicados en el art. 10 de la ley 23.660, no es menos cierto que, frente a un subsistema contributivo como es el de las obras sociales, alguien debe financiar las prestaciones de dicho período". En vista de las cuestiones planteadas, aquel tribunal entendió que la situación de autos debía resolverse a la luz de los principios básicos de la seguridad social y de cosmovisión legislativa, insertándose en el plexo legislativo protectorio de la salud plasmado en las leyes 23.660 y 23.661. Por ello -y luego de un análisis de los antecedentes legislativos de las normas citadas-, concluyó que "si el propio Poder Ejecutivo ha dispuesto integrar



Corte Suprema de Justicia de la Nación

la diferencia para evitar descompensaciones financieras de los agentes de salud, con más razón debe solventar la totalidad del mismo en caso de ausencia de aportes".

Es decir, el a quo reconoció que de la letra de la ley surge la inexistencia de la obligación en cabeza del Estado. Asimismo, que, con el fin de evitar descompensaciones financieras de los agentes de salud, es el poder ejecutivo quien en ejercicio de sus atribuciones decide subsidiar las diferencias faltantes.

De esta manera, se infiere que el tribunal fue más allá del lenguaje de la normativa, de su espíritu y de lo expresado por los miembros informantes en los debates que precedieron a la sanción de la ley en cuestión, y creó un subsidio. El a quo otorgó a la OSPECON recursos económicos -por definición limitados- mediante derivación de fondos cuya determinación, en principio, no corresponde al poder judicial.

9°) Que no debe soslayarse que los otros poderes del gobierno de la Nación se encuentran también vinculados con el propósito inspirador del dictado de la Constitución -que tanto vale como su propia razón de ser- integrado por los enunciados del Preámbulo, entre éstos el de "afianzar la justicia" y "promover el bienestar general".

Ahora bien, dentro del sistema jurídico argentino, se adopta el principio de división de poderes que obliga a los magistrados a respetar la independencia de las otras autoridades de la Nación, sin que les sea posible juzgar el modo en que ellas ejercen sus competencias (Fallos: 254:43, 321:3236, consi-

derando 16). Más aún, el control de constitucionalidad no autoriza a la Corte Suprema a sustituir en su función a los otros poderes del gobierno (Fallos: 256:386 y sus citas).

Esta Corte ha afirmado que "existiendo la facultad de legislar en el Congreso, corresponde a éste apreciar las ventajas e inconvenientes de las leyes que dictare, siendo todo lo referente a la discreción con que hubiera obrado el cuerpo legislativo ajeno al poder judicial" (Fallos: 68:238).

No les corresponde a los jueces decidir sobre la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones (Fallos: 318:785); ni pronunciarse sobre la oportunidad o discreción en el ejercicio de aquéllas (Fallos: 224:810) y, menos aún, imponer su criterio de eficacia económica o social al Congreso de la Nación (Fallos: 311:1565).

Una de las misiones de este Tribunal es velar por que se respeten los ámbitos de competencias y potestades de cada uno de los poderes del Estado y es por ello que el control judicial debe ser ejercido con la mayor medida posible pues "la misión más delicada de los jueces es saber mantenerse dentro de su órbita, sin menoscabar las funciones que incumben a otros poderes del Estado" (Fallos: 282:392 y su cita, 328:690, entre otros).

Por lo tanto, en un caso como el de *sub lite*, hacer lugar a la pretensión de la parte actora implicaría que el poder judicial ejerciera atribuciones que le son ajenas a sus funciones y de incumbencia propia del Congreso de la Nación -o en su

Corte Suprema de Justicia de la Nación

defecto, como en este caso, del poder ejecutivo- (Fallos: 247:646, 259:121, entre otros).

En tales condiciones, la decisión adoptada por el a quo se aparta del principio primario de sujeción de los jueces a la ley, con arreglo al cual no deben sustituir al legislador para crear excepciones no admitidas por la norma ni efectuar una interpretación que equivalga a su prescindencia, en tanto no medie una concreta declaración de inconstitucionalidad (Fallos: 279:128; 313:1007; 329:4688).

10) Que, cabe agregar que, si bien el reclamo que expone la actora y en el que funda su presentación es revelador de una situación no contemplada por la normativa y que muestra sus inquietudes sobre el régimen de las obras sociales y el seguro de salud, no puede ser considerado ni resuelto por esta Corte toda vez que no es de su competencia valorar o emitir juicios generales de las situaciones cuyo gobierno no le está encomendado toda vez que la naturaleza específica de sus funciones en el marco de las instituciones fundamentales se lo impide (Fallos: 300:1282, 301:771). Así se ha sostenido con acierto que la apreciación de ciertas exigencias debe encontrar remedio en los comicios y no en los estrados de esta Corte, porque no es a ella a la que la Constitución encomienda la satisfacción del bienestar general en los términos del art. 75 incs. 18 y 32 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 251:53).

Por todo lo expuesto, asiste razón al recurrente en lo que respecta a los agravios reseñados.

11) Que, por último, en atención a la forma en que se resuelve el pleito, deviene inoficioso el tratamiento de los demás agravios de la recurrente.

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto en autos, y se revoca la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso, rechazándose la demanda (art. 16, segunda parte ley 48). Costas por su orden, pues en razón de la complejidad de la materia que originó este pleito, y a la inexistencia de precedentes, la parte actora pudo creerse fundadamente con derecho a litigar. Notifíquese y devuélvase.



ELENA I. HIGHTON de NOLASCO



CARLOS S. FAYT

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recurso extraordinario interpuesto por el **Estado Nacional -Superintendencia de Servicios de Salud**, demandada en autos, representada por la **Dra. Silvana Mabel Albino**, en calidad de apoderada.

Traslado contestado por la **Obra Social del Personal de la Construcción**, actora en autos, representada por la **Dra. Marta Hebe Pujadas**, en calidad de apoderada.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 6**.

