

2026

**DGDH**

Dirección General de Derechos Humanos

Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios

# Selección de dictámenes de la Procuración General de la Nación en materia de derecho a la salud



MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA

**Selección de dictámenes de la Procuración General de la Nación en materia de derecho a la salud**

-----

Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios Dirección General de Derechos Humanos (DGDH)

Fiscal General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios: Dra. Mary Beloff

-----

Edición: Dirección de Relaciones Institucionales  
Diseño: Dirección de Comunicación Institucional  
Publicación: abril 2026

2026

DGDH

Dirección General de Derechos Humanos

Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios

# **Selección de dictámenes de la Procuración General de la Nación en materia de derecho a la salud**



## Contenido

---

<b>Presentación y aspectos metodológicos .....</b>	<b>8</b>
<b>I. Cuestiones de competencia.....</b>	<b>11</b>
R. M. A. y otro c/ Instituto Nac. de Serv. Soc. para Jubilados y Pensionados s/ amparo de salud.....	11
P., M. s/ acción de amparo .....	13
Garrido, Manuel c/ OMINT S.A. de Servicios s/ amparo de salud.....	15
<b>II. Salud sexual y reproductiva.....</b>	<b>18</b>
C., L. M. y otro c/ OSDE s/ Amparo.....	18
G., L. A. y otra c/ OSECAC y otra s/ Amparo.....	21
Recurso Queja Nº 1- F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación.....	24
S., E. R. y otro c/ Dirección de Obra Social Servicio Penitenciario Federal s/ amparo de salud .....	27
<b>III. Salud mental .....</b>	<b>32</b>
U.C.Y.C. y otra c/ C.G.A y otra s/ordinario acción de nulidad .....	32
Recurso de queja nº1 – G.P.M.L. c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ despido.....	34
<b>IV. Derecho a la salud en colisión con otros derechos .....</b>	<b>39</b>
a. Derecho a la libertad religiosa.....	39
Albarracini Nieves, Jorge Washington s/ Medidas precautorias.....	39
b. Derecho a la autonomía personal.....	41

D. M. A. s/ Declaración de incapacidad .....	41
N, G. A. y su hijo B. A. y otro c/ Estado Nacional s/ amparo ley 16.986 .....	43
<b>V. Obligaciones de las empresas de medicina prepaga .....</b>	<b>47</b>
Hospital Británico de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social) .....	47
C., Isabel c/ Galeno Argentina S.A. s/ amparo .....	50
<b>VI. Cobertura de medicamentos y tratamientos .....</b>	<b>52</b>
Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social Estado Nacional s/ amparo ley 16.986.....	52
Reynoso, Nilda Noemí c/ INSSJP.....	55
N. d. Z., M. V. c/ Famy S.A. Salud para la familia s/ reclamo contra actos de particulares.....	56
S., Lucas Mariano c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación y otro s/ sumarísimo .....	58
B., E. c/ ISSN s/ acción de amparo.....	60
Recurso Queja N° 1 – Incidente N° 4 – A., P.F. y otro c/ DASPU y otro s/inc. apelación .....	63
C., M. D. y otro (en representación de I.C.) c/ Asociación Mutual Sancor Salud s/ amparo contra actos de particulares.....	66
Recurso Queja N° 1 - P., G. A. c/ OSDE y otro s/ prestaciones médicas .....	70
<b>VII. ADHESIÓN A LA OBRA SOCIAL .....</b>	<b>75</b>
Etcheverry Roberto Eduardo c/ OMINT Sociedad Anónima y Servicios .....	75
V., W. J. c/ OSECAC s/ Sumario .....	77
Gerard, María Raquel y otro c/ IOSPER s/ acción de amparo .....	79
Recurso de Queja n°2 – Q., E. S. c/ IOSFA s/ amparo de salud .....	81

<b>VIII. Extradición .....</b>	<b>85</b>
Requerido: A. V., Juan Carlos s/ Extradición .....	85
<b>IX. Grupos vulnerables.....</b>	<b>87</b>
a. Niñas, niños y adolescentes .....	87
a.1. <i>Plan de vacunación obligatorio</i> .....	87
N.N. o U., V. s/ Protección y guarda de personas .....	87
a.2. <i>Proceso de restitución internacional de niñas, niños y adolescentes</i> .....	89
M., D. H. c/ M. B., M. F. s/ tenencia de hijos .....	89
a.3. <i>Relación con el derecho a un medio ambiente sano</i> .....	91
Custet Llambi, María Rita —Defensora General— s/ Amparo .....	91
b. Personas adultas mayores .....	94
Sogga, Luis Constantino c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ recurso de hecho .....	94
Udrizard, Liliana Noemí c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos s/ acción de amparo .....	96
Carbone Elisabeth Laura y otro c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ sumarísimo .....	99
Toscano, Elsa Beatriz c/ OSOCNA y otro s/ amparo de salud .....	103

## Presentación y aspectos metodológicos

---

La Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios (FGPC), a través de la Dirección General de Derechos Humanos (DGDH), relevó los dictámenes ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación emitidos por la Procuración General en materia de derecho a la salud.

Para ello, se utilizó como herramienta el buscador digital disponible en la página web del Ministerio Público Fiscal de la Nación (en adelante, MPFN), el cual permite la búsqueda a través de filtros predeterminados y/o palabras clave.<sup>1</sup> Como recorte temporal en la publicación original de esta selección se consideraron los dictámenes digitalizados a partir de la reforma constitucional de 1994; puntualmente desde el 11 de enero de 1995<sup>2</sup> hasta abril del año 2026, inclusive.

En este sentido, para que la búsqueda siguiera las prescripciones del derecho vigente en la materia y resultara conceptualmente precisa, se tuvo en consideración el amplio corpus juris universal, regional y nacional referido a la tutela del derecho a la salud.

Entre los primeros, cabe destacar a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño, y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En el sistema regional, es preciso mencionar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y formas conexas de intolerancia, la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

---

1. Disponible en: <https://www.mpf.gob.ar/buscador-dictámenes/>

2. La Ley Nro. 24.430 (sancionada el 15/12/1994, promulgada el 3/01/1995, y publicada en el B.O. del 10/01/1995) establece en el art. 1: “Ordénase la publicación del texto oficial de la Constitución Nacional (sancionada en 1853 con las reformas de los años 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994)”. De acuerdo con la Disposición Transitoria Decimosexta de la mencionada ley: “Esta reforma entra en vigencia al día siguiente de su publicación (...)”.

En cuanto a la normativa nacional, por otra parte, se consideró particularmente lo dispuesto en la propia Constitución Nacional, la Ley de Asistencia Médica y Social de los Niños en Edad Escolar —Ley N° 12.558—, el Régimen General para las Vacunaciones contra las Enfermedades Prevenibles por ese medio —Ley N° 22.909—, la Ley sobre Derecho a la Protección de la Salud Mental —Ley N° 26.657—, la Ley de creación del Sistema Nacional del Seguro de Salud —Ley N° 23.661—, la Ley sobre el Sistema de Protección Integral de los Discapacitados —Ley N° 22.431—, la Ley sobre el Marco Regulatorio de la Medicina Prepaga —Ley N° 26.682—, el Régimen de Aplicación de las Obras Sociales —Ley N° 23.660—, la Ley Nacional de Enfermedades Poco Frecuentes —Ley N° 26.689—, entre otras.

Todo este corpus juris ha orientado la metodología de elaboración del presente compendio al aportar precisiones conceptuales que permitieron llevar a cabo el proceso de búsqueda y selección de los dictámenes pertinentes.

En este sentido, se ingresó al buscador digital la siguiente voz: “derecho a la salud”. Luego, fueron descartados aquellos dictámenes que no guardaban relación directa con la materia, así como también los que se encontraban repetidos por responder a más de uno de los criterios de búsqueda.

Finalmente, se seleccionaron 49 que se consideraron representativos de la práctica y criterios sostenidos por la Procuración General de la Nación al dictaminar ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en esta materia.

Puntualmente, se abordaron los siguientes ejes: las cuestiones de competencia, la salud sexual y reproductiva, la relación entre el derecho a la salud y el derecho a la libertad religiosa y la autonomía personal, las obligaciones de las empresas de medicina prepaga, la cobertura de medicamentos y tratamientos, la adhesión a la obra social, la salud mental, y el derecho a la salud de grupos vulnerables, en particular, niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidad y adultos mayores.

Dentro de cada uno de los subtemas seleccionados se pudo identificar la reiteración de criterios en varios pronunciamientos, lo cual permite advertir una pauta hermenéutica a observar en casos similares.

El propósito de este documento es simplificar el acceso por parte de los/as integrantes del Ministerio Público Fiscal, así como de todo el que requiera contar con esta información de forma práctica, a las posiciones y lineamientos que ha trazado la Procuración General de la Nación en torno al derecho a la salud. Además, a través de este insumo, se asegura una actuación fiscal conforme a los principios, derechos y garantías establecidos en instrumentos internacionales, la Constitución Nacional y leyes nacionales.

En síntesis, este trabajo se suma a la colección de “Selección de Dictámenes de la Procuración General de la Nación” en su intervención sobre temáticas penales y no penales relativas al abordaje de los derechos de grupos especialmente vulnerables, elaborada por esta Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios, a través de la Dirección General de Derechos Humanos; en este caso en particular, en relación con el derecho a la salud.

## I. Cuestiones de competencia

---

 **R. M. A. y otro c/ Instituto Nac. de Serv. Soc. para Jubilados y Pensionados s/ amparo de salud<sup>3</sup>**

---

### Síntesis

La acción de amparo había sido interpuesta ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 33, que se declaró incompetente al considerar que la pretensión estaba dirigida contra un agente nacional del seguro de salud sometido exclusivamente a la jurisdicción federal, conforme al artículo 38 de la Ley N° 23.661.

Posteriormente, el Juzgado Civil y Comercial Federal N° 1 rechazó la radicación de la causa. Si bien coincidió en que correspondía la competencia del fuero federal, sostuvo que tanto el lugar de alojamiento de la amparista en un centro de rehabilitación, como su domicilio y el ámbito donde debía cumplirse la prestación de salud, se encontraban en la provincia de Buenos Aires. Por ello concluyó que resultaba competente la justicia con asiento en esa jurisdicción, de acuerdo con el artículo 5, inciso 3, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Devueltas las actuaciones, el Juzgado Nacional en lo Civil N° 22 ratificó la postura adoptada durante la feria judicial y elevó el expediente a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil para resolver el conflicto de competencia.

La Cámara determinó que la causa debía tramitar ante el fuero federal, por involucrar la interpretación de normas federales vinculadas al sistema nacional de salud. Sin embargo, el juzgado federal volvió a rechazar la competencia y sostuvo que el conflicto debía ser resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 23 de noviembre de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que las actuaciones debían quedar radicadas ante el Juzgado en lo Civil y Comercial Federal N° 1.

---

3. “R. M. A. y otro c/ Instituto Nac. de Serv. Soc. para Jubilados y Pensionados s/ amparo de salud”, CIV 53686/2023/CS1, del 23/11/2023.

Remarcó que en la tarea de esclarecer las contiendas era necesario atender a los hechos que se relataban en la demanda y después, en la medida en que se adujo a ellos, al derecho que se invocaba como sustento de la pretensión. De este modo señaló que:

“(…) no existe en el caso controversia sobre la competencia del fuero federal, sino que el conflicto se circunscribe a la competencia en razón del territorio. No obstante, no es ocioso recordar que la competencia federal resulta procedente aquí, en razón de la persona, pues corresponde al demandado Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP) litigar en sede federal conforme lo previsto por el artículo 14 de la ley 19.032 (Fallos: 330:2952, ‘Kaczmar’); y en razón de la materia, en tanto el objeto del litigio conduce —*prima facie*— al estudio del alcance de las obligaciones atribuidas a la institución demandada por la legislación sobre salud y discapacidad (…)”.

Asimismo, comprendió que no correspondía un desplazamiento territorial de la jurisdicción federal que previno. Explicó que del planteo inicial no se advertía que la prestación debía cumplirse en una institución o ámbito geográfico determinados. Además, esgrimió que:

“(…) lo que se persigue es la internación y cuidados en un establecimiento con las características adecuadas para brindar la asistencia integral que el delicado cuadro de salud de la Sra. A. M. O. requiere, independientemente de donde se sitúe. En efecto, del relato efectuado por los actores surge que el INSSJP ha ofrecido instituciones ubicadas dentro del ámbito de la provincia de Buenos Aires, pero éstas han sido rechazadas, por carecer de los requerimientos aptos en función del diagnóstico y cuidados que la paciente precisa (…)”.

De este modo argumentó con respecto a la competencia territorial que:

“(…) no encuentro, en este punto, elementos que conduzcan a determinar en forma explícita o implícita el lugar donde debe ejecutarse la obligación, de conformidad con las reglas de atribución territorial fijadas por las normas que rigen el asunto (arts. 5, inc. 3, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; y 4, ley 16.986), por lo que cobra relevancia la opción prevista por el propio inciso 3 del artículo 5 del código ritual, en cuanto faculta a los actores a optar por el lugar del domicilio del demandado que, en este caso, se sitúa en esta ciudad (...). En esta línea, y a pesar de que tanto la Sra. A. M. O. como sus hijos poseen domicilio en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, al promover la demanda en el ámbito de esta ciudad, considero que los actores han optado originariamente por litigar en la jurisdicción del domicilio de la entidad demandada. De este modo, de acuerdo con las particularidades del caso, y dentro del acotado marco cognoscitivo en el

que se deciden estos conflictos, considero que la causa deber seguir su trámite por ante el juzgado en lo civil y comercial federal con asiento en esta ciudad (...).”.

Por último, destacó que, sin perjuicio del conflicto de competencia en trámite, a raíz de la seriedad del caso aún no se había adoptado una decisión sobre la pertinencia de la medida cautelar, y que debía cumplirse de inmediato.

### Sentencia CSJN (2023)<sup>4</sup>

En su sentencia del 21 de diciembre de 2023, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, por mayoría y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal, declarar que resultaba competente para conocer en las actuaciones el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 1.

---

### P., M. s/ acción de amparo<sup>5</sup>

---

### Síntesis

El Tribunal en lo Criminal N° 1 de San Nicolás y el Juzgado Federal N° 1 de San Nicolás, ambos con asiento en la provincia de Buenos Aires, mantuvieron un conflicto negativo de competencia respecto del trámite de una acción de amparo.

El tribunal provincial había declinado su competencia al considerar que la demandada, la Asociación Mutualista de Empleados del Banco de la Provincia de Buenos Aires (AMEBPBA), era una entidad prestadora de salud comprendida en las disposiciones de la Ley N° 23.660. En ese sentido, sostuvo que, conforme al artículo 38 de la Ley N° 23.661, la entidad se encontraba sometida a la jurisdicción federal.

Por su parte, el juzgado federal rechazó asumir el conocimiento del caso. Señaló que la competencia federal era de orden público y de carácter excepcional en las provincias, y que la entidad demandada constituía un ente autárquico de la provincia de Buenos Aires.

Devueltas las actuaciones, el tribunal provincial ratificó su postura y elevó el expediente al Máximo Tribunal Federal para que resolviera el conflicto de competencia.

---

4. CSJN, “R., M. A. y otro c/ Instituto Nac. de Serv. Soc. para Jubilados y Pensionados s/ amparo de salud”, Competencia CIV 53686/2023/CS1.

5. “P., M. s/ acción de amparo”, CSJ 2563/2023/CS1, del 27/12/2023.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 27 de diciembre de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, estimó que la causa debía continuar su trámite ante el Juzgado Federal N° 1 de San Nicolás.

De acuerdo con reiterada jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal argumentó que:

“(…) Los conflictos de competencia entre los tribunales de distinta jurisdicción deben resolverse por aplicación de reglas nacionales de procedimiento y, en la tarea de esclarecerlos, debe atenderse al relato de los hechos incluido en la demanda y, en tanto se adecue a ellos, al derecho que se invoca como sustento de la pretensión (…)”.

Asimismo, y de los hechos descriptos y el derecho invocado por la actora en la acción de amparo explicó que:

“(…) hasta el momento ha logrado costear los gastos del tratamiento por su cuenta con mucho esfuerzo, ya que no ha obtenido respuesta favorable de la entidad demandada a sus requerimientos. Funda su pretensión, principalmente, en diversos instrumentos internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22, Constitución Nacional) que tutelan el derecho a la salud (art. 25, Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. XI, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y Protocolo de Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), en diversas disposiciones de la ley 24.901 que regulan la cobertura integral para la rehabilitación de las personas con discapacidad y en la ley 23.661 (art. 38) (…)”.

También destacó acerca de AMEBPBA que:

“(…) se encuentra registrada en el Sistema de Registro Nacional de Entidades de Medicina Prepaga con el número 3-1054-5 (...) Por ello, opino que el objeto del proceso conduce, en último término, a la interpretación de normas concernientes a la estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional, que involucra a las obras sociales y a las restantes prestadoras de servicios médicos (...)”.

Por todo ello, concluyó que:

“(…) cabe estar a la doctrina según la cual los litigios que versan, en último término, sobre situaciones alcanzadas por reglas federales, deben tramitar ante ese fuero por razón de la materia (Fallos: 330:810, ‘Rossi’; y dictamen de esta Procuración General en autos CSJ 1433/2022/3/CS1, ‘L., J. F. c/ Asociación Mutualista de Empleados del Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ incidente de competencia’, del 30 de agosto de 2022, entre varios otros) (…)”.

### Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

---

 **Garrido, Manuel c/ OMINT S.A. de Servicios s/ amparo de salud<sup>6</sup>**

---

### Síntesis

El Juzgado en lo Civil y Comercial Federal N° 6 y el Juzgado Nacional en lo Civil N° 40 mantuvieron un conflicto negativo respecto de la competencia para intervenir en una acción de amparo.

El magistrado federal había declinado conocer en la causa al considerar que el vínculo contractual invocado por el actor con la empresa de medicina prepaga constituía una relación de consumo de naturaleza civil. En consecuencia, entendió que el conflicto debía tramitar en la justicia ordinaria y no en el fuero federal, al tratarse de una materia ajena al fuero de excepción.

Por su parte, la jueza nacional rechazó asumir la competencia. Sostuvo que el caso involucraba normas y principios institucionales y constitucionales de especial relevancia para la organización del sistema de salud implementado por el Estado nacional. Destacó que ese sistema establecía un programa médico obligatorio (PMO) que alcanza tanto a las obras sociales como a las empresas privadas prestadoras de servicios médicos, lo que justificaría la intervención del fuero federal.

Luego de que el juez federal ratificara su declinatoria, remitió las actuaciones a la Cámara foral,

---

6. “Garrido, Manuel c/ OMINT SA de Servicios s/ amparo de salud”, CCF 11581/2023/CS1-CA1, del 15/02/2024.

que consideró que la controversia debía ser resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

### Dictamen PGN (2024)

En su dictamen del 15 de febrero de 2024, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que la causa debía continuar con su trámite ante el Juzgado en lo Civil y Comercial Federal N° 6.

Explicó que sin perjuicio del criterio expuesto por la Procuración General en el dictamen emitido el 15 de marzo de 2016 en autos “José Mármol 824 (ocupantes de la finca) s/ incidente de incompetencia”<sup>7</sup> y lo resuelto por el Máximo Tribunal Federal en el citado incidente, correspondía que se expidiera en el conflicto suscitado al corrersele vista a este Ministerio Público.

En la tarea de esclarecer la contienda, y en atención a los hechos relatados del amparo, así como el derecho que alegó la parte para sustentar su pretensión infirió que:

“(…) Narra que en el año 2020 estuvo asociado a OMINT y que lo desafiliaron sin aviso y que, pese a sus reclamos y a un dictamen favorable de la Superintendencia de Servicios de Salud, la demandada no hace lugar a su reincorporación. Basa su derecho en la ley 24.240 y los artículos protectorios de usuarios y consumidores del Código Civil y Comercial; en las leyes 23.660, 23.661 y 26.682 —particularmente, en el artículo 10 y su decreto reglamentario 1993/2011— y en la protección del derecho a la vida y a la salud consagrados constitucionalmente y en diversos tratados internacionales (…)”.

En esos términos consideró que:

“(…) el objeto del litigio conduce —*prima facie*— al estudio del alcance de las obligaciones impuestas a las empresas de medicina prepaga por la ley 26.682, en tanto que el amparista pretende, en definitiva, su reafiliación a OMINT SA sin períodos de espera o carencia con relación a las prestaciones del Programa Médico Obligatorio y respetando las previsiones sobre enfermedades preexistentes (…)”.

En consecuencia, y más allá de la relevancia de los aspectos contractuales que se suscitaban en el litigio, argumentó que:

---

7. “José Mármol (ocupantes de la finca) s/ incidente de incompetencia”, Comp. CFP 9688/2015/1/CA1-CS1, del 15/03/2016.

“(…) procede estar a la doctrina según la cual los procesos que versan, en último término, sobre situaciones alcanzadas por normas federales deben tramitar ante ese fuero en razón de la materia (Fallos: 339:1760, ‘Coppens’; y FRO 66244/2017/CS1, ‘C., T. A., por ella, por su hijo menor de edad y por su hijo por nacer c/ Grupo San Nicolás SRL s/ amparo ley 16.986’, del 5 de abril de 2018; CSJ 1532/2021/CS1, ‘C., G. A. c/ Avalian s/ amparo’, del 30 de septiembre de 2021; y dictamen emitido por esta Procuración General el 9 de marzo de 2023 en FMP 19080/2022/1/CS1, ‘Incidente 1 – Actor: F., J. M. Demandado: OAM Obra Asistencial Mutual Mar del Plata y otro s/ incidente’) (…)”.

### **Sentencia CSJN**

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

## II. Salud sexual y reproductiva

---

### C., L. M. y otro c/ OSDE s/ Amparo<sup>8</sup>

---

#### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la decisión del juez de primera instancia que había rechazado la acción de amparo promovida por los actores. El Tribunal sostuvo que la prestación solicitada —un tratamiento de fertilización asistida in vitro— no estaba destinada a tratar la enfermedad del actor, quien vivía con VIH, ni constituía una patología intercurrente. Según indicó, el procedimiento tenía por finalidad evitar el riesgo de contagio durante la procreación natural, por lo que la situación resultaba equiparable a la de las personas con infertilidad. En consecuencia, entendió que debían aplicarse los mismos criterios que en esos casos y concluyó que la demandada no había incurrido en arbitrariedad ni ilegalidad manifiesta al rechazar la cobertura solicitada.

Contra ese pronunciamiento, los actores interpusieron un recurso extraordinario federal, que fue concedido por la Cámara al encontrarse en juego la interpretación y aplicación de normas federales.

Los recurrentes cuestionaron que el Tribunal hubiera considerado que el tratamiento no estaba incluido en el PMO, que hubiera equiparado su situación con la de parejas sin VIH que recurren a técnicas de reproducción asistida y que hubiera interpretado erróneamente la normativa aplicable a la atención de personas con la mencionada enfermedad, prevista en la Ley N° 23.798 sobre “la lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida —SIDA—”. Asimismo, sostuvieron que la decisión vulneraba diversos derechos constitucionales vinculados con la vida, la salud reproductiva, la igualdad, la planificación familiar y la protección integral de la familia reconocidos por la Constitución Nacional y tratados internacionales de Derechos Humanos.

#### Dictamen PGN (2011)

En su dictamen del 14 de julio de 2011, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Entre sus argumentos, sostuvo que:

---

8. “C., L. M. y otro c/ OSDE s/ Amparo”, CC. C, 505, XLVI, de 14/07/2011.

“(…) el derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, como la considerada en este juicio, está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, siendo una prerrogativa de la persona humana que resulta reconocida y garantizada por la Constitución Nacional. Es más ese derecho a la salud desde el punto de vista normativo está incorporado no sólo en los tratados internacionales con rango constitucional (...) (art. 75, inc. 22 de la C.N.) —v. doctrina de Fallos: 323:1339, 3229, 324:3569, entre otros— sino a la legislación interna vigente en materia de tratamiento y prevención del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (en lo sucesivo SIDA) (...)”.

Por otro lado, respecto del régimen jurídico asistencial relativo al VIH y sus alcances, indicó que:

“(…) el sistema legislativo vigente resguarda no sólo la cura de la enfermedad del actor —HIV— (como parecen sostener los jueces de la causa cuando dicen ‘la prestación solicitada no está destinada al tratamiento de la enfermedad del actor... sino a sortear el impedimento... para la procreación sin riesgo de contagio’) sino que impone a las entidades vinculadas al sistema de salud hacerse cargo de las prestaciones necesarias para evitar su transmisión entre las que se encuentra el procedimiento médico solicitado (...)”.

En relación con el rechazo del reclamo por la práctica solicitada, consideró que:

“(…) La circunstancia que la práctica que se solicita no se encuentre aún contemplada en el PMO —programa mínimo referencial—, no resulta a mi entender razón suficiente para rechazar el reclamo, dada la hermenéutica extensiva y no restrictiva que en materia de prevención del SIDA emana de las leyes citadas 23.798, 24.455, 24.754 citadas. Y es que en todo caso aquel programa resulta complementario y subsidiario de las leyes en cuestión y debe interpretarse en razonable armonía con los principios generales que ellas imponen (...)”.

Agregó que:

“(…) pretender equiparar la situación puntual de los actores con la de las parejas que sufren de infertilidad resulta un argumento aparente que, de un lado, soslaya la aplicación de las referidas leyes de orden público que imponen a las obras sociales y entidades de medicina prepaga hacerse cargo de las prestaciones necesarias para evitar el contagio de dicho mal. Y, de otro, importa un apartamiento del problema litigioso (...)”.

A su vez, remitió al precedente “Hospital Británico de Buenos Aires”<sup>9</sup> de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en donde se entendió que el derecho a la salud:

“(…) debe ser examinado en estrecho contacto con los problemas que emergen de la realidad social, para lograr así contornear su genuino perfil que penetra inevitablemente tanto en las relaciones privadas como en las semi públicas, correlato de lo cual resultan normas como las referidas, que intentan asentar a una novedosa realidad que reconoce en este campo a nuevos actores institucionales —las entidades de medicina prepaga— y a recientes o potenciales patologías (…)”.

Así, sostuvo que:

“(…) el derecho a la preservación de la salud —comprendido dentro del derecho a la vida— y la obligación impostergable que tiene el estado de garantizar ese derecho con acciones positivas, pero que ello es concordantemente con las obligaciones que corresponden a las jurisdicciones locales, obras sociales y entidades de medicina prepaga sobre el tema. También que, además atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia que conllevan pretensiones como las aquí consideradas, para lo cual deben encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con tutela de orden constitucional (…)”.

Por último, concluyó que la demandada no debió haber negado la cobertura al tratamiento solicitado puesto que lo que estaba en riesgo eran la salud y la vida de las partes y del feto. Por lo tanto, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia anterior.

### **Sentencia CSJN (2012)<sup>10</sup>**

En su sentencia del 6 de noviembre de 2012, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió suspender el trámite de la instancia extraordinaria en virtud de los efectos extintivos del proceso que dio lugar al acuerdo que las partes invocaron haber concluido.

---

9. Fallos: 324:754.

10. CSJN, “C. L. M. y otro c/ OSDE s/ amparo”, C. 505. XLVI.

 **G., L. A. y otra c/ OSECAC y otra s/ Amparo<sup>11</sup>**

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de Paraná revocó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda promovida por una pareja contra la Obra Social de Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC) y OMINT S.A. de Servicios (OMINT), mediante la cual se había ordenado la cobertura del tratamiento de procreación asistida denominado ICSI (inyección intracitoplasmática de espermatozoides). Frente a esa decisión, la parte actora interpuso un recurso extraordinario federal, que fue concedido parcialmente en lo relativo a la interpretación y validez de normas y decretos de naturaleza federal.

Los recurrentes sostuvieron que la negativa de las demandadas a cubrir el tratamiento constituía una conducta manifiestamente arbitraria e ilegal que tornaba procedente la acción de amparo. Argumentaron que la prestación solicitada se encontraba directamente vinculada con el derecho a la salud y con su disfrute en el nivel más alto posible. En ese sentido, cuestionaron que el Tribunal hubiera descartado la existencia de arbitrariedad basándose en la inexistencia de una norma legal que impusiera expresamente la obligación de cobertura.

Asimismo, afirmaron que la decisión se fundaba en una interpretación errónea de la Constitución Nación, que reconoce el derecho a la salud como un derecho humano fundamental. También sostuvieron que, conforme a los tratados internacionales de Derechos Humanos, el Estado debía garantizar ese derecho mediante acciones positivas. Finalmente, señalaron que para rechazar el amparo no bastaba con que la práctica no estuviera incluida en el PMO, sino que debía encontrarse expresamente excluida.

### Dictamen PGN (2013)

En su dictamen del 8 de abril de 2013, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Alejandra Cordone Rosello, consideró que correspondía desestimar el recurso extraordinario. Entre sus fundamentos, sostuvo que:

“(…) la parte actora insiste en que la ilegalidad o arbitrariedad ostensibles, están dadas por la mera vinculación de su reclamo con el derecho a la salud. Empero, no lo acredita ya que el recurso contiene una indeterminada alusión a normas, que se abstiene de individualizar y examinar en sus alcances concretos, explicando con

---

11. “G., L. A. y otra c/ OSECAC y otra s/ Amparo”, G, 167, XLVII, de 08/04/2013.

precisión cómo y por qué sus disposiciones imponen, en las circunstancias de la causa, la solución jurisdiccional que propugna (...).”

Agregó que:

“(...) el conflicto se origina en un problema de salud, y que la vigencia de los derechos fundamentales vinculados con dicha área, en función del carácter capital de la dignidad humana, es propiciada enfáticamente por este Ministerio Fiscal y por V.E., como también lo es la supremacía y normatividad de nuestra ley mayor. A este respecto, la primera característica de los derechos y deberes ínsitos en el sistema de los derechos humanos, es que no se trata de meras declaraciones, sino de normas jurídicas operativas con vocación de efectividad (v. Fallos: 335:452, considerando 10º). Asimismo, las eventuales violaciones en este orden de derechos, deben evaluarse con la mayor atención (...).”

Asimismo, respecto de la obligación que pesa sobre el Estado argentino respecto del mayor grado de salud posible, indicó que:

“(...) es claro que el régimen infra-constitucional que rige la estructura de salud no estableció ni establece, expresa o implícitamente, la provisión gratuita aquí reclamada (v. leyes nacionales 23.660, 23.661, 24.754, 25.673 y 26.682, los decretos y resoluciones vinculados [especialmente el nomenclador del PMO]). No puede hablarse, pues, de una obligación de hacer cumplir las leyes dictadas en orden al disfrute del más alto grado de salud posible, ni de la infracción por omisión que conllevaría el desconocimiento de dichas reglas positivas (OG N° 14, párr. 49) (...).”

Por otro lado, en relación con lo indicado respecto a la “salud reproductiva”, recordó que en la Conferencia de El Cairo y la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing, se sostuvo que:

“(...) coloca a los derechos reproductivos en un plano de interdependencia entre ‘...ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso...’ (cap. VII, 7.3.). Los ubica, asimismo, en el contexto del capítulo reservado a los principios, cuyo encabezado afirma que ‘cada país tiene el derecho soberano de aplicar las recomendaciones contenidas en el Programa de Acción de conformidad con sus leyes nacionales y con sus prioridades de desarrollo, respetando plenamente los diversos valores religiosos, éticos y culturales de su pueblo, y de forma compatible con los derechos humanos internacionales universalmente reconocidos’ (v. cap.

VII, párr. 7.1 y cap. II, primer párrafo (...).”

Además, infirió que:

“(...) la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing, renuevan y consolidan — con perspectiva de género— los consensos internacionales previos, en pos de las metas mundiales de igualdad, desarrollo y paz en torno a las mujeres, como del afianzamiento del papel de estas. Entre sus objetivos estratégicos están los de ‘fomentar el acceso de la mujer durante toda su vida a servicios de atención de la salud y a información y servicios conexos adecuados, de bajo costo y de buena calidad’ (objetivo C.1); ‘fortalecer los programas de prevención que promueven la salud de la mujer’ (objetivo C.2); ‘tomar iniciativas en que se tenga en cuenta el género para hacer frente a las enfermedades de transmisión sexual, el VIH/SIDA y otras cuestiones de salud sexual y reproductiva’ (objetivo C.3); ‘promover la investigación y difundir información sobre la salud de la mujer’ (objetivo C.4); y ‘aumentar los recursos y supervisar el seguimiento de la salud de las mujeres’ (objetivo C.5). Nuevamente, el estudio de los respectivos textos, permite concluir que ellos se alinean con el resto de los documentos producidos en punto a la eliminación de situaciones extremas y a la progresividad hacia una realización plena (v. esp. parág. 89, 94/99, y 106/111) (...).”

En esta línea, consideró que:

“(...) se insiste en la visión de género y en la interpretación de las normas convencionales sobre salud sexual y reproductiva en el plano de los derechos humanos, e, incluso, se alude al disfrute de los beneficios del progreso científico, en los términos del arto 15.1.b del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Pero también se dan por sentadas la noción de gradualidad y la necesidad de distinguir el centro mínimo obligacional (core minimum obligations), en orden al monitoreo del cumplimiento de los tratados por parte de los Estados, sin que pueda inferirse que la gratuidad de este tipo de técnicas complejas a cargo de las obras sociales o las empresas de medicina prepaga integre dicho núcleo mínimo, como sí lo harían las acciones relacionadas con el combate de la mutilación genital, la esterilización inconsulta, el HIV/SIDA o el cáncer (...).”

Asimismo, indicó que:

“(...) la solución que propicio coincide —en el punto específico sometido a juzgamiento— con lo dispuesto en la sentencia de la Corte Interamericana de

Derechos Humanos (Corte IDH), dada el 28 de noviembre de 2012, en el caso contencioso ‘Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica’ (...).”

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(...) la cobertura gratuita de las técnicas de alta complejidad en reproducción humana, a cargo de obras sociales y empresas de medicina privada, excede del plano de las garantías mínimas que el Estado tendría obligación de salvaguardar inmediatamente, de modo que los jueces no están autorizados a imponerla por encima de las cláusulas contractuales o estatutarias que rigen las relaciones con los afiliados. Es que esa barrera fáctica —referida, por de pronto, al ámbito no estatal—, si bien interfiere con una opción reproductiva personal, no alcanza a configurar una circunstancia imperiosa que pueda comprometer profundamente la vida en sentido biológico, ni comporta una condición de sumo desamparo, tal como lo concibe V.E. (cfr. Fallos: 335:452, considerando 12). Tampoco alude a textos legales susceptibles de aplicación extensiva en orden a sus finalidades, ni se ha demostrado que corresponda catalogarla como regresiva. Por ende, el caso no puede asimilarse a otros supuestos de límites a los derechos fundamentales en los que esta Procuración dictaminó favorablemente, en especial, el de la causa S.C. C. N° 505; L. XLVI ‘C., L. M. Y otro c/ OSDE s/ amparo’, donde el empleo de la técnica ICSI tenía por objetivo evitar el contagio del HIV/SIDA que padecía el actor (...).”

### Sentencia CSJN (2014)<sup>12</sup>

En su sentencia del 27 de mayo de 2014, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar abstracta la cuestión y revocar la sentencia apelada.

---

### Recurso Queja N° 1- F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación<sup>13</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó la sentencia de primera instancia y rechazó las demandas que pretendían desplazar del estado de madre a M.A.G.P. respecto de la niña H.M.F., y reconocer como progenitores —mediante técnicas de reproducción humana asistida— a R.R.F. y D.H.R., con fundamento en su voluntad procreacional.

---

12. CSJN, “G., L. A. y otra c/ OSECAC y otra s/ amparo”, G. 167. XLVII.

13. “Recurso Queja N° 1- F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación”, CIV 33409/2017/1/RH1, de 22/03/2023.

El Tribunal sostuvo que el artículo 562 del Código Civil y Comercial de la Nación establecía que, en los nacimientos mediante técnicas de reproducción asistida, son progenitores quien dio a luz y la persona que prestó consentimiento previo, informado y libre. Consideró que la voluntad procreacional se encuentra vinculada al parto y que la maternidad queda determinada por el hecho del nacimiento. Además, entendió que la gestación por sustitución no se encuentra admitida en el ordenamiento jurídico, ya que fue excluida del proyecto de reforma del código y su admisión resultaría incompatible con el artículo 17 del mismo cuerpo legal, que prohíbe contratos sobre el propio cuerpo. Asimismo, señaló que las normas sobre filiación son de orden público y que el sistema legal solo admite dos vínculos filiales, proponiendo como alternativa la adopción por integración.

Contra esa decisión, los actores, la demandada y el defensor público tutor interpusieron recursos extraordinarios. Sostuvieron que existía cuestión federal y que, conforme al artículo 19 de la Constitución Nacional, la gestación por sustitución debía considerarse permitida al no estar expresamente prohibida. Argumentaron que la decisión afectaba derechos vinculados con la vida privada, la autonomía reproductiva y la formación de una familia, reconocidos por instrumentos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño, además de desconocer el interés superior de la niña.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 22 de marzo de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que correspondía admitir las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios, revocar el pronunciamiento recurrido en los términos y con el alcance señalado en su dictamen, y remitir la causa al tribunal de origen, a sus efectos.

En este sentido, indicó sobre el derecho a la salud que:

“(…) la gestación por subrogación es una de las prácticas contempladas por la ley 26.862 entre las técnicas de reproducción humana asistida. El artículo 8 impone al sector público de salud, las obras sociales enmarcadas en las leyes 23.660 y 23.661, y demás entidades de servicios de salud, incorporar ‘como prestaciones obligatorias’ para sus afiliados o beneficiarios ‘la cobertura integral e interdisciplinaria del abordaje, el diagnóstico, los medicamentos y las terapias de apoyo y los procedimientos y las técnicas que la Organización Mundial de la Salud define como de reproducción médicamente asistida, los cuales incluyen: a la inducción de ovulación; las técnicas de reproducción asistida (TRA); y la inseminación intrauterina, intracervical o intravaginal, con gametos del cónyuge, pareja conviviente o no, o de un donante, según los criterios que establezca la

autoridad de aplicación' (...)”.

Respecto del glosario de la Organización Mundial de la Salud, sostuvo que:

“(...) la gestación por subrogación se encuentra incluida dentro de las técnicas de reproducción asistida, en tanto allí se menciona expresamente al ‘útero subrogado’ (...)”.

Asimismo, en cuanto al elemento de la libertad de una mujer para decidir y adoptar decisiones responsables sobre su cuerpo y su salud reproductiva, indicó que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resaltado que:

“(...) puede verse socavado por motivos de discriminación en el acceso a la salud; por las diferencias en las relaciones de poder, respecto del esposo, de la familia, de la comunidad y del personal médico; por la existencia de factores de vulnerabilidad adicionales, y debido a la existencia de estereotipos de género y de otro tipo en los proveedores de salud. Factores tales como la raza, discapacidad, posición socio-económica, no pueden ser un fundamento para limitar la libre elección de la paciente (...)”.

Agregó que:

“(...) la ley 26.862 y su decreto reglamentario 956/2013 prevén que tiene derecho a acceder a los procedimientos y técnicas de reproducción médicamente asistida, toda persona mayor de edad que haya explicitado su consentimiento informado, el que puede ser revocado antes de producirse la implantación del embrión en la mujer (art. 7, ley 26.862). Este consentimiento debe documentarse en la historia clínica con la firma del titular del derecho expresando su manifestación de la voluntad y se aplican en lo pertinente, las disposiciones de la Ley 26.529 de Derechos del Paciente en su relación con los Profesionales e Instituciones de Salud y la Ley 25.326 de Protección de Datos Personales (art. 7, dec. reglamentario). En este sentido, la ley 26.529 y su decreto reglamentario 1089/2012 prevén que el consentimiento informado será verbal —salvo las excepciones allí previstas—, debiendo el profesional tratante asentar en la historia clínica la fecha y alcance de cómo y sobre qué práctica operó aquel (art. 7 dec. reg. 1089/2012) (...)”.

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(...) resta determinar en este proceso, con el grado de rigor requerido, las condiciones en que la gestante ha prestado su consentimiento completo, oportuno,

libre e informado. A tal fin estimo que M.A. debe asumir la condición de parte y resultar debidamente escuchada sobre estas circunstancias específicas (...).”

### Sentencia CSJN (2025)<sup>14</sup>

En su sentencia del 7 de octubre de 2025, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar desistidas las quejas de la parte actora y de la demandada; y se declaró inadmisibles la presentación del Defensor Público tutor, en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

---

 **S., E. R. y otro c/ Dirección de Obra Social Servicio Penitenciario Federal s/ amparo de salud<sup>15</sup>**

---

### Síntesis

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal revocó la sentencia de primera instancia que había ordenado a la Dirección de Obra Social del Servicio Penitenciario Federal brindar a los actores la cobertura integral de una técnica de reproducción asistida de alta complejidad —fertilización in vitro— mediante gestación solidaria, debido a que la actora había sido sometida previamente a una histerectomía.

El Tribunal sostuvo que la Ley N° 26.862 de “Reproducción Médicamente Asistida” y su decreto reglamentario Decreto N° 956/2013 no contemplaban expresamente la posibilidad de realizar tratamientos de alta complejidad a través de gestación por sustitución. Consideró que esa ausencia normativa debía interpretarse en armonía con el resto del ordenamiento jurídico. En particular, destacó que el artículo 562 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que la filiación se determina por el parto con independencia del vínculo genético o de la voluntad procreacional. Asimismo, señaló que la exclusión de la gestación por sustitución del proyecto de reforma del Código respondió a los dilemas éticos y jurídicos que plantea esta práctica. En consecuencia, concluyó que la negativa de la obra social a brindar la cobertura solicitada no resultaba arbitraria ni ilegítima.

Contra esa decisión, la parte actora interpuso recurso extraordinario federal, alegando que la sentencia desconocía derechos constitucionales vinculados con la salud, la igualdad y la posibilidad de formar una familia.

---

14. CSJN, “F., R. R. y otro c/ G. P., M. A. s/ impugnación de filiación”, CIV 33409/2017/1/RH1 y otros.

15. “S., E. R. y otro c/ Dirección de Obra Social Servicio Penitenciario Federal s/ amparo de salud”, CCF 1152/2021/CS1, del 25/04/2023.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 25 de abril de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que correspondía declarar formalmente admisible el recurso extraordinario, revocar el pronunciamiento recurrido y remitir la causa al Tribunal de origen para que dictara una nueva sentencia conforme a derecho.

En primer lugar, analizó la procedencia del recurso extraordinario, y consideró que era formalmente admisible toda vez que se postulaba que la interpretación del artículo 562 del Código Civil y Comercial de la Nación efectuada por el a quo era violatoria de derechos y garantías constitucionales, en particular, de los derechos a la igualdad y no discriminación, los derechos sexuales y reproductivos, el derecho a formar una familia y a su protección.

Sobre el fondo de la cuestión, precisó que el tema en debate era estrictamente la cobertura de la FIV en el cuerpo de la gestante solidaria y en caso afirmativo, si correspondía a la luz de la Ley N° 26.862 y su decreto reglamentario, si la entidad demandada debía cubrir o no el procedimiento de gestación por sustitución.

En cuanto a la legalidad de la gestación por sustitución argumentó que:

“(...) encuentran adecuada respuesta en el dictamen de esta Procuración General del 27 de agosto del 2020 en la causa CIV 14153/2017/CS1, ‘S. T., V. s/ inscripción de nacimiento’, a cuyos términos y consideraciones cabe remitir, en lo pertinente (...) allí se opinó que una mirada sistemática sobre nuestro ordenamiento jurídico revela que, si bien la gestación por subrogación no ha sido regulada aún por el legislador nacional, tampoco ha sido prohibida (...)”.

También se refirió a otros aspectos esenciales de la FIV y precisó que el Código reconocía tres fuentes del vínculo jurídico de filiación: la natural, la adopción y las técnicas de reproducción asistida. Además, destacó que:

“(...) de los términos literales de las normas que integran el capítulo II ‘Reglas generales relativas a la filiación por técnicas de reproducción asistida’, del Título V ‘Filiación’, del Libro Segundo ‘Relaciones de Familia’, que regula la filiación de los niños y niñas nacidos a partir de técnicas de reproducción humana asistida, no se desprende una prohibición de ese procedimiento, ni tampoco se hace mención a su ilicitud o a la nulidad de los acuerdos dirigidos a su realización. Asimismo, se señaló que ni de la redacción del artículo 562 ni de la decisión de la Comisión Bicameral para la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación de diferir el tratamiento de la gestación por subrogación para un momento

posterior, puede inferirse una regla de proscripción de la técnica. Por el contrario, una postura de esa naturaleza debió ser formulada en la legislación de forma expresa y directa. Se afirmó que, al ser la gestación por subrogación una práctica que hasta el momento carece de reglamentación específica, de acuerdo con el principio de reserva estipulado en el artículo 19 in fine de la Constitución Nacional debe entenderse que se encuentra permitida (Fallos: 335:197, 'F.A.L.') (...)

Advirtió que aquel es el único procedimiento del que dispone en la actualidad la ciencia médica para que las personas y las parejas de igual o distinto sexo sin capacidad de gestar, puedan tener hijos, por lo que su elección atañe a la esfera de la autonomía personal. Por ello, indicó que:

“(…) debe ser celosamente custodiada de cualquier injerencia arbitraria del Estado de modo que las personas puedan desarrollar sus proyectos de vida, en el marco de seguridad y certeza que le brinda el orden jurídico (art. 19, Constitución Nacional; art. 11, CADH; Fallos: 338:556, 'D., M. A.'; Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso 'Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) vs. Costa Rica', sentencia del 28 de noviembre de 2012, párrs. 142 y 143; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso 'S. H. y otros c. Austria', sentencia del 3 de noviembre de 2011, párr. 82). En este sentido, las decisiones relativas a la procreación configuran cuestiones centrales de la esfera privada familiar relacionadas con la autonomía de una persona, pues involucran las elecciones más íntimas y personales que puede hacer en su vida (cfr. Corte Suprema de Estados Unidos, 'Lawrence et al. c. Texas', sentencia del 26 de junio de 2003, 539 U.S. 558, 573-74) (...)

Asimismo, recordó que:

“(…) La Corte Interamericana de Derechos Humanos, interpretando el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, manifestó que la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten no queden al arbitrio del poder público, sino que deben estar rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona. Entre ellas, exige que las limitaciones se establezcan por una ley formal (OC-6/86, 'La expresión 'leyes' en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos', párr. 22 y 23) (...)

Bajo esas premisas, concluyó que no existe en el ordenamiento legal argentino ninguna norma que, de acuerdo con las pautas constitucionales de accesibilidad y previsibilidad referidas, establezca de modo claro y preciso la prohibición de la gestación por subrogación e impida determinar la filiación de los niños nacidos a partir de esta técnica a favor de

quienes expresaron debidamente su voluntad procreacional.

Con relación a la cobertura de la gestación por subrogación, opinó que es una de las prácticas contempladas por la Ley N° 26.862 entre las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA). Y por ello argumentó que:

“(…) el artículo 8 impone al sector público de salud, las obras sociales enmarcadas en las leyes 23.660 y 23.661, y demás entidades de servicios de salud, incorporar ‘como prestaciones obligatorias’ para sus afiliados o beneficiarios ‘la cobertura integral e interdisciplinaria del abordaje, el diagnóstico, los medicamentos y las terapias de apoyo y los procedimientos y las técnicas que la Organización Mundial de la Salud define como de reproducción médicamente asistida, los cuales incluyen: a la inducción de ovulación; las técnicas de reproducción asistida (TRA); y la inseminación intrauterina, intracervical o intravaginal, con gametos del cónyuge, pareja conviviente o no, o de un donante, según los criterios que establezca la autoridad de aplicación (...)”.

También citó normativa correspondiente a la Organización Mundial de la Salud y dictámenes de la Procuración General de la Nación con igual criterio. De ese modo explicó que:

“(…) la ley 26.862 ordena la inclusión de los procedimientos y técnicas que la OMS define como de reproducción médicamente asistida dentro del Programa Médico Obligatorio (PMO) y deja librada a la reglamentación de la autoridad de aplicación la determinación de los criterios y modalidades de cobertura. Es decir, que la ley incorpora a su texto —por reenvío— a las técnicas que la OMS define como de reproducción médicamente asistida e incluye estos procedimientos en el PMO. La norma sólo habilita a la autoridad de aplicación a regular la cantidad, frecuencia, criterios y alcance —porcentaje o copago— de cobertura, pero nunca a quitar una técnica reconocida e incorporada por el propio texto de la ley (...)”.

Finalmente se refirió a la relación estrecha que existe entre la voluntad procreacional y el consentimiento informado del paciente, que se presentan como el elemento subjetivo y objetivo de la procreación asistida.

Con cita del caso “I.V. vs. Bolivia”<sup>16</sup> de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, concluyó que:

---

16. Corte IDH, caso “I. V. vs. Bolivia”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de noviembre de 2016, Serie C N° 329.

“(…) En cuanto al elemento de la libertad de una mujer para decidir y adoptar decisiones responsables sobre su cuerpo y su salud reproductiva, el referido tribunal resaltó que puede verse socavado por motivos de discriminación en el acceso a la salud; por las diferencias en las relaciones de poder, respecto del esposo, de la familia, de la comunidad y del personal médico; por la existencia de factores de vulnerabilidad adicionales, y debido a la existencia de estereotipos de género y de otro tipo en los proveedores de salud. Factores tales como la raza, discapacidad, posición socio-económica, no pueden ser un fundamento para limitar la libre elección de la paciente (párr. 185) (…)”.

### **Sentencia CSJN**

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

### III. Salud mental

---

#### U.C.Y.C. y otra c/ C.G.A y otra s/ordinario acción de nulidad<sup>17</sup>

---

#### Síntesis

El Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, por mayoría, revocó la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Concordia y rechazó la acción de nulidad sobre un testamento, al considerar que no se había probado que el testador careciera de la “perfecta razón” exigida por el artículo 3615 del Código Civil al momento de otorgarlo.

Para así decidir, el Superior Tribunal sostuvo que regía la presunción de capacidad prevista en el artículo 3616 del Código Civil, según la cual toda persona se presumía en su sano juicio mientras no se probara lo contrario, y que la carga de acreditar la incapacidad recaía en quien pretendía la nulidad. En ese marco, valoró especialmente que el testador, meses después del acto, reconoció ante un juez haber otorgado el testamento, lo que consideró un elemento de alta relevancia probatoria. Asimismo, entendió que los informes médicos e interdisciplinarios no resultaban concluyentes para demostrar una falta total de discernimiento al momento del acto, y que —en virtud del principio de conservación del acto jurídico— cualquier duda debía resolverse a favor de la validez del testamento. También destacó la intervención de escribanos en diversos actos previos sin objeciones sobre la capacidad del testador.

Contra esa decisión, la parte actora interpuso recurso extraordinario federal, el cual fue concedido. Sostuvo que la sentencia vulneraba los derechos de defensa, propiedad y tutela judicial efectiva, al desestimar prueba científica relevante. En particular, alegó que se omitió valorar adecuadamente estudios médicos que acreditaban un deterioro cognitivo progresivo compatible con enfermedad de Alzheimer, existente al momento del testamento.

Asimismo, cuestionó que se haya minimizado la internación ocurrida al día siguiente del otorgamiento del acto y que se haya otorgado un valor desproporcionado al reconocimiento posterior del testador ante el juez. Finalmente, calificó de arbitraria la afirmación del Tribunal según la cual los estudios médicos realizados pocos meses después carecían de eficacia probatoria por su “lejanía en el tiempo”, pese a tratarse de patologías de evolución

---

17. “U.C.Y.C. y otra c/ C.G.A y otra s/ordinario acción de nulidad”, CSJ 1361/2019/CS1, del 28/02/2022.

prolongada que permitían inferir la falta de capacidad al momento de testar.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 28 de febrero de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que correspondía declarar mal concedido el recurso extraordinario.

Ante todo, precisó que:

“(…) las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local no son, en principio revisables en la instancia del artículo 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad a su respecto es sumamente restrictiva (Fallos: 343:919, ‘Brahim’; entre otros). En ese marco, opino que los agravios de los recurrentes constituyen meras discrepancias respecto de los fundamentos de hecho, prueba y derecho común con base en los cuales los jueces de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente (Fallos: 329:1522, ‘Naredo’; 344:1219, ‘Aban de Ituarte’) (...)”.

Asimismo, destacó que:

“(…) resulta razonable la consideración del superior tribunal local en cuanto a que la duda en la apreciación de capacidad para testar, debe resolverse a favor del otorgante, habida cuenta del carácter personalísimo del acto, sin que la ancianidad ni la presencia de enfermedades físicas tengan per se aptitud para invalidarlo. Esta perspectiva en la valoración del plexo probatorio de la causa es acorde con lo dispuesto expresamente por el artículo 3616 del Código Civil y por los artículos 3 y 5 de la ley 26.657 de Salud Mental, que receptan el modelo social de la discapacidad incorporado por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (aprobada por ley 26.378 y ratificada por ley 27.044). En particular, el artículo 12 de ese instrumento internacional reconoce que tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones que los demás en todos los aspectos de la vida y, en esa inteligencia, la capacidad general de ejercicio de la persona humana se presume (...)”.

Bajo ese prisma entendió que los informes médicos y del equipo interdisciplinario fueron considerados insuficientes para sustentar la ineficiencia del testamento. Finalmente recordó que:

“(…) la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir sentencias

equivocadas o que el recurrente considere tales, con sustento en su mera discrepancia con la valoración de cuestiones de hecho y prueba realizada por el a quo, sino que reviste un carácter estrictamente excepcional y, en virtud de ello, su procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta carencia de fundamentación, pues de lo contrario se extendería la jurisdicción de la Corte habilitándola para revisar todas las decisiones judiciales que se dicten, con menoscabo de los límites establecidos por la Constitución y las leyes (Fallos: 343:919, ‘Brahim’ FTU 713067/2010/1/RH1, ‘Alluz, René Guillermo c/ Poder Judicial de la Nación y/o Estado Nacional s/ daños y perjuicios’, sentencia del 1 de noviembre de 2022) (...).”

### Sentencia CSJN (2025)<sup>18</sup>

En su sentencia de 11 de noviembre de 2025, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

---

### Recurso de queja n°1 – G.P.M.L. c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ despido<sup>19</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda por despido discriminatorio promovida contra la Asociación Civil Hospital Alemán, al considerar que la actora no había acreditado indicios suficientes que permitieran presumir la existencia de un acto discriminatorio en los términos de la Ley N° 23.592 sobre “Actos Discriminatorios”.

La Cámara recordó que, en este tipo de procesos, el trabajador debe aportar indicios razonables de discriminación, tras lo cual se invierte la carga de la prueba y corresponde al empleador justificar que el despido obedeció a causas ajenas a cualquier motivo prohibido. Sin embargo, concluyó que en el caso no se habían acreditado tales indicios. Señaló que la actora —enfermera del sector de oncología pediátrica— fue despedida sin causa, con la correspondiente indemnización, y que si bien presentaba diversas afecciones de salud (incluida depresión posparto), ello no implicaba por sí mismo un acto discriminatorio. Asimismo, ponderó que, según la historia clínica, su condición la inhabilitaba para desempeñar sus tareas, lo que justificaba la decisión del empleador de no reincorporarla.

---

18. Fallos: 348:1547.

19. “Recurso de queja n°1 – G.P.M.L. c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ despido”, CNT 39697/2013/1/RH1, del 15/02/2024.

Contra ese pronunciamiento, la trabajadora interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegación motivó la queja. Alegó la vulneración de derechos constitucionales, entre ellos el derecho a trabajar y el principio protectorio del trabajo, la igualdad y las garantías de propiedad y defensa en juicio, así como normas internacionales de Derechos Humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, además de convenios de la Organización Internacional del Trabajo.

En lo sustancial, sostuvo que su despido fue discriminatorio por fundarse en su estado de salud (depresión posparto, patologías físicas) y en su situación de especial vulnerabilidad —madre de tres hijos, víctima de violencia doméstica—, y que la Cámara se apartó de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de carga probatoria en despidos discriminatorios. En particular, argumentó que, acreditada su situación de vulnerabilidad, correspondía al empleador demostrar que el distracto no obedeció a motivos discriminatorios, extremo que no sería cumplido. Asimismo, denunció arbitrariedad en la valoración de la prueba, especialmente por la desatención de la historia clínica y demás constancias médicas obrantes en la causa.

### Dictamen PGN (2024)

En su dictamen del 15 de febrero de 2024, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, estimó que correspondía admitir la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y reenviar la causa al Tribunal de origen a sus efectos.

En primer lugar, sobre la cuestión central debatida en el caso, explicó que consistía en establecer si el despido dispuesto por la demandada obedeció a motivos discriminatorios vinculados con el diagnóstico de depresión posparto que padecía la actora luego de su tercer embarazo.

Con cita en jurisprudencia local e internacional en la materia, desarrolló el criterio que adoptó el Máximo Tribunal Federal para demostrar un despido con fines discriminatorios. De este modo indicó que:

“(…) ‘resultará suficiente, para la parte que afirma dicho motivo, con la acreditación de hechos que, *prima facie* evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo

y razonable ajeno a toda discriminación. La evaluación de uno y otro extremo, naturalmente, es cometido propio de los jueces de la causa, a ser cumplido de conformidad con las reglas de la sana crítica' (Fallos: 334:1387, cit., considerando 11; 337:611, 'Sisnero', considerando 5; dictamen de esta Procuración General al que remitió la Corte en Fallos: 344:1336, 'Caminos'; en el mismo sentido, Corte IDH, 'Caso Olivera Fuentes vs. Perú', sentencia del 4 de febrero de 2023, párrafo 109) (...)"

Luego, se preguntó si la empleadora consideraba que la enfermedad derivada del parto le impedía a la trabajadora prestar regularmente sus tareas habituales debió de realizar los ajustes razonables en las condiciones de trabajo para brindarle labores acordes a su estado. Así, argumentó que:

"(...) ni siguió, en su caso, las pautas establecidas por los artículos 177 (párr. final) 208 y 211 de la Ley 20.744 de Contrato de Trabajo. Esta situación particular, lejos de autorizar una desvinculación, imponía a la empleadora especiales deberes de cuidado de la salud de la actora e, incluso, la conservación del puesto de trabajo durante el tiempo estipulado en la referida normativa (...)"

También destacó que:

"(...) De acuerdo con la literatura científica, la depresión postparto es el trastorno psicológico más frecuente tras el parto, que conlleva efectos perjudiciales para la salud de las madres y un riesgo de resultados adversos para el bebé (Cf. Louise M. Howard & Fiona Challacombe, Effective treatment of postnatal depression is associated with normal child development, The Lancet Journal Psychiatry, Volume 5, Issue 2, Febrero de 2018, pág. 95 (...)"

Entendió que cualquier restricción del derecho a trabajar motivada en un estado de depresión posparto podía configurar un acto discriminatorio en razón del género en los términos de la Ley de "Actos Discriminatorios".

Por consiguiente, opinó que:

"(...) la depresión post parto es un problema de salud mental que afecta singularmente a las mujeres y a las personas gestantes, por lo que una diferencia de tratamiento en la esfera laboral basada en ese factor puede configurar una conducta discriminatoria por motivos de género (cf. mutatis mutandi, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Napotnik contra Romania, nro. 33139/13, 20 Octubre 2020, párr. 77 (...)) Sobre esta cuestión, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW) en su Recomendación General

24 sobre la Mujer y la Salud sostuvo que ‘Entre los factores psicosociales que son diferentes para el hombre y la mujer figuran la depresión en general y la depresión en el período posterior al parto en particular’ (ONU, 20° Período de sesiones, 1999, Documento A/54/38/ Rev.1, párr. 12). También afirmó que ‘la discriminación contra la mujer se ve agravada por factores interseccionales que afectan a algunas mujeres en diferente grado o de diferente forma que a los hombres’, destacando que el ‘estado de salud’ y la ‘maternidad’ pueden operar como causas acumulativas de diferenciación prohibida por el derecho internacional de los derechos humanos (cf. ONU, ‘Recomendación general 33: sobre el acceso de las mujeres a la justicia’, 3 de agosto de 2015, párr. 8) (...)”.

A mayor abundamiento, expuso que:

“(...) el Comité DESC sostuvo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proscribe toda discriminación en el empleo o en la conservación de éste en función del ‘estado de salud’ (ONU, Comité DESC, ‘Observación General N°18: El derecho al trabajo’, 24 de noviembre de 2005, párr. 12). En igual sentido, la Ley 26.657 sobre el Derecho a la Protección de la Salud Mental establece la prohibición de discriminar por un padecimiento mental actual o pasado (art. 7, inc. i). Por su parte, el plexo normativo constitucional no se agota en una tutela antidiscriminatoria de la mujer durante el embarazo y la lactancia, sino que exige el dictado de un régimen de protección específico de seguridad social especial e integral (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional; art. VII, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 25, Declaración Universal de Derechos Humanos) (...)”.

Concluyó entonces que la normativa constitucional e internacional en la materia imponía brindar una protección específica y enérgica a las mujeres en razón del embarazo, del parto y del estado de salud derivado de aquel. Por ello enfatizó que:

“(...) cualquier restricción de los derechos laborales de las mujeres basada en estos factores, debe ser evaluada con especial rigor y cautela, pues al tratarse de situaciones de vulnerabilidad que las afectan singularmente, puede configurar una discriminación por razón de su género (...) resulta evidente que el propósito del legislador fue estipular que la maternidad no puede acarrear consecuencias nocivas para las mujeres en la esfera laboral y, en particular, asegurar el derecho a la estabilidad en el empleo que conlleva la protección contra el despido arbitrario (art.14 bis, Constitución Nacional). Este cuerpo legal, que debe ser interpretado en consonancia con el orden constitucional referido (Fallos: 343:1037, ‘Puig’), también confiere una protección reforzada a las mujeres ante cualquier detrimento en sus

derechos laborales originado en su condición de maternidad (...).”

### **Sentencia CSJN**

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

## IV. Derecho a la salud en colisión con otros derechos

---

### a. Derecho a la libertad religiosa

---

 **Albarracini Nieves, Jorge Washington s/ Medidas precautorias**<sup>20</sup>

---

#### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó la decisión de primera instancia que había autorizado la realización de una transfusión de sangre al paciente y rechazó la medida cautelar solicitada, en ese sentido, por su padre en relación a sus creencias religiosas.

Contra ese pronunciamiento, la parte actora interpuso un recurso extraordinario federal, que fue denegado en cuanto a la causal de arbitrariedad de sentencia y concedido respecto de la cuestión federal planteada, con fundamento en el artículo 14 de la Ley N° 48.

#### Dictamen PGN (2012)

En su dictamen del 1º de junio de 2012, el entonces Procurador General de la Nación interino, Luis Santiago González Warcalde, consideró que correspondía ordenar la práctica médica tendiente a salvaguardar la vida de Albarracini Ottonelli, en la medida en que el informe médico que aún estaba pendiente al momento de dictaminar, lo indique como indispensable.

Sobre el fondo del asunto, indicó que:

“(…) el artículo 11 de la ley 26.529, transcrito por la a quo, establece que ‘Toda persona capaz mayor de edad puede disponer directivas anticipadas sobre su salud, pudiendo consentir o rechazar determinados tratamientos médicos, preventivos o paliativos, y decisiones relativas a su salud. Las directivas deberán ser aceptadas por el médico a cargo, salvo las que impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, las que se tendrán como inexistentes’ (...) en las directivas (...) suscriptas por Pablo Albarracini Ottonelli (...) expresa que es testigo de Jehová y que no acepta transfusiones de sangre completa, glóbulos rojos, glóbulos blancos, plaquetas o plasma bajo ningún concepto, aunque el personal médico las crea necesarias para

---

20. “Albarracini Nieves, Jorge Washington s/ Medidas precautorias”, A, 523, XLVIII, de 01/06/2012.

salvarle la vida (...).”

Agregó que:

“(...) éste es el presupuesto necesario para la aplicación del artículo 11 citado, la Cámara Civil entendió que otorga plenos efectos jurídicos a partir de la sanción de la ley citada y que estas directivas deben ser respetadas dando prioridad a la voluntad del paciente fundada en su derecho a la autodeterminación, sus creencias religiosas y su dignidad, aun cuando en este caso —sostiene el tribunal— las manifestaciones del padre del paciente vuelve relativo este ‘testamento vital’ con base en ‘su relación oscilante en la práctica de su creencia religiosa’. Y agrega en este sentido que no se advierte que haya transcurrido un largo lapso desde que se celebrara este acto (...) por lo que no hay ningún elemento que lleve a la alzada a considerar ‘que pudo haber mediado algún cambio en la idea religiosa del paciente’, porque de haber existido intención de modificarlo lo hubiera revocado (...).”

Respecto de la ponderación entre el derecho a la salud y la libertad de religión y autodeterminación de las personas, indicó que:

“(...) sin desconocer que hubo una manifestación expresa y teniendo en cuenta que ésta es fruto de una convicción religiosa, lo cierto es que, en este trance, resultaría relevante oír los pareceres de sus seres queridos. Pero hete aquí que, por un lado, la cónyuge y las personas a quienes el interesado designó como representantes en esta situación, y por el otro, el padre del paciente, se arrojan la interpretación de la voluntad del nombrado, incapaz de expresarse, trasuntando exigencias contradictorias: unas rechazando la transfusión y otro demandándola (...).”

En esta línea, sostuvo que:

“(...) desde otro punto de vista y puesto que no sabemos cuál es actualmente su voluntad ante una situación de vida o muerte como la que está atravesando, resulta relevante que los médicos intenten salvarle la vida aun por medio de la técnica en debate. Porque más allá de la prohibición religiosa, lo cierto es que se trata de una intervención menor y que de por sí no parece indicar una crueldad terapéutica. Y, además, puesto que el Estado asume la responsabilidad de intentar salvar su vida, queda desplazada, en su inconsciencia, su propia responsabilidad ante el credo al que dijo pertenecer (...).”

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(…) el Estado retiene cuatro intereses fundamentales respecto de las decisiones médicas que deben adoptarse en estas situaciones, a saber: 1) la preservación de la vida; 2) la prevención del suicidio; 3) la protección de terceras personas inocentes; y 4) el mantener la integridad ética de la profesión médica (…)”.

### Sentencia CSJN (2012)<sup>21</sup>

En su sentencia del 1º de junio de 2012, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto y confirmar el pronunciamiento apelado.

#### b. Derecho a la autonomía personal

---

### D. M. A. s/ Declaración de incapacidad<sup>22</sup>

---

#### Síntesis

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén dejó sin efecto la sentencia que había rechazado el pedido de las representantes de M.A.D. para que se ordenara la supresión de la hidratación y la alimentación enteral, así como de todas las medidas terapéuticas que lo mantenían con vida de forma artificial.

El Tribunal consideró que la solicitud se encontraba comprendida en la Ley N° 26.529 de “Derechos del Paciente”, modificada por la Ley N° 26.742 de “Muerte Digna”, por lo que no requería autorización judicial. Sostuvo que el caso implicaba un conflicto entre el derecho a la vida y el derecho a la autonomía personal, destacando que esta última integra la esfera de reserva protegida por el artículo 19 de la Constitución Nacional. En ese marco, afirmó que la normativa garantiza el consentimiento informado del paciente o, en su defecto, de sus representantes legales, y que procura que estas decisiones se resuelvan en el ámbito íntimo del paciente, su familia y el equipo médico, sin necesidad de judicialización.

---

21. Fallos: 335:799.

22. “D.M.A. s/ Declaración de incapacidad”, D, 376, XLIX, de 09/04/2014.

Contra esa decisión, el curador ad litem y el representante del Ministerio Público de Incapaces interpusieron recursos extraordinarios. Argumentaron que la sentencia era arbitraria por prescindir de pruebas médicas relevantes y aplicar incorrectamente el derecho vigente. Sostuvieron que el paciente no se encontraba en estado terminal sino en estado vegetativo permanente y estable, por lo que la normativa invocada resultaría inaplicable. Asimismo, señalaron que la supresión de hidratación y alimentación podría implicar prácticas eutanásicas prohibidas por la ley y cuestionaron la decisión por supuesta aplicación retroactiva de la normativa, afectación del derecho a la vida y vulneración de garantías procesales.

### Dictamen PGN (2014)

En su dictamen del 9 de abril de 2014, la entonces Procuradora General de la Nación, Alejandra Gils Carbó, consideró que correspondía declarar formalmente admisibles los recursos extraordinarios interpuestos y confirmar la sentencia apelada.

En relación con el derecho a la salud, sostuvo que:

“(…) En el sistema internacional de protección de derechos humanos se reconoció que el derecho a la salud comprende el derecho al consentimiento informado; esto es, el derecho del paciente a participar; en forma informada, en la adopción de decisiones sobre su salud. En este sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dictó la Observación General N° 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (220 período de sesiones, 2000). Allí el Comité de Naciones Unidas precisa que ‘el derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales’ (párrafo 8). Por su parte, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental precisó que ‘[e]l derecho a consentir un tratamiento incluye también el derecho a denegarlo, por aconsejable que parezca’ (ONU, Asamblea General, 10 de agosto de 2009, Doc. AJ64/272, párrafo 28) (…)”.

Por otro lado, respecto de lo resuelto por el representante del Ministerio de Incapaces, indicó que:

“(…) esos planteos no deben prosperar en tanto el apelante no demostró la arbitrariedad de la decisión del tribunal de aplicar en forma inmediata las leyes

26.529 y 26.742 a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Para más, no probó la existencia de derechos definitivamente consolidados que fueran vulnerados por esa aplicación en violación del artículo 3 del Código Civil (...).”

Por último, concluyó que:

“(...) la interpretación de la norma de acuerdo con su texto es la que mejor satisface la finalidad de la ley 26.742, esto es, respetar y garantizar la libertad personal permitiendo que el paciente decida, a partir de sus propias convicciones personales, la aceptación o el rechazo de determinados tratamientos médicos y biológicos. Tanto en el caso en el que el paciente decide por sí mismo, como en el que decide a través de sus representantes, lo determinante es que sus propias preferencias guían la adopción de decisiones acerca de su salud. A su vez, ello coadyuva a la protección de los derechos consagrados en los instrumentos internacionales que fueron citados en la sección anterior y a la interpretación que han adoptado los organismos internacionales de protección de derechos humanos, según la cual la libertad del paciente para aceptar o rechazar tratamientos médicos forma parte de su derecho a la autonomía personal, a la dignidad, a la intimidad e, incluso, a la salud. En la citada causa registrada en Fallos: 335:799, la Corte Suprema juzgó en un caso donde estaba acreditado que el paciente se hallaba en estado crítico, pero no terminal, que ‘los pacientes tienen derecho a hacer opciones de acuerdo con sus propios valores o puntos de vista, aun cuando parezcan irracionales o imprudentes, y que esa libre elección debe ser respetada’ (considerando 16). El Tribunal fundó esa decisión principalmente en la garantía prevista en el artículo 19 de la Constitución Nacional (...).”

### **Sentencia CSJN (2015)<sup>23</sup>**

En su dictamen del 7 de julio de 2015, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar parcialmente admisibles los recursos extraordinarios interpuestos y confirmar la sentencia apelada en cuanto debía descartarse el agravio de arbitrariedad invocado.

---

23. Fallos: 338:556.

---

 **N, G. A. y su hijo B. A. y otro c/ Estado Nacional s/ amparo ley 16.986<sup>24</sup>**

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Salta revocó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo y dejó sin efecto la autorización para el cultivo de cannabis con fines medicinales, así como la orden dirigida a las fuerzas de seguridad de abstenerse de intervenir en el domicilio de los actores. No obstante, dispuso la inscripción provisoria del menor de edad en el Programa Nacional para el Estudio y la Investigación del Uso Medicinal de la Planta de Cannabis, a fin de garantizarle el acceso a derivados comerciales hasta que la autoridad administrativa resolviera definitivamente su situación.

La Cámara sostuvo que la conducta autorizada se encontraba prohibida por el artículo 5, inciso a, de la Ley N° 23.737 de “Estupefacientes”, y que el legislador, al sancionar la Ley N° 27.350 de “Cannabis Medicinal”, había optado por no despenalizar el autocultivo. Consideró que no se había acreditado de manera suficiente un agravio concreto al derecho a la salud que justificara declarar la inconstitucionalidad de la norma penal, ni que el autocultivo resultara más eficaz que los productos estandarizados. Además, advirtió sobre los riesgos sanitarios asociados a la producción artesanal sin control.

Contra esa decisión, los actores interpusieron recurso extraordinario federal, que fue concedido por la existencia de cuestión federal. Alegaron la vulneración de derechos constitucionales a la salud, la vida y la autonomía personal, y cuestionaron la interpretación de la ley penal por apartarse de la doctrina del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Arriola”<sup>25</sup>. Asimismo, sostuvieron que la decisión privaba al niño del único tratamiento eficaz para su patología.

### Dictamen PGN (2021)

En su dictamen del 14 de mayo de 2021, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada, y poner en conocimiento al Ministerio de Salud de la Nación.

Entre sus fundamentos, sostuvo que:

“(…) cabe al Estado la obligación de brindar especial protección al interés

---

24. “N, G. A. y su hijo B. A. y otro c/ Estado Nacional s/ Amparo ley 16.986”, FSA 21814/2017/CS1, de 14/05/2021.

25. Fallos: 332:1963.

superior del niño, derecho que merece el más alto reconocimiento normativo (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional; art. 24, Convención sobre los Derechos del Niño; art. 24.1, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 10.3, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 19, Convención Americana sobre Derechos Humanos). También constituye un imperativo estatal impostergable asegurar la salud de los niños con discapacidad (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional; art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; arts. 25 y 26, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) así como la asistencia integral a la discapacidad constituye una política pública prioritaria del país (dictámenes de esta Procuración General de la Nación al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 327:2127, ‘Martin’ y 327:2413, ‘Lisfschitz’) (...).”

En esa línea, destacó:

“(...) en el ámbito del derecho a la salud, el deber del Estado de suministrar cuidados paliativos con el fin de mejorar la calidad de vida de las personas, mediante el alivio del dolor, de los síntomas y del sufrimiento asociados a enfermedades (ONU, Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, A/HRC/22/53 del 1/2/2013, párrs. 53 y 86; Informe de la Experta Independiente sobre el disfrute de todos los derechos humanos por las personas de edad, A/HRC/30/43 del 13/8/2015, especialmente, párrs. 42 y 43, 115, 131 y Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, arts. 6, 12 y 19). En esta esfera, resultan especialmente importantes los cuidados paliativos pediátricos como componente obligatorio de los servicios de salud infantil (ONU, Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, A/70/213 del 30 de julio de 2015, párrs. 48, 51 y 52; Comité de Derechos del Niño, Observación General 15, 17 de abril de 2013, párr. 2 y 25) (...).”

Por otro lado, respecto del principio de reserva contemplado en el artículo 19 de la Constitución Nacional, señaló que:

“(...) impide que las personas sean objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, tutela que a su vez se encuentra en los textos de diversos tratados internacionales incorporados al bloque constitucional (arts. 19 y 75, incs. 22 y 23, Constitución Nacional; arts. 11 y 19, Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) (...).”

Así, agregó que:

“(…) con fundamento en dicho artículo, la Corte Suprema ha resuelto en innumerables precedentes el valor de la autodeterminación de la persona humana, no sólo como límite a la injerencia del Estado en las decisiones concernientes a su plan de vida, sino también como ámbito soberano de ésta para la toma de decisiones libres vinculadas a sí misma, lo cual comprende (...) la salud mental y física y, en suma, las acciones, hechos o datos que, teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad, están reservadas a la propia persona. Ha destacado también que la intromisión en ese ámbito de libertad sólo podrá justificarse por ley, siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen (Fallos: 335:799, ‘Albarracín’) (...)”.

Asimismo, remitió al caso “I.V. vs. Bolivia” de la Corte IDH. De este modo, sostuvo que el Tribunal resolvió que:

“(…) ni el Estado ni terceros ni la comunidad médica deben actuar mediante injerencias arbitrarias en la esfera de la integridad personal o privada de los individuos, especialmente en relación con el acceso a servicios de salud (‘Caso I.V.’, sentencia del 30 de noviembre del 2016, párr. 163). Destacó también que ‘la existencia de una conexión entre la integridad física y psicológica con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones y elecciones hechas de forma libre y responsable’ (párr.155) (...)”.

En virtud de estos argumentos, concluyó que correspondía autorizarse el cultivo domiciliario de cannabis con fines terapéuticos y paliativos solicitados por la actora. Por lo tanto, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

### **Sentencia CSJN**

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

## V. Obligaciones de las empresas de medicina prepaga

---

 **Hospital Británico de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social)<sup>26</sup>**

---

### Síntesis

El Hospital Británico de Buenos Aires, mediante una acción de amparo contra el Estado Nacional, planteó la inconstitucionalidad de la Ley N° 24.754 de “Medicina Prepaga” por considerar que la norma vulneraba las garantías reconocidas en los artículos 14, 17, 28 y 33 de la Constitución Nacional.

La Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social hizo lugar al amparo al entender que la obligación impuesta a las empresas de medicina prepaga de cubrir prestaciones de alta complejidad implicaba un incremento de costos que las colocaba en desventaja frente a las obras sociales. En ese sentido, sostuvo que la norma afectaba la libertad de contratar y de ejercer una actividad lícita.

Frente a ello, el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario federal, que fue denegado y, en consecuencia, motivó la queja. Entre sus agravios, alegó la existencia de cuestión federal por encontrarse en juego la interpretación de una norma federal y la configuración de un supuesto de gravedad institucional, en tanto la decisión podía afectar el sistema de salud basado en la responsabilidad concurrente entre el Estado, las obras sociales y las empresas de medicina prepaga.

### Dictamen PGN (2000)

En su dictamen del 29 de febrero de 2000, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolás Becerra, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Entre sus argumentos, sostuvo que la cuestión de fondo se circunscribía a determinar si la obligación impuesta a las obras sociales mediante la Ley N° 24.754, que había extendido las prestaciones obligatorias a las entidades de medicina prepaga, vulneraba preceptos constitucionales. En este sentido, indicó que:

---

26. “Hospital Británico de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social)”, S.C. H. 90, XXXIV, de 29/02/2000.

“(…) el artículo 75, inciso 22, de la Carta Magna —que confirió jerarquía constitucional a numerosos documentos internacionales en materia de derechos humanos— vino a introducir de manera explícita —vía, por ejemplo, el artículo 12, punto 2, ítem c), del Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (v. ley 23.313)— la obligación estatal de adoptar las medidas necesarias para la ‘prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas...’ (cfse., además, los artículos 25, párrafo 1º, de la ‘Declaración Universal de los Derechos Humanos’; IX de la ‘Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre’ y 10º del ‘Protocolo de San Salvador’, en especial, su apartado 2, ítems b), c) y d); entre otras disposiciones del derecho internacional en la materia) (...)”.

Respecto de la Ley N° 24.754, sostuvo que:

“(…) vienen a constituirse en la expresión legislativa de la asunción por el Estado Nacional de aquellos compromisos, respecto de materias que por su proximidad con los derechos a la vida y a la dignidad personal deben entenderse entre las señeras del ordenamiento, como, por otra parte —insisto— lo dejaron establecido, por medio del artículo 75, inciso 22 de la Ley Fundamental, los constituyentes en ocasión de la última reforma (...)”.

Respecto de la actividad de las empresas de medicina prepaga y su relación con el derecho a la salud, indicó que:

“(…) V.E. con insistencia ha señalado que nuestra Ley Suprema no ha reconocido derechos absolutos de propiedad ni de libertad, sino limitados por las leyes reglamentarias de los mismos, en la forma y extensión que el Congreso, en uso de su atribución legislativa lo estime conveniente a fin de asegurar el bienestar de la Nación, cumpliendo así, por medio de la legislación, los elevados propósitos expresados en el Preámbulo (Fallos: 311:1565 y 315:852). Y también que el Estado tiene facultades para intervenir por vía de reglamentación en el ejercicio de ciertas industrias y actividades a efecto de restringirlo o encauzarlo; marco en el cual tienen fácil cabida todas aquellas restricciones y disposiciones impuestas por los intereses generales y permanentes de la colectividad, sin otra valla que la del artículo 28 de la Constitución Nacional (...)”

Agregó que:

“(…) es que el derecho a la salud —que no es un derecho teórico, sino uno que debe

ser examinado en estrecho contacto con los problemas que emergen de la realidad social, para lograr así contornear su genuino perfil— penetra inevitablemente tanto en las relaciones privadas como en las semi públicas, correlato de lo cual resultan normas como la analizada, que pretenden, en el ejercicio de potestades reglamentarias (artículos 14, 28 y 75, incisos 18 y 32, de la C.N.), asentir a una novedosa realidad que reconoce en este campo a nuevos actores institucionales —las entidades de medicina prepaga— y a recientes o potenciadas patologías (...).”

Asimismo, con remisión al precedente “Fojo”<sup>27</sup> del Máximo Tribunal Federal, sostuvo que:

“(...) la intervención por vía de reglamentación —ha admitido V.E.— puede contemplar que una actividad se inicie como mayormente privada y se transforme en el curso de su evolución en una que afecte a intereses dignos de regulación previsoras; tesis a la que el Tribunal ha asentido, incluso, en hipótesis más extremas que ésta, señalando, aún, que el examen de esa apreciación resulta ajeno al cometido propio de los tribunales de justicia (...).”

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(...) en ese marco es que entiendo, en consecuencia, que la ley 24.754 —sin perjuicio de lo expresado en orden a su orientación también fincada en el artículo 75, incisos 22 y 23, de la Carta Magna— ha sido dictada en ejercicio del Poder de Policía del Estado que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia del Máximo Tribunal, ‘... se justifica por la necesidad de la defensa y afianzamiento de la moral, la salud y la conveniencia colectiva o el interés económico de la comunidad ...’ (v. Fallos: 308:943 y sus citas, entre otros). (...) Cu[a]ndo se trata de sujetos obligados del derecho a la salud, incumbe a los mismos someterse a las regulaciones razonables que dicten los órganos del Estado y, a mi entender, no se ha demostrado en la causa que los medios arbitrados por la ley 24.754 no guardan relación con los propósitos perseguidos, ni sean desproporcionados con respecto a éstos (...).”

### **Sentencia CSJN (2001)<sup>28</sup>**

En su sentencia del 13 de marzo de 2001, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad a lo dictaminado por el Procurador General, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto el fallo apelado y rechazar la demanda de amparo.

---

27. Fallos: 315:952.

28. Fallos: 324:754.

---

 **C., Isabel c/ Galeno Argentina S.A. s/ amparo**<sup>29</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de Rosario confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado la demanda interpuesta contra Galeno Argentina S.A., mediante la cual la actora solicitaba su reincorporación al sistema de medicina prepaga y la cobertura integral del tratamiento de su obesidad mórbida. La Cámara consideró acreditado que la afiliada había omitido deliberadamente declarar su verdadero estado de salud al momento de contratar, configurando una conducta dolosa que vulneraba el principio de buena fe contractual. En consecuencia, entendió que la rescisión del contrato por parte de la empresa no resultaba abusiva ni ilegítima, aun en el marco de una relación de consumo.

Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido parcialmente en tanto se encontraban en juego los derechos constitucionales a la vida y a la salud, así como los derechos del consumidor.

### Dictamen PGN (2008)

En su dictamen del 14 de noviembre de 2008, la Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía declarar mal concedido el recurso interpuesto. En primer lugar, respecto de la Ley N° 24.240 de “Defensa del Consumidor”, sostuvo que:

“(...) esta Procuración ha considerado a los tramos de esa normativa atinentes a la causa, como parte del derecho común, criterio que oportunamente compartió esa Corte. En esa ocasión, se dijo que ese instrumento fue sancionado por el Congreso de la Nación, dentro de las facultades que le otorga el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional, y que —según se desprende de los antecedentes parlamentarios—, tuvo por fin llenar un vacío existente en la legislación argentina, resultando complementario de los preceptos contenidos en los Códigos Civil y de Comercio (Fallos: 324:4349). En esa línea, entonces, lo relativo a la aplicación de las disposiciones de ese cuerpo invocadas en sustento de la demanda (...), resulta *prima facie* ajeno a la instancia extraordinaria (doctrina de Fallos: 328:963,979, 2702; 329:1012 y 4659, entre muchos otros); visión ésta con la que coincide la recurrente (...).”

---

29. “C., Isabel c/ Galeno Argentina S.A. s/ amparo”, C, 199, XLIV, de 14/11/2008.

Por otro lado, en relación con el derecho a la salud, indicó que:

“[e]s cierto que la materia del pleito se ubica en el ámbito del derecho fundamental a la salud, cuya efectividad —al igual que V. E.— ha venido propiciando enfáticamente esta Procuración en múltiples ocasiones, como también lo ha hecho con el compromiso social de la empresa médica y con la aplicación del principio favor debilis. Pero estimo que, en el caso, en esos conceptos —de importancia innegable—, se incardinan otros de relevancia singular, como son los relacionados con la reticencia del adherente. Estos últimos aspectos —de naturaleza fáctica—, que fueron atendidos por los jueces, imponen al intérprete la tarea de calibrar los componentes de la situación jurídica particular, como lo ha hecho esa Corte al evaluar —en el contexto de procesos de amparo a nivel salud y discapacidad—, la concurrencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiestas, a la que el art. 43 primer párrafo de la Constitución Nacional supedita su operatividad (v. Fallos: 324:3846; 328:4303, entre otros) (...)”.

Por último, concluyó que:

“(…) la trascendencia de las circunstancias apuntadas —teniendo en cuenta especialmente que el recurso no se ha planteado con la solidez, coherencia discursiva y profundidad propias de este mecanismo extraordinario—, pone en evidencia que la materia federal que se invoca —art. 42 de la Constitución Nacional y derecho a la salud, genéricamente invocados—, carece de la relación directa e inmediata que hace a la procedencia del remedio de excepción que se intenta (arg. arts. 3 inc. ‘e’ de la Acordada CSJN 4/2007, 14 inc. 3º de la Ley 48 y Fallos: 326:1663). En este terreno, V. E. ha enseñado desde antiguo que ni la mera invocación de agravios constitucionales, ni la expresión de una solución jurídica distinta a la que siguió el pronunciamiento sobre la base de la interpretación de reglas federales, alcanzan para descalificar lo decidido por el tribunal de la causa (arg. Fallos: 316:1979, 329:1628 —voto del Dr. Petracchi—, entre muchos otros) (...)”.

### **Sentencia CSJN (2009)<sup>30</sup>**

En su sentencia del 27 de mayo de 2009, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario era inadmisibles, en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

---

30. Fallos: 332:1163.

## VI. Cobertura de medicamentos y tratamientos

---

### **Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social Estado Nacional s/ amparo ley 16.986<sup>31</sup>**

---

#### Síntesis

La Asociación Benghalensis y otras, en su carácter de entidades no gubernamentales dedicadas a la lucha contra la epidemia del “Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida”, promovieron acción de amparo a fin de que se obligara al Estado Nacional a cumplir con la asistencia, tratamiento y rehabilitación de las personas enfermas del SIDA y, en especial, con el suministro de medicamentos, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 14, 20, 43 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, la Ley N° 23.798 y su Decreto reglamentario N° 1244/91. Adujeron que la mencionada ley obligaba al Ministerio de Salud y Acción Social a proveer los medicamentos y reactivos necesarios a quienes padecían esta enfermedad.

La medida cautelar fue concedida en primera instancia. En consecuencia, el Estado Nacional solicitó su rechazo y aseguró que el Ministerio cumplió con la ley, en la medida en que ésta sólo le obligaba a establecer un programa central del cual eran parte importante otros programas que se administraban en los ámbitos locales. A su vez, señaló que el Programa Nacional de SIDA preveía un mecanismo de distribución a través de las máximas autoridades sanitarias de las provincias y la CABA, quienes debían actuar solo ante el pedido de los pacientes, por lo tanto, el Ministerio no era el único responsable de la entrega de los medicamentos. Por último, aseguró que los medicamentos requeridos por las distintas jurisdicciones siempre habían sido entregados.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó el fallo de primera instancia. En especial, destacó que en virtud de la manda constitucional de proteger la vida y la salud, del cumplimiento de los pactos con jerarquía constitucional y de la Ley N° 23.798, surge que el Estado Nacional tiene la obligación específica de luchar contra el SIDA, a través de programas que persigan la detección, investigación, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad, así como su prevención, asistencia y rehabilitación; máxime cuando, como sucede en el caso, se encuentra potencialmente en peligro toda la

---

31. “Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social Estado Nacional s/ Amparo Ley 16.986”, A, 186, XXXIV, de 22/02/1999. En el mismo sentido: “Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción social - Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas”, C, 823,XXXV, de 11/04/2000; “Asociación de Esclerosis Múltiple de Salta c/ Ministerio de Salud - Estado Nacional s/ Acción de Amparo - Medida cautelar”, A, 891,XXXVIII, de 04/08/2003; y “Asociación de esclerosis múltiple de Salta c/ Ministerio de Salud - Estado Nacional”, A, 257,XXXVIII, 04/08/2003.

comunidad.

Ante esa decisión, el Estado Nacional interpuso recurso extraordinario y adujo que la Cámara, a través de una interpretación errónea del derecho vigente, había vulnerado el derecho de propiedad, como así también de los principios de la defensa en juicio, de división de poderes y de la supremacía de las leyes formales. Por otro lado, también dijo que los amparistas no estaban legitimados para actuar, ya que no habían acreditado cuál era el interés defendido ni identificado a los pacientes afectados.

### Dictamen PGN (1999)

En su dictamen del 22 de febrero de 1999, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolás Becerra, consideró que correspondía confirmarse la sentencia recurrida en cuanto había sido materia de recurso extraordinario. Entre sus argumentos, hizo alusión al artículo 43 de la Constitución Nacional al señalar que éste:

“(…) reconoce expresamente legitimación para interponer la acción expedita y rápida de amparo a sujetos potencialmente diferentes de los afectados en forma directa, entre ellos, las asociaciones, por el acto u omisión que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley, entre otros, los de incidencia colectiva (...)”.

A su vez, remitió al precedente “Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina c/ Buenos Aires, Pcia. de y otro s/ acción declarativa”,<sup>32</sup> en el cual se indicó que:

“(…) la Constitución Nacional, en virtud de la reforma introducida en 1994, contempla nuevos mecanismos tendientes a proteger a usuarios y consumidores y, para ello, amplió el espectro de los sujetos legitimados para accionar, que tradicionalmente se limitó a aquéllos que fueran titulares de un derecho subjetivo individual (...)”.

En base a estos argumentos, consideró que las distintas asociaciones actoras estaban legitimadas para interponer la acción de amparo contra el Estado, toda vez que fundaban su legitimación para accionar:

“(…) no sólo en el interés difuso en que se cumplan la Constitución y las leyes, sino en su carácter de titulares de un derecho de incidencia colectiva a la protección

---

32. “Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ Acción declarativa”, A, 95,XXX, de 29/08/1996.

de la salud (...).”

Por otro lado, en cuanto al fondo del asunto, en primer lugar, señaló que:

“(...) la vida de los individuos y su protección —en especial el derecho a la salud— constituyen un bien fundamental en sí mismo que, a su vez, resulta imprescindible para el ejercicio de la autonomía personal (art. 19 de la Constitución Nacional) (...)”.

En segundo lugar, sostuvo que cuando se trata de enfermedades graves, el derecho a la salud está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de la autonomía personal:

“(...) toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida (...)”.

Asimismo, respecto del derecho a la salud indicó que:

“(...) se encuentra reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional), entre ellos, el art. 12 inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1 arts. 4 y 5 de la Convención sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica— e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivo no sólo a la salud individual sino también a la salud colectiva (...)”.

Por último, concluyó que el Estado tenía la obligación de suministrar los reactivos y medicamentos necesarios para el diagnóstico y tratamiento de la enfermedad. En esta línea, sostuvo que:

“(...) aun cuando los reactivos o medicamentos se distribuyan a través de los efectores locales, el Estado Nacional es el responsable del cumplimiento de la ley ante terceros, sin perjuicio de la responsabilidad que, ante aquel le cabe a las jurisdicciones provinciales o instituciones privadas, obras sociales o sistemas de medicina pre-pagos (...)”.

### **Sentencia CSJN (2000)<sup>33</sup>**

En su sentencia del 1º de junio de 2000, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad a lo dictaminado por el Procurador General, declarar formalmente

---

33. Fallos: 323:1339.

admisible el recurso extraordinario y confirmar la sentencia apelada.

---

 **Reynoso, Nilda Noemí c/ INSSJP**<sup>34</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia que había ordenado al I.N.S.S.J.P. proveer a la actora insulina humana 100V, jeringas descartables y tiras reactivas para el control de la glucemia, en el marco de su enfermedad (diabetes). El Tribunal de alzada destacó que tales prestaciones no habían sido controvertidas por la demandada y que correspondía su cobertura integral conforme al Programa Médico Obligatorio de Emergencia (PMOE), en particular la Resolución N° 201/2002 del Ministerio de Salud.

Sin embargo, revocó parcialmente el fallo en relación con otros insumos: dispuso que el medicamento “Ampliactil” debía ser cubierto solo en un 40%, de acuerdo con las previsiones del PMOE, y rechazó la provisión de pañales descartables por no encontrarse contemplados en la normativa vigente. Asimismo, señaló que el régimen específico invocado por la actora sobre provisión de pañales no resultaba aplicable, en virtud de la emergencia sanitaria declarada por el Decreto 486/02.

Contra esa decisión, la actora —representada por el Ministerio Público de la Defensa— interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido. Sostuvo que la sentencia resultaba arbitraria por limitarse a una aplicación mecánica del PMOE, sin considerar las particularidades del caso concreto. Alegó que el derecho a la vida, a la salud y a la integridad personal imponen una obligación más amplia al Estado y a las obras sociales. En ese sentido, afirmó que la cobertura no debe regirse exclusivamente por el PMOE, sino también por el conjunto normativo integrado por las Leyes N° 23.660, N° 23.661, N° 23.753, los Decretos N° 1271/98 y N° 486/02, que estructuran el sistema de protección del derecho a la salud.

### Dictamen PGN (2004)

En su dictamen del 30 de septiembre de 2004, el entonces Procurador Fiscal ante la CSJN, Daniel Obarrio, consideró que correspondía declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Entre sus argumentos, sostuvo que:

---

34. “Reynoso, Nilda Noemí c/ INSSJP”, S.C. R. 638, L. XL, de 30/09/2004.

“(…) V.E. tiene dicho que el derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, siendo éste el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional. El hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo —más allá de su naturaleza trascendente— su persona es inviolable y constituye un valor fundamental, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (...)”.

En esta línea, agregó que la solución tenía:

“(…) justificación en precedentes del Tribunal, que ha establecido que el derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del artículo 33 de la Ley Fundamental, es una peyorativa implícita, ya que el ejercicio de los derechos reconocidos expresamente requiere necesariamente de él y, a su vez, el derecho a la salud —especialmente cuando se trata de enfermedades graves— está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de autonomía personal, ya que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida (v. doctrina de Fallos: 323:1339). También ha dicho que el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12 inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1 arts. 4 y 5 de la Convención sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica— e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivo no solo a la salud individual sino también a la salud colectiva (...)”.

### **Sentencia CSJN (2006)<sup>35</sup>**

En su sentencia del 16 de mayo de 2006, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad a lo dictaminado por el Procurador Fiscal, declarar procedente el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda.

---

35. Fallos: 329:1638.

 **N. d. Z., M. V. c/ Famy S.A. Salud para la familia s/ reclamo contra actos de particulares**<sup>36</sup>

---

### Síntesis

La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, provincia de Buenos Aires, confirmó la sentencia que había hecho lugar a la demanda. Por su parte, la demandada interpuso recurso de inaplicabilidad de ley ante la Suprema Corte provincial, que fue rechazado, y dio lugar al recurso de apelación extraordinaria federal.

La actora relató que la extirpación de intestino delgado obedeció a un cuadro de peritonitis grave, y que la Ley N° 24.754 obligaba a las empresas que presten servicios de medicina prepaga, la cobertura de las prestaciones obligatorias impuestas a las obras sociales mediante las Leyes N° 23.660, N° 23.661 y N° 24.455.

En esta línea, alegó que la normal provisión de dichos nutrientes comprometía su existencia misma, por lo que su pretensión se fundaba en los derechos a la vida y a la salud, que el Estado debe garantizar a todos los habitantes.

### Dictamen PGN (2008)

En su dictamen del 16 de abril de 2008, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía desestimarse el recurso extraordinario deducido y confirmar la sentencia apelada.

Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(…) esta Procuración ya ha tenido oportunidad de referirse a la salud —y por añadidura a ese dominio inescindible de la condición humana, que es la vida—, recordando con la adhesión de esa Corte, que el hombre es la razón de todo el sistema jurídico; y que, en tanto fin en sí mismo —más allá de su naturaleza trascendente—, su persona es inviolable y constituye un valor fundamental, con respecto al cual los restantes tienen siempre un carácter instrumental (Fallos: 329:4918; v. asimismo 323:3229 consid. 15; 316:479 esp. consid. 12 y 13 voto Dres. Barra y Fayt). En sintonía con esta noción, V.E. ha sostenido inveteradamente que el derecho a la vida constituye un primer derecho natural de la persona, preexistente a toda legislación positiva (...) Es un bien esencial en sí mismo, garantizado tanto por la Constitución Nacional como por diversos tratados de derechos humanos (...)”.

---

36. “N. d. Z., M. V. c/ Famy S.A. Salud para la familia s/ reclamo contra actos de particulares”, N, 289,XLIII, de 16/04/2008.

Agregó que:

“(…) De cualquier modo, frente a la muerte segura que sobrevendría de suspenderse el suministro, y dado el pronóstico ominoso en cuanto a las probabilidades de subsistencia de esta persona, entiendo que su prestadora de salud, por su superioridad estructural y sus finalidades propias, debe hacerse cargo aquí y ahora de sufragar el único medio posible para el mantenimiento de la vida (...) Mi convicción íntima es que la prudencia impone, en este caso —vuelvo a subrayar— de particularísimas características, asegurar la continuidad de la provisión a través de ‘Famyl S.A.’. De lo contrario, y al decir de esa Corte, todos los principios superiores que rigen la materia no dejarían de ser sino enfáticas enumeraciones programáticas, vacías de operatividad (...)”.

### Sentencia de la CSJN (2008)<sup>37</sup>

En su sentencia del 9 de septiembre de 2008, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por la Procuradora Fiscal, confirmar la sentencia apelada.

---

 **S., Lucas Mariano c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación y otro s/ sumarísimo<sup>38</sup>**

---

### Síntesis

Lucas Mariano S. promovió acción de amparo contra la Obra Social del Poder Judicial de la Nación (OSPJN) a fin de que se le otorgara la cobertura integral de una terapia con vacuna T-linfocitaria, indicada como alternativa frente al agravamiento de su enfermedad. Sostuvo que la negativa de la obra social resultaba arbitraria y vulneraba sus derechos a la salud y a la vida, especialmente en su condición de persona con discapacidad, en los términos de la Ley N° 22.431 de “Sistema de Protección Integral de las personas con discapacidad”. Por su parte, la demandada alegó que el tratamiento carecía de aval científico suficiente, no estaba reconocido por organismos de control como la ANMAT, ni por agencias internacionales, y que su financiamiento comprometía el sistema solidario de salud.

---

37. Fallos: 331:1987.

38. “S., Lucas Mariano c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación y otro s/ sumarísimo”, S, 740, XLIII, de 28/04/2008.

En primera instancia, la demanda fue rechazada con fundamento en el carácter experimental del tratamiento, su falta de reconocimiento oficial y la ausencia de prueba sobre su necesidad o eficacia. Sin embargo, la Cámara revocó esa decisión y admitió la acción, destacando que el carácter experimental no impedía el acceso a una alternativa terapéutica cuando los tratamientos convencionales habían fracasado. Asimismo, consideró que el derecho a la salud y a la vida debía prevalecer, y que el PMO constituía un piso mínimo de prestaciones, no un límite máximo.

Contra ese pronunciamiento, la demandada interpuso recurso extraordinario federal, alegó que la sentencia imponía una obligación ilimitada a las obras sociales, basada únicamente en la prescripción médica, sin respetar los controles estatales sobre prácticas experimentales. Sostuvo que ello desnaturalizaba el sistema de salud, afectaba el principio de solidaridad y trasladaba a las obras sociales el financiamiento de tratamientos no aprobados, en contradicción con la Ley N° 24.901 de “Sistema de Prestaciones Básicas en Discapacidad” y la Ley N° 25.467 de “Ciencia y Tecnología”.

#### **Dictamen PGN (2008)**

En su dictamen del 28 de abril de 2008, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía hacer lugar a la queja deducida, declarar procedente el recurso extraordinario respecto de la arbitrariedad y se ordene dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado.

Entre sus fundamentos, sostuvo que:

“(…) el a quo redujo el tema a la imputación de una responsabilidad absoluta y mecánica en cabeza de la obra social, sujeta a la pura y simple acreditación de la enfermedad y de un tratamiento médico, sin reconocer otro límite que la discrecional potestad del afiliado. Según la visión de la impugnante, ese escaso condicionamiento, fractura las bases mismas de un sistema de cobertura de riesgos en materia de salud, inspirado en el principio de solidaridad, al comprometer la subsistencia del fondo común en beneficio de la voluntad de un asociado, en cuanto a someterse a un tratamiento no autorizado por los organismos que ejercen el poder de policía (…)”.

En esta línea, señaló que el fallo de la Cámara fue criticado toda vez:

“(…) señala, con referencia a la ley 24.901, que las obras sociales tienen a su cargo, con carácter obligatorio, la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en ella, mediante servicios que serán evaluados previamente, de acuerdo a los

criterios definidos y preestablecidos en la reglamentación. Este argumento, repone la demandada, entraña varias contradicciones porque un tratamiento experimental no está concebido ni puede ser entendido como ‘prestación básica’; ninguna evaluación previa o posterior aseguró el éxito del tratamiento; y, en fin, la reglamentación no ha establecido el pago de tratamientos experimentales (...).”

Así, agregó que:

“(...) la sentencia sortea los principios de aplicación irrenunciable y universal establecidos por el art. 3º de la ley 25.467; entre ellos, el que postula realizar ensayos preclínicos a fin de determinar adecuadamente la relación costo-beneficio, la seguridad y eficacia de la terapia experimental (...).”

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(...) los jueces de la causa, deberían haber requerido con carácter urgente — previo a resolver en definitiva la cuestión—, una exhaustiva evaluación médica especializada, que ilustrase, cuando menos, sobre los siguientes puntos: 1) la evolución operada en el proceso patológico que afecta al actor, su estado de salud actual y su pronóstico; 2) la descripción del procedimiento propuesto; 3) las consecuencias que éste puede acarrear, complicaciones frecuentes, riesgos razonablemente previsibles, y efectividad; 4) la existencia de terapias alternativas; 5) los beneficios y desventajas de la nueva práctica, así como los que correspondan a los tratamientos convencionales; 6) la necesidad o no de la administración de la estrategia médica en cuestión; 7) en caso afirmativo, los recaudos que deben adoptarse sine qua non; 8) la apreciación técnica integral referida al caso concreto, con las indicaciones terapéuticas que se juzguen más adecuadas (...).”

### **Sentencia CSJN (2009)<sup>39</sup>**

En su sentencia del 26 de marzo de 2009, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por la Procuradora Fiscal, hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, y dejar sin efecto la sentencia apelada.

---

39. Fallos: 332:627.

---

 **B., E. c/ ISSN s/ acción de amparo**<sup>40</sup>

---

### Síntesis

El Superior Tribunal de Justicia de Neuquén hizo lugar al recurso de casación interpuesto por el Instituto de Seguridad Social de Neuquén (ISSN) y, en consecuencia, dejó sin efecto la sentencia de Cámara, confirmando íntegramente la decisión de primera instancia que había rechazado la medida cautelar y declarado inadmisibles las acciones de amparo.

El caso se originó en la demanda promovida por los padres de una niña que padecía raquitismo hipofosfatémico ligado al cromosoma X (XLH), quienes solicitaron la cobertura total del medicamento burosumab (Crysvita). El tribunal analizó la normativa aplicable, entre ellas la Ley N° 26.689 de “Enfermedades Poco Frecuentes” y la Ley N° 24.901, y destacó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que no existe obligación de las obras sociales de cubrir tratamientos experimentales no incluidos en el PMO.

En ese marco, consideró que el medicamento solicitado no contaba con autorización plena en el país, sino únicamente con un permiso de importación bajo el régimen de uso compasivo otorgado por la ANMAT, lo que evidenciaba su carácter experimental. Por ello, concluyó que no se encontraba acreditada la verosimilitud del derecho, requisito esencial para la procedencia de la medida cautelar, ni existía norma constitucional o legal que obligara a la obra social a proveer dicho tratamiento.

Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario federal, que, denegado, motivó la queja. Alegó que se encontraba en juego la interpretación del artículo 6 de la Ley N° 26.689 y el alcance del derecho a la salud. Asimismo, cuestionó la calificación del medicamento como experimental, señalando que contaba con autorizaciones internacionales y con aprobación de la ANMAT para su importación bajo un régimen especial, lo que tornaría arbitraria la decisión impugnada.

### Dictamen PGN (2022)

En su dictamen del 13 de julio de 2022, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que debía declararse admisible la queja, procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Entre sus fundamentos, sostuvo que:

---

40. “B., E. c/ ISSN s/ acción de amparo”, CSJ 1782/2021/RH1, de 13/07/2022.

“(...) la alegada urgencia en la satisfacción de la prestación solicitada en beneficio de una niña con discapacidad que padece una enfermedad poco frecuente, y que no cuenta con la cobertura por parte de la obra social demandada de la nueva alternativa terapéutica indicada por su médica tratante, ponen de manifiesto que el fallo apelado irroga agravios de imposible reparación ulterior, condición que autoriza a equiparar el pronunciamiento recurrido a la sentencia definitiva exigida por el artículo 14 de la ley 48 (Fallos: 341:274, ‘Tejera’) (...)”.

En esta línea, señaló que la sentencia apelada:

“(...) denegó la cobertura sobre la base de una interpretación y aplicación errada de la normativa aplicable al caso, en particular, del artículo 6 de la ley 26.689 y su decreto reglamentario 794/2015, leído de manera sistemática con el artículo 38 de la ley 24.901, y en consonancia con el *corpus juris* que protege el derecho a la salud de los niños con discapacidad (...)”.

Así, argumentó que:

“(...) la sentencia recurrida, al considerar que la demandada no se encuentra legalmente obligada a la cobertura del tratamiento pretendido, soslayó que, conforme surge del texto del artículo 6 de la ley 26.689 y su decreto reglamentario 794/2015 (cuya constitucionalidad no ha sido cuestionada) las personas afectadas por una enfermedad poco frecuente deben recibir como mínimo la cobertura médico asistencial incluida en el PMO vigente y, en caso de discapacidad, aquéllas previstas en la ley 24.901, que regula el Sistema de Prestaciones Básicas en Habilitación y Rehabilitación Integral a favor de las Personas con Discapacidad, y sus modificatorias. Este último plexo legal, en su artículo 38, establece que ‘[en el] caso que una persona con discapacidad requiriere, en función de su patología, medicamentos o productos dietoterápicos específicos y que no se produzcan en el país, se le reconocerá el costo total de los mismos’ (...)”.

A su vez agregó que:

“(...) las circunstancias fácticas que rodean la causa y las normas hasta aquí reseñadas deben conjugarse con los principios que rigen la materia en debate, puesto que el derecho a la salud es ampliamente garantizado en nuestro ordenamiento constitucional, especialmente en favor de los niños y de las personas con discapacidad (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional, arts. 10, incs. 3, y 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; arts. 25 y 26, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; arts. 23 y 24,

Convención sobre los Derechos del Niño; arts. 4, inc. 1, y 19, Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 24, inc. 1, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (...).”

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(...) en la causa se ha demostrado la necesidad de reemplazar el tratamiento convencional que recibe la niña E. B., con discapacidad, en virtud de su enfermedad, así como la idoneidad de la única alternativa terapéutica disponible a tal efecto. Además, conforme los elementos obrantes en autos, no se trata de un tratamiento experimental sino de uno que cuenta con respaldo científico adecuado a las características de una enfermedad poco frecuente, y cuya importación ha sido aprobada para atender este caso concreto por las propias autoridades argentinas. Sobre esa base, y en razón de lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 26.689, su decreto reglamentario 794/2015, el artículo 38 de la ley 24.901, las normas locales 3122 y 2644, la Constitución Nacional y los tratados internacionales con igual jerarquía que resguardan el derecho a la salud de los niños con discapacidad, corresponde resolver el caso de manera favorable a la solicitud de cobertura del tratamiento alternativo con la droga burosumab, el que debe ser solventado de manera integral por el instituto accionado (...).”

### Sentencia CSJN (2024)<sup>41</sup>

En su sentencia de 13 de agosto de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar inoficioso el pronunciamiento sobre la cuestión planteada en el recurso de hecho.

---

### Recurso Queja Nº 1 – Incidente Nº 4 – A., P.F. y otro c/ DASPU y otro s/inc. apelación<sup>42</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo promovida por los progenitores de un niño con atrofia muscular espinal (AME) tipo II, y condenó a la obra social universitaria DASPU y al Estado Nacional a brindar la cobertura integral (100%) del medicamento Nusinersen (Spinraza).

---

41. CSJN, “B.E. c/ I.S.S.N. s/ACCION DE AMPARO”, CSJ 001782/2021/RH001.

42. “Recurso Queja Nº 1 – Incidente Nº 4 – A., P.F. y otro c/ DASPU y otro s/inc. apelación”, FCB 87638/2018/3/4/1/RH2, del 06/07/2023.

El Tribunal de alzada destacó que tanto la patología como la indicación médica del tratamiento no se encontraban controvertidas, y subrayó el carácter fundamental del derecho a la salud, especialmente tratándose de un niño con discapacidad. En ese marco, aplicó las Leyes N° 24.901 y N° 26.689, y señaló que estas normas imponían una cobertura integral de las prestaciones necesarias. Asimismo, recordó que el PMO constituía un piso mínimo de prestaciones y no un límite máximo, y afirmó la responsabilidad concurrente del Estado como garante del sistema de salud.

En particular, rechazó el planteo del Estado Nacional que pretendía trasladar la totalidad de la cobertura a la obra social, y consideró que, frente a la urgencia del caso y el alto costo del medicamento, correspondía una distribución equitativa de la carga. También tuvo en cuenta la situación financiera de DASPU, acreditada mediante pericia contable, para justificar la solución adoptada.

Contra ese pronunciamiento, DASPU interpuso recurso extraordinario federal, en donde alegó que la sentencia vulneraba la Constitución Nacional y las Leyes N° 23.660, 23.661, 24.901 y 26.689. Sostuvo que, en su carácter de obra social universitaria —regida por las Leyes N° 23.890 y 24.741—, no integra el sistema nacional de obras sociales ni accede a los mecanismos de financiamiento como el Fondo Solidario de Redistribución, por lo que la imposición de la cobertura comprometía gravemente su sustentabilidad. Asimismo, cuestionó la falta de regulación específica de las prestaciones en la Ley N° 26.689, el carácter condicionado del medicamento (según disposiciones de la ANMAT) y la omisión de considerar el impacto económico de la condena sobre el conjunto de sus afiliados, lo que configuraría un supuesto de gravedad institucional.

### **Dictamen PGN (2023)**

En su dictamen del 6 de julio de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, estimó que correspondía hacer lugar a la queja, declarar formalmente admisible el recurso extraordinario y confirmar la resolución apelada en cuanto fue materia de agravios.

En cuanto a los aspectos no controvertidos, señaló que el niño T. L. F. padecía una discapacidad, contaba con el certificado que así lo acreditaba y se encontraba afiliado a la obra social demandada. Tampoco se discutía que su patología base fue diagnosticada como AME tipo II y que el propio cuerpo médico forense concluyó que el tratamiento requerido a base del medicamento “Nusinersen/Spinraza” era la única alternativa terapéutica posible.

A partir de aquella plataforma fáctica, el único punto en debate que percibió era en determinar si la obra social universitaria se hallaba jurídicamente compelida a cubrir el 50% del tratamiento ordenando judicialmente. Por ello indicó que:

“(…) En cuanto a la responsabilidad de la demandada, cabe recordar que es doctrina de la Corte Suprema que sus sentencias deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de la resolución del caso (…) La ley 24.741 de Obras Sociales Universitarias, si bien excluye a esas entidades del régimen de la ley 23.660 (art. 1), establece que Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación es la autoridad de aplicación de esa norma en todo aquello que tenga relación con las prestaciones médico asistenciales (art. 9) (…)”.

En cuanto a la patología en estudio, señaló que:

“(…) la resolución 597/2020 de la Superintendencia de Servicios de Salud (B.O. del 30/06/2020) incorporó a la atrofia muscular espinal (AME) en el Anexo IV de la resolución SSS 400/16 (modificado según su similar resol SSS 46/17). En los considerandos de esa norma se puso de relieve que la AME puede ser catalogada dentro de las Enfermedades Poco Frecuentes, y que el costo de su tratamiento con el medicamento Nusinersen es susceptible de ser considerado como catastrófico, en cuanto al perjuicio financiero que conlleva su cobertura. En esa línea, la resolución 641/2021 del Ministerio de Salud aprobó el Listado de Enfermedades Poco Frecuentes, entre los cuales se incluye la aludida patología AME (ver Anexo I, en especial página 16) (…)”.

Sobre las disposiciones de la Ley de “Enfermedades Poco Frecuentes”, indicó que:

“(…) dispone de manera expresa que las entidades que otorgan atención al personal de las universidades ‘deben brindar cobertura asistencial a las personas con EPF, incluyendo como mínimo las prestaciones que determine la autoridad de aplicación’. Específicamente, el decreto reglamentario 794/2015, en su Anexo I, artículo 6, reitera que quedan expresamente alcanzados por la ley 26.689 ‘d) Las entidades que brinden servicios médicos asistenciales de prevención, protección, tratamiento y/o rehabilitación de la salud al personal de las Universidades Nacionales’; y prevé que ‘(l)as personas afectadas con EPF recibirán como cobertura médica asistencial como mínimo lo incluido en el Programa Médico Obligatorio vigente según Resolución de la Autoridad de Aplicación y, en caso de discapacidad, el Sistema de Prestaciones Básicas para personas con discapacidad previsto en la Ley N° 24.901 y sus modificatorias (…)”.

Recordó la reiterada jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal que ha sostenido que la primera fuente de interpretación de las leyes era su letra, y cuando ésta no exigía un esfuerzo para determinar su sentido, debía ser aplicada directamente. Por lo tanto, expuso que:

“(…) la obligación en cabeza de la demandada surge clara del plexo legal transcrito, el cual resulta plenamente operativo, en tanto incluye a las obras sociales de las universidades nacionales como sujetos comprendidos en el ámbito de aplicación de la norma, y establece de manera nítida que estos últimos deben proveer a las personas que padecen EPF, como mínimo, las prestaciones de la ley 24.901 —Ley de Sistema de Prestaciones Básicas en Habilitación y Rehabilitación— (…)”.

En síntesis, argumentó que, a pesar de que la recurrente fue excluida del sistema de la Ley N° 23.660, era irrelevante en la especie y no basaba para eximirla de proveer la droga indicada por los médicos tratantes, en virtud de lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley de “Prestaciones Básicas”, puesto que su sujeción a esa norma derivaba de manera directa de la Ley de “Enfermedades Poco Frecuentes”, y de las disposiciones del Anexo I de su decreto reglamentario.

Asimismo, estimó que no debía prosperar el agravio en lo atinente a la incapacidad financiera de la obra social para afrontar la cobertura del medicamento en la proporcional ordenada por la Cámara. Así pues, argumentó que, frente a las exigencias de coberturas de salud, resultan insuficientes las alegaciones genéricas de la demandada referidas a la imposibilidad de afrontar los gastos exigidos porque:

“(…) resulta necesario aportar información relativa al efectivo compromiso patrimonial de la que surja con nitidez las consecuencias que produciría la condena en la estructura financiera, el equilibrio presupuestario, o bien en la atención particular de otros afiliados (cf. doctrina de Fallos: 331:453, ‘Chamorro’ y dictamen de esta Procuración General en la causa CCF 2032/2012/CA2, ‘Conci, Santiago Alejandro c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ amparo de salud’, del 19 de agosto de 2020 y sus citas, entre otros). Estos criterios sobre la carga probatoria se acentúan frente al deber de suministrar cuidados paliativos pediátricos con el fin de mejorar la calidad de vida de las personas, mediante el alivio del dolor, de los síntomas y del sufrimiento asociados a enfermedades (…)”.

Por lo demás el agravio referido a que la entidad no podía obtener reembolsos del Fondo Solidario de Redistribución, entendió que tampoco resultaba atendible, por ser meramente conjetural.

### Sentencia CSJN (2023)<sup>43</sup>

En su sentencia del 21 de octubre de 2023, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió desestimar la presentación directa, dado que el recurso extraordinario no se dirigía contra una sentencia definitiva o equiparable a tal.

---

 **C., M. D. y otro (en representación de I.C.) c/ Asociación Mutual Sancor Salud s/ amparo contra actos de particulares<sup>44</sup>**

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de Rosario revocó parcialmente la sentencia de primera instancia y ordenó que la Asociación Mutual Sancor Salud brinde la cobertura integral (100%) del medicamento Nusinersen (Spinraza) al niño con atrofia muscular espinal tipo II (AME II), conforme la prescripción de su médico tratante.

A diferencia del criterio de grado, que había distribuido el costo entre la mutual (30%) y el Estado Nacional (70%), la Cámara entendió que la obligación principal recaía sobre la entidad de medicina prepaga, en virtud de la Ley N° 26.682, que equipara sus deberes a los de los agentes del seguro de salud regulados por las Leyes N° 23.660 y N° 23.661. Asimismo, consideró aplicables las Leyes N° 26.689 y N° 24.901, y destacó la obligación de brindar cobertura integral, especialmente cuando se trataba de un niño y de una persona con discapacidad, en línea con la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

En ese marco, sostuvo que el Estado Nacional conserva un rol de garante del sistema de salud —con base en el artículo 3 de la Ley de “Discapacidad”—, pero solo de manera subsidiaria, es decir, ante la eventual imposibilidad económica del obligado principal. Sin embargo, la Cámara concluyó que en el caso no se había acreditado dicha imposibilidad por parte de Sancor Salud, ya que la pericia contable demostraba que el impacto del costo del medicamento no comprometía de modo decisivo su situación financiera.

Además, valoró que la Resolución 1115/2020 del Ministerio de Salud impone a los agentes del seguro de salud y a las prepagas la continuidad de tratamientos iniciados bajo la

---

43. CSJN, “Recurso de hecho deducido por el Ministerio de Salud y Desarrollo Social de la Nación en la causa A., P. F. y otro c/ DASPU y otro s/ prestaciones farmacológicas”, FCB 87638/2018/2/RH1.

44. “C., M. D. y otro (en representación de I.C.) c/ Asociación Mutual Sancor Salud s/ amparo contra actos de particulares”, FRO 71189/2018/CA2, del 06/07/2023.

vigencia de la Resolución 1452/2019, que había incorporado el medicamento al PMO.

Contra esa decisión, Sancor Salud interpuso recurso extraordinario federal, alegó que existía una cuestión federal por afectación del derecho de propiedad y una interpretación inconstitucional del artículo 3 de la Ley de “Discapacidad”. Sostuvo que la sentencia liberaba indebidamente al Estado Nacional de su deber primario de garantizar el derecho a la salud.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 6 de julio de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que correspondía hacer lugar a la queja, declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar la sentencia cuestionada.

En primer lugar, y ante la existencia de cuestión federal y la arbitrariedad de la sentencia, esgrimió que:

“(…) El recurso resulta formalmente admisible en cuanto se ha puesto en cuestión la interpretación de normas de carácter federal como lo son aquellas que tutelan el derecho de las personas con discapacidad al disfrute del más alto nivel posible de salud —art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, ley 24.901 y concordantes— así como aquellas sobre las que se estructura el Sistema Nacional de Salud —26.682 y 26.689— y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que la apelante funda en ellas, conforme al artículo 14, inciso 3, de ley 48 (Fallos 344:2868, ‘B., C. B.’, Fallos: 344:3451, ‘C., M. L. y B., H. M’ entre otros). Los agravios relativos a la alegada arbitrariedad por encontrarse inescindiblemente unidos a la cuestión federal, corresponde que sean examinados en forma conjunta (...)”.

Sobre el fondo de la cuestión, explicó que consistía en determinar si, de acuerdo a la legislación federal en la materia, la demandada debía hacerse cargo integralmente de la cobertura de la prestación demandada o si el Estado Nacional debía compartir la carga en función de sus deberes de garantía respecto del derecho a la salud.

De este modo, argumentó que:

“(…) cabe recordar que por imperio de los artículos 1 y 7 de la ley 26.682 —Marco Regulatorio de Medicina Privada— las entidades mutuales como la de autos, deben cubrir, como mínimo, en sus planes de cobertura médico asistencial, el PMO vigente y el Sistema de Prestaciones Básicas para las personas con discapacidad previsto

en la ley 24.901 y sus normas modificatorias. De modo que resulta de aplicación el artículo 38 de esta última ley, por el que la demandada debe reconocer el costo total de los medicamentos prescritos para los tratamientos de rehabilitación que no se produzcan en el país (...).”

También reiteró el criterio adoptado por la Procuración General y el alcance aludido del artículo 38 de la Ley N° 24.901 que prevé la cobertura cabal e integral de las terapias medicamentosas de origen nacional y extranjero que requiera una persona con discapacidad, aun cuando el medicamento no figure en la nómina del PMO.

A su vez se refirió que el caso era encuadrable en la Ley N° 26.689, que promueve el cuidado de la salud de personas que padecen enfermedades poco frecuentes. Al respecto, indicó que:

“(...) el artículo 6 de dicha ley, junto con el decreto reglamentario 794/2015, prevén que las personas afectadas por una enfermedad poco frecuente deben recibir como mínimo la cobertura médico asistencial incluida en el PMO vigente y, en caso de discapacidad, aquéllas previstas en la ley 24.901 (v. dictamen de esta Procuración del 13 de julio de 2022 en la causa CSJ 1782/2021/RH1, ‘B., E. c/ Instituto de Seguridad Social de Neuquén s/ Acción de amparo’). Bajo ese prisma, observo que el a quo ha hecho una interpretación correcta del artículo 3 de la ley 24.901. Ello, toda vez que dicha norma expresamente prevé que las prestaciones a cargo del Estado Nacional son para ‘las personas con discapacidad no incluidas dentro del sistema de las obras sociales’, por lo que debe ser interpretada en el sentido de que esa responsabilidad principal queda acotada a la cobertura de las personas no afiliadas a ninguna entidad del sistema nacional de salud en los términos de la ley 23.660 y 26.682 (...).”

Específicamente, destacó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que no resulta admisible una interpretación que atribuya, sin más, al Estado Nacional la obligación de brindar cobertura de las prestaciones previstas en el régimen de la Ley N° 24.901, si no se encuentran cumplidos los requisitos establecidos en ese mismo ordenamiento. Por ello, expuso que:

“(...) Una solución de esa especie importaría prescindir del texto legal extendiendo la cobertura integral de las prestaciones previstas en la ley 24.901 a cargo del Estado, a un supuesto específicamente excluido por el legislador, mediante la indebida realización de consideraciones que exceden las circunstancias expresamente contempladas por la norma que, al no exigir esfuerzo de interpretación, debe ser directamente aplicada —Fallos: 218:56; 299:167; 330:4476— (v. Fallos: 338:488,

‘P., A.’, considerando 7) (...)’.

A su vez, recalcó que la Ley de “Discapacidad” expresamente reserva la cobertura directa de prestaciones a cargo de organismos del Estado en forma exclusiva para las personas con discapacidad que carecieren de cobertura de obra social. En consecuencia, estimó que:

“(...) la sentencia ha realizado una interpretación correcta de la normativa federal en juego al imponer a la demandada la obligación principal de cubrir la totalidad de la prestación requerida, y disponer que el Estado Nacional conserva una responsabilidad subsidiaria en caso de una comprobada imposibilidad económica del agente del seguro de salud (...)”.

### Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

---

#### **Recurso Queja N° 1 - P., G. A. c/ OSDE y otro s/ prestaciones médicas<sup>45</sup>**

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Apelaciones de La Plata confirmó la sentencia que hizo lugar al amparo promovido en favor de un niño con discapacidad, y condenó a la OSDE como obligada principal, y al Estado Nacional en forma subsidiaria, a brindar cobertura integral de los tratamientos de Estimulación Magnética Transcraneana (EMT) y Estimulación de Corriente Directa (ECD).

El Tribunal de alzada fundamentó su decisión en la centralidad del derecho a la vida, la salud y el interés superior del niño, con sustento en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados. En ese marco, destacó que la Ley de “Discapacidad” establece un sistema amplio de prestaciones destinado a garantizar la integración social de las personas con discapacidad, y que esa protección no se agota en el PMO. Si bien reconoció que los tratamientos reclamados no se encontraban incluidos en el PMO y que presentaban carácter experimental, la Cámara otorgó especial relevancia a la indicación del médico tratante, en el marco de su libertad terapéutica,

---

45. “Recurso Queja N° 1 - P., G. A. c/ OSDE y otro s/ prestaciones médicas”, FRO 71189/2018/CA2, del 27/12/2023.

limitada por criterios de razonabilidad y el consentimiento informado. Asimismo, ponderó el informe del Cuerpo Médico Forense y los avances clínicos reportados, concluyendo que no existía evidencia que desaconsejara el tratamiento en el caso concreto.

También resaltó que las consideraciones presupuestarias o un apego estricto a listados normativos no pueden desvirtuar la finalidad tuitiva del sistema de salud, y que corresponde a las entidades de medicina prepaga hacer operativos los principios de la seguridad social, sin perjuicio del rol del Estado como garante subsidiario.

Contra esa decisión, OSDE interpuso recurso extraordinario federal. Alegó que existía una cuestión federal por la interpretación de las Leyes N° 24.901, 17.132 y 27.043, así como del régimen del PMO. Sostuvo que la sentencia era arbitraria por imponer la cobertura de un tratamiento experimental sin aval científico suficiente, en contradicción con la normativa sobre investigación en seres humanos y con la jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal. Asimismo, cuestionó la valoración de la prueba, en particular el informe del Cuerpo Médico Forense, y alegó que no se acreditó que las mejoras del paciente fueran consecuencia directa de los tratamientos indicados.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 27 de diciembre de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, estimó que correspondía hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y devolver los autos al Tribunal de origen a fin de que se dictara un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dictaminado.

En primer lugar, hizo una breve síntesis de los hechos, en donde explicó que no se encontraba controvertido que S. M. era un niño al momento de la promoción de la acción, que estaba afiliado a la obra social demandada, que poseía certificado de discapacidad y que era atendido por un médico especialista en neurología infantil quien le indicó continuar con EMT y ECD en su institución LAFUN. Asimismo, destacó que tampoco se encontraba en discusión que la cartilla de OSDE especificaba que no cubría tratamiento, práctica o cirugías que se encontraran en etapa experimental o no fueran avaladas científicamente.

Opinó que el Tribunal efectuó un análisis irrazonable de la prueba rendida en autos y omitió valorar elementos conducentes que permitían arribar a una conclusión diferente. En primer término, puntualizó que:

“(…) los agentes del seguro de salud como OSDE (art. 6, ley 23.660; art. 28, ley

23.661; arts. 1 y 7, ley 26.682 y art. 1, decreto 492/95), de conformidad con las previsiones de la ley 24.901 (art. 1, 15 y 38) interpretadas a la luz de la normativa constitucional, se encuentran obligadas a brindar a las personas con discapacidad la cobertura integral de las terapias de rehabilitación y medicamentosas que requieran en función de las patologías que padecen, de acuerdo con lo prescripto por el médico tratante y la evidencia científica existente (Fallos: 327:2127, 'Martín', 327:2413, 'Lifschitz', 331:1449, 'Segarra'; 344:2868, 'B., C. B.', entre muchos otros) (...)"

De este modo indicó que, en autos, y en virtud del diagnóstico de S. M., el marco protectorio debía integrarse con las disposiciones de la Ley N° 25.404 que prescribe que el paciente con epilepsia tiene derecho a una atención integral y oportuna. Sin embargo, argumentó que:

"(...) en casos de tratamientos no incluidos en el PMO, es necesario contar con algún aval científico que confirme que éste resulta médicamente adecuado (ver Fallos: 337:471, 'Duich Dusan'; 332:627, 'Sureda' y dictamen de esta Procuración General en la causa S.C. M. 270, L. XLIX 'M., L. C. c/ OSDE s/ sumarísimo', 26 de mayo de 2014; entre otros); y que la decisión que ordena su cobertura debe estar adecuadamente fundada (Fallos: 337:580, 'L., E. S.') (...)"

En igual sentido, señaló que:

"(...) la Corte Suprema señaló que la falta de evidencia científica suficiente sobre la pertinencia y eficacia de los tratamientos, como así también la ausencia de autorización por parte de la autoridad sanitaria, resultan determinantes para descalificar la decisión que ordenó la cobertura de tratamientos en fase experimental (cfr. doctrina de Fallos: 344:551, 'B.M.A'; 333:690, 'Buñes' y 310:112, 'Cisilotto', entre otros). (...) el hecho de que el tratamiento prescripto no se encuentre incluido en la normativa que regula el acceso a las prestaciones, le imponía al tribunal que la decisión sobre su cobertura tome en cuenta, además de la indicación del médico tratante, otros aspectos emparentados relativos al cumplimiento de los protocolos científicos, al respaldo en el ámbito médico local o internacional, y al contralor de la autoridad sanitaria (dictamen de esta Procuración General resuelto en sentido concordante por la Corte Suprema en Fallos: 332:627, cit.) (...)"

A su vez, hizo hincapié en los informes elaborados por el Cuerpo Médico Forense, que sostuvo que no existían elementos con la suficiente evidencia científica de resultados terapéuticos como los que se describían y que tales tratamientos experimentales debían quedar bajo la exclusiva responsabilidad del médico tratante.

Aún más, el Cuerpo Médico Forense también destacó que el propio tratante, en su informe inicial, alertó sobre los posibles riesgos de desencadenar crisis epilépticas mediante la aplicación de los tratamientos de EMT y ECD. Por ello, entendió que:

“(…) Esta Corte ha sostenido que existe una relación directa e inmediata con la violación de garantías constitucionales cuando, como en el sub lite, se efectúa un análisis irrazonable de la prueba pericial, otorgándole un sentido inverso a las exposiciones realizadas por el profesional en su informe (CCF 5981/2009/1/RH1, ‘Recurso de Queja n° 1 - Bordón Armando Rubén y Otros c/ Estado Nacional Poder Ejecutivo y otros/Programas de Propiedad Participada’, sentencia del 23 de noviembre de 2023, resuelto de conformidad con el dictamen de esta Procuración General del 18 de octubre de 2022) (…)”.

Por otro lado, observó que el Ministerio de Salud de la Nación aportó copia de un memorando emanado de la Dirección Nacional de Maternidad, Infancia y Adolescencia donde afirmaba que los tratamientos prescritos en comparación con otros tratamientos disponibles no presentaban evidencia científica de calidad para su recomendación.

Esgrimió que la Cámara tuvo como único sustento los informes del médico tratante, que además era el Director de la institución LAFUN, donde se le habían aplicado las sesiones de EMC y ECD al niño, aspecto que obligaba a ponderar con mayor rigor el informe proveniente del Cuerpo Médico Forense.

Advirtió también que:

“(…) la cámara fundó su temperamento en las disposiciones de ley 27.043, cuando no resulta ni del Certificado Único de Discapacidad (CUD) ni de los informes de evolución emitidos por el tratante que S.M. hubiera sido diagnosticado con Trastorno del Espectro Autista (...) Sumado a lo anterior, no se ha acreditado -más allá de los dichos del profesional tratante- que la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT) haya otorgado su autorización para la utilización de la aparatología en este tipo de casos (…)”.

En ese contexto, y sin desconocer la amplia protección otorgada por el régimen constitucional y federal a una persona con discapacidad con un diagnóstico de epilepsia, opinó que ello no eximía a la Cámara de evaluar razonablemente los elementos conducentes para resolver el litigio.

De este modo concluyó que:

“(…) la Corte Suprema tiene dicho que es descalificable la decisión que ponderó

algunos elementos que, aunque importantes, no son definitorios, al propio tiempo que relativizó la existencia de otros que resultan conducentes (Fallos: 341:966, 'C.T.N' y 341:585. 'A.M.L.', entre otros). En definitiva, considero que los extremos fácticos y jurídicos reseñados, que resultaban relevantes y conducentes para resolver la cuestión en debate, no fueron ponderados por la decisión en crisis (...)

Finalmente explicó que la posición descripta no importaba un adelanto de la suerte que debía correr la demanda, sino que se ceñía a la estructura lógica de la resolución y de aspectos de debieron se dilucidados con mayor detalle y precisión. Por ello y al fin de contar con mayor información sobre la evidencia científica y solidez técnica de las prácticas consideró que:

“(...) se podrá solicitar una nueva evaluación médica especializada y prueba informativa de entidades científicas tales como la Sociedad Neurológica Argentina, la Sociedad Argentina de Neurología Infantil de Buenos Aires, y requerir a la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT) información sobre las solicitudes de aprobación de los tratamientos indicados y sobre el estado de dichos procesos o al Consejo de Asistencia Técnica para Procesos Judiciales de Salud (CATPROS) (...)

### Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

## VII. Adhesión a la obra social

---

 **Etcheverry Roberto Eduardo c/ OMINT Sociedad Anónima y Servicios**<sup>46</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil denegó el recurso extraordinario interpuesto por el actor al considerar que las cuestiones debatidas remitían a aspectos de hecho, prueba y derecho común y procesal, ajenos a la vía del artículo 14 de la Ley N° 48. Asimismo, sostuvo que el recurso no superaba una mera discrepancia con lo decidido y que no correspondía al propio tribunal expedirse sobre la eventual arbitrariedad de su sentencia.

Frente a ello, el actor dedujo recurso de queja, alegando que la cuestión sí revestía carácter federal, en tanto la interpretación del artículo 504 del Código Civil vulneraba garantías constitucionales. También sostuvo que la denegatoria carecía de fundamentación suficiente.

En cuanto al fondo del caso, el conflicto se originó en la negativa de Omint S.A. de Servicios a mantener la cobertura de medicina prepaga del actor una vez finalizada su relación indirecta con la empresa que abonaba el servicio. Tanto el juez de grado como la Cámara entendieron que, concluido el vínculo entre la empleadora (I.S.C. Bunker Ramo Argentina S.A.) y la prepaga, esta última tenía la facultad de aceptar o rechazar una nueva afiliación individual.

En su recurso, el amparista alegó arbitrariedad en la valoración de la prueba y en la interpretación normativa. Sostuvo, entre otros puntos, que: (a) no se evaluó adecuadamente la conducta de las demandadas conforme al artículo 512 del Código Civil; (b) se aplicaron criterios probatorios desiguales entre las partes; (c) resultaba irrelevante calificar el vínculo como relación directa o como estipulación a favor de tercero, ya que en ambos casos la interrupción de la cobertura era injustificada; y (d) se desconoció el carácter de contrato de consumo de los servicios de medicina prepaga, que, a la luz de la Ley 24.240, debía interpretarse de manera restrictiva y en favor del usuario, priorizando la continuidad del servicio ante el desequilibrio entre las partes.

---

46. "E., R. E. C/ Omint Sociedad Anónima y Servicios", E, 34, XXXV, de 17/12/1999.

### Dictamen PGN (1999)

En su dictamen del 17 de diciembre de 1999, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolás Becerra, consideró que correspondía admitir la queja y restituir las actuaciones al Tribunal de origen para que dictara una nueva decisión.

Entre sus argumentos, efectuó algunas consideraciones sobre el impacto de las relaciones de consumo y las empresas de medicina prepaga en el marco del derecho del consumidor. En este sentido, sostuvo que:

“(…) no debe olvidarse que si bien a la actividad que asumen las empresas de medicina prepaga atañe esa índole (arts. 7 y 8, inc. 5º, del Cód. de Com.), en tanto ellas tienden a proteger las garantías constitucionales a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas (v. arts. 3, ‘Declaración Universal de los Derechos Humanos’; 4 y 5 de la ‘Convención Americana sobre Derechos Humanos’ y 42 y 75, inc. 22, de la Ley Fundamental), también adquieren un compromiso social con sus usuarios que obsta a que, sin más, puedan desconocer un contrato, so consecuencia de contrariar su propio objeto, que debe efectivamente asegurar a los beneficiarios las coberturas tanto pactadas como legalmente establecidas (v. art. 1º, ley 24.754) (…)”.

Asimismo, explicó que:

“(…) atañe particularmente a las entidades de medicina prepaga la cobertura de los tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos de quienes padecen el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA), en virtud de lo previsto por la ley nº 24.754 (Prestaciones Obligatorias a Cubrir por las Obras Sociales), y que es en razón de su importante función social que resultan beneficiadas con la exención de pago de ciertos tributos, de lo que no gozan otras empresas comerciales cuyo objeto no tiene esta proyección social (…)”.

Asimismo, y con respecto al reclamo del actor indicó que:

“(…) la protección de su derecho a la salud, en el contexto de los llamados ‘derechos humanos de la tercera generación’ los que, (...), no se encuentran, al menos básicamente, declarados frente al Estado, sino, antes bien, respecto de los particulares, aun cuando, anudados a situaciones de subordinación negocial determinadas tanto por el hecho de la ‘adhesión’ como del ‘consumo’ (…)”.

En consecuencia, consideró que en virtud de la envergadura de los derechos en juego no era razonable la negativa de continuidad prestacional de la empresa demandada.

### Sentencia CSJN (2001)<sup>47</sup>

En su sentencia del 13 de marzo del 2001, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declarar procedente la queja y hacer lugar al recurso extraordinario deducido, revocar la sentencia recurrida, hacer lugar a la demanda, y condenar a Omint Sociedad Anónima y Servicios a reincorporar al actor al servicio médico prepago.

---

 **V., W. J. c/ OSECAC s/ Sumario** <sup>48</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, confirmó la decisión de la anterior instancia que rechazó el reclamo formulado contra la Obra Social de Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC). Para así decidir, la Cámara consideró que la aceptación del ingreso como beneficiario facultativo a OSECAC se encontraba supeditada al exclusivo criterio del ente asistencial, conforme el artículo 3.1 del reglamento aprobado mediante la Resolución N° 165/98 de la Superintendencia de Servicios de Salud.

Contra ese pronunciamiento, el actor dedujo recurso extraordinario federal, cuya denegación motivó la presentación de la queja. Entre sus argumentos, alegó que la sentencia era arbitraria, en tanto vulneraba los artículos 33, 42, 43 y concordantes de la Constitución Nacional, artículos 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y las Leyes N° 23.798, 24.455 y 24.754.

### Dictamen PGN (2003)

En su dictamen del 22 de diciembre de 2003, el entonces Procurador General de la Nación, Nicolás Becerra, consideró que correspondía declarar procedente la impugnación federal y restituir las actuaciones al tribunal de origen a fin de que se dicte una nueva decisión arreglo a lo indicado. Entre sus argumentos, sostuvo que:

---

47. Fallos: 324:677

48. "V., W. J. c/ OSECAC s/ Sumario", V, 1389,XXXVIII, de 22/12/2003.

“(…) como se puso de manifiesto en Fallos: 324:677 y 325:677, no puede desconocerse que resultaría más que difícil o acaso imposible para él, en su actual situación, acceder a otra cobertura, a lo que se suma (…) que la patología que porta impone un tratamiento regular y sin dilaciones y que, en estos casos, su ausencia, en forma y tiempo oportuno, aparece como un agravio susceptible de lesionar los sometimientos más hondos del enfermo, amén de implicar, dependiendo el caso de cada afectado, una violación de derechos esenciales en forma inmediata o mediata (Fallos: 323:1339, voto del juez Vázquez). Por otro lado, la solución que propone la Obra Social en la comunicación postal (...), y que retoma, en parte la alzada al aludir al sistema de salud pública, amén de lo ya señalado, importa desconocer o prescindir de la más que crítica situación por la que atraviesa hoy (...).”

Por otro lado, respecto de la afectación al derecho a la vida, a la salud y a no ser discriminado, sostuvo que le asistía razón en su pretensión de amparo jurisdiccional. Así, señaló que:

“(…) no se evidencia razonable el rechazo de la solicitud de adhesión a la Obra Social, la que sólo cabe entender, frente a la ausencia de una explicación y prueba concluyente en contrario —que, a mi ver, las circunstancias y relevancia de los intereses en juego exigían— y frente al ofrecimiento de resguardo del equilibrio patrimonial de la relación, determinada por el deseo de desentenderse de la continuidad del tratamiento de la dolencia padecida por el actor, antes que, como se pretextó, por una decisión de autonomía contractual que, insisto, los extremos de la causa autorizan a descartar (...).”

Agregó que:

“(…) en el aludido contexto de una relación jurídica preexistente, estimo que la facultad del ente asistencial viene a perder autonomía absoluta y plena y ha de ser interpretada en forma restrictiva, debiendo prevalecer en casos debatibles como el presente, una hermenéutica de equidad que favorezca a aquel que pretende permanecer en la relación asistencial, dada su condición de parte más débil en el vínculo, y todo ello a favor del principio de buena fe, que debe privar en este tipo de vinculaciones (...).”

### Sentencia CSJN (2004)<sup>49</sup>

En su sentencia del 2 de diciembre de 2004, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declarar procedente el recurso extraordinario, revocar la sentencia apelada, hacer lugar a la demanda y condenar a la Obra Social de Empleados de Comercio y Actividades Civiles a incorporar al actor en el plan médico solicitado.

---

### Gerard, María Raquel y otro c/ IOSPER s/ acción de amparo<sup>50</sup>

---

### Síntesis

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos confirmó la sentencia que rechazó la acción de amparo contra el IOSPER, al considerar que la negativa a afiliarse al cónyuge de la actora —por padecer una patología preexistente— se ajustaba a la normativa vigente. En particular, sostuvo que la Resolución Interna N° 1061/95 resultaba aplicable al caso, en tanto califica a los integrantes del grupo familiar primario como afiliados voluntarios y prohíbe su incorporación cuando presenten enfermedades preexistentes, por lo que la decisión del organismo era compatible con ese marco regulatorio.

Contra ese pronunciamiento, los actores interpusieron recurso extraordinario federal, en el que alegaron la arbitrariedad de la sentencia por falta de fundamentación y por omitir considerar normas federales aplicables. En ese sentido, invocaron las Leyes N° 23.660 y 23.661, que establecen un piso mínimo de protección del derecho a la salud, y destacaron que el artículo 9 de la Ley N° 23.660 incluye expresamente a los cónyuges dentro de los beneficiarios de las obras sociales, lo que impediría que una normativa local restringiera ese derecho.

Asimismo, sostuvieron que la resolución interna aplicada implica un retroceso en los niveles de protección previamente garantizados por la legislación nacional, en violación del principio de no regresividad en materia de derechos sociales. En esa línea, afirmaron que la medida resultaba contraria a los tratados internacionales con jerarquía constitucional, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que imponían al Estado obligaciones de garantía y no regresión en el acceso al derecho a la salud.

---

49. Fallos: 327:5373.

50. "Gerard, María Raquel y otro c/ IOSPER s/ Acción de Amparo", G, 783, XLVI, de 21/06/2011.

### Dictamen PGN (2011)

En su dictamen del 21 de junio de 2011, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía revocar la sentencia. Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(…) asiste razón a los recurrentes, desde que el pronunciamiento atacado no ha estudiado (...) los aspectos referidos a la grave afectación de los derechos a la vida y a la preservación de la salud reconocidos por tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75, inciso 22 de la Constitución Nacional), susceptibles de incidir en el resultado del litigio, lo cual produce un desmedro de la garantía de defensa en juicio normada por el artículo 18 de la Constitución Nacional (...)”.

Asimismo, remitió a los precedentes “Campodónico de Beviacqua<sup>51</sup>” y “Martín Sergio Gustavo<sup>52</sup>”, en los cuales se entendió que:

“(…) el derecho a la preservación de la salud -comprendido dentro del derecho a la vida y reafirmado en los tratados internacionales ya mencionados, art. 75, inc. 22, C.N.- involucra no sólo a las autoridades públicas sino, también, en la medida de sus obligaciones, a las jurisdicciones locales, obras sociales y entes de medicina prepaga (Fallos 324:3569; 327:2127; 328:1708; 330:4160). Así, en los precedentes de Fallos 323:3229 y 327:2127, el Máximo Tribunal resaltó claramente que las obligaciones puestas a cargo de una entidad intermedia no obstan a aquellas que conciernen a la atención sanitaria pública (...)”.

En esta línea, agregó que:

“(…) en los precedentes de Fallos 323:3229 y 327:2127, el Máximo Tribunal resaltó claramente que las obligaciones puestas a cargo de una entidad intermedia no obstan a aquellas que conciernen a la atención sanitaria pública (...), y que en el caso particular rechazar la solicitud de incorporación del cónyuge de una afiliada de carácter forzoso del instituto, con fundamento en una resolución secundaria que contradice preceptos que emanan de la ley local principal y de otra resolución dictada con anterioridad (...). Aquél no posee otra obra social, y que pertenece al grupo familiar primario al que hace referencia no sólo el artículo 2º de la ley local de creación del IOSPER sino, como dije, la Ley Nacional N° 23.660, a mi modo de ver, importa, estrictamente, un desmedro de los principios generales que vengo reseñando y negar al peticionante el acceso a una cobertura básica que compete

---

51. Fallos: 323:3229.

52. Fallos: 327:2127.

a la obra social prestar y que constituye el objeto de su creación (...).”

Por último, indicó que la decisión de la obra social de rechazar la admisión del actor desconocía el plexo normativo constitucional, tratados internacionales y leyes nacionales con plena vigencia a las que debía la demandada ajustar su actuar de acuerdo a lo expresado, como así también lo dispuesto por la propia ley local de creación del Instituto N° 5326 en su artículo 2° en orden a su objeto, restringiendo derechos reconocidos y compromisos asumidos por el Estado Nacional.

### Sentencia CSJN (2012)<sup>53</sup>

En su sentencia del 12 de junio del 2012, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por la Procuradora Fiscal, declarar procedente el recurso extraordinario, revocar la sentencia, hacer lugar a la acción de amparo, y ordenar la incorporación del actor a la obra social demandada en calidad de adherente.

---

#### Recurso de Queja n°2 – Q., E. S. c/ IOSFA s/ amparo de salud<sup>54</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal confirmó la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo contra el IOSFA y ordenó que se abstenga de aumentar la cuota de afiliación de la actora por encima de los incrementos autorizados por la Superintendencia de Servicios de Salud para las empresas de medicina prepaga.

Para decidir así, el Tribunal de revisión destacó que el derecho a la salud tiene jerarquía constitucional, y valoró especialmente las circunstancias del caso: la afiliación de la actora durante más de 60 años, el incremento superior al 600% en la cuota —que superaba sus haberes jubilatorios— y su estado de salud, al padecer Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica (EPOC), lo que exige controles médicos permanentes. Asimismo, sostuvo que el carácter estatal y autárquico del IOSFA no lo exime de cumplir con estándares mínimos de protección del derecho a la salud, conforme la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Martín”.<sup>55</sup>

En esa línea, la cámara encuadró la relación como una relación de consumo, aplicando el

---

53. Fallos: 335:871.

54. “Recurso de Queja n°2 – Q., E. S. c/ IOSFA s/ amparo de salud”, CCF 1783/2019/2/RH1, de 07/11/2022

55. Fallos: 327:2127.

artículo 42 de la Constitución Nacional y la Ley 24.240, junto con los artículos 1094 y 1095 del Código Civil y Comercial de la Nación, que imponen los principios de protección de la salud, trato digno, información adecuada y la interpretación más favorable al consumidor.

Contra esta decisión, el IOSFA interpuso recurso extraordinario federal, que, denegado, motivó la presentación de la queja. Sostuvo que la sentencia aplicó indebidamente normas ajenas al régimen específico de la obra social, como las de defensa del consumidor y las que regulan a las prepagas, sin declarar la inconstitucionalidad de las normas propias del organismo (como el decreto 637/2013 y diversas resoluciones internas).

Además, argumentó que no se encontraba comprometido el derecho a la salud, sino una cuestión meramente patrimonial vinculada a la facultad de fijar cuotas para afiliados adherentes voluntarios. En ese sentido, señaló que la actora contaba con cobertura alternativa a través de PAMI, lo que descartaba una afectación sustancial de su derecho a la salud. Finalmente, sostuvo que los aumentos habían sido establecidos de manera razonable por las autoridades competentes y que la prolongada afiliación de la actora no generaba un derecho adquirido, sino una mera expectativa sujeta a las modificaciones del régimen.

### Dictamen PGN (2022)

En su dictamen del 7 de noviembre de 2022, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Cosarin Abramovich, consideró que correspondía declarar admisible el recurso dado que se había puesto en cuestión la interpretación de normas de carácter federal, y la decisión definitiva del Superior Tribunal de la causa era contraria al derecho que la apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3, ley 48). No obstante, concluyó que debía confirmarse la sentencia.

Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(…) la modificación del carácter de la afiliación de la actora que devino en el aumento de la cuota mensual resulta arbitraria y transgrede las normas y principios que rigen en el ámbito de la seguridad social (…)”.

Para ello, hizo hincapié en el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Así, señaló que:

“(…) en materia de seguridad social los cambios legislativos no pueden alterar derechos adquiridos y lesionar la naturaleza integral e irrenunciable de los beneficios previsionales, con el consecuente menoscabo de los derechos amparados por los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional (Fallos: 335:813, ‘Bravo Herrera’; 340:21, ‘Díaz’) (…)”.

Agregó que:

“(…) la demandada argumentó las razones que llevaron a la reestructuración general del seguro social de las fuerzas armadas con el propósito de paliar desajustes financieros, pero no explicó el fundamento de la grave imposición económica sufrida en particular por la actora, limitándose a invocar el cambio de encuadre en el estatuto que rige las nuevas modalidades de afiliación. Al respecto, la recategorización de la actora se realizó sin evaluar integralmente sus condiciones originales de afiliación, su nivel de ingresos, y su capacidad de pago, sin atender a los efectos adversos que producía la medida sobre la continuidad del vínculo y de la cobertura médico asistencial, y sin contemplar salvaguardas o mecanismos dirigidos a morigerar esas consecuencias nocivas, todo ello, en directa contradicción con los fines tuitivos propios de la seguridad social (…)”.

En este sentido, citó al Comité que supervisa el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y expresó que:

“(…) el ejercicio de los derechos de la seguridad social, que abarca la atención a la salud, debe ser asequible, esto es, accesible en sentido económico. Ello exige que el sistema se organice para que el costo del servicio no resulte desproporcionado para los afiliados. De allí que cualquier medida que adopten el Estado o terceros que interfiera en el derecho a la seguridad social y se base ‘en la capacidad de una persona para hacer aportaciones a un plan de seguridad social, deberá tener en cuenta su capacidad de pago’ (…)”.

A su vez, con cita en precedentes de la Corte IDH argumentó que:

“(…) las prestadoras de servicios de salud y seguridad social están obligadas a asegurar la regularidad de los servicios en resguardo del bien público involucrado, por lo que no pueden establecer restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente (Corte IDH, casos ‘Ximenes Lopes vs. Brasil’, sentencia de 4 de julio de 2006, párrs. 95 y 96; ‘Suárez Peralta vs. Ecuador’, sentencia de 21 de mayo de 2013, párr. 144, ‘Vera Rojas y otros vs. Chile’, cit., párr. 114; v. también Fallos: 343:1591, ‘Andrada’, v. dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte) (…)”.

Finalmente, dado que la damnificada era un adulto mayor, agregó que:

“(…) Estos principios constitucionales resultan de particular relevancia cuando se

ponen en juego derechos fundamentales de personas mayores que por mandato constitucional deben ser objeto de preferente tutela (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional y arts. 3 inc. l y 4, inc. c, Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores; ver también Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General n° 27, párr. 45; Fallos: 342:411, ‘García’) (...).”

### **Sentencia CSJN (2024) <sup>56</sup>**

En su sentencia de 20 de febrero de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja, era inadmisibile, en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

---

56. CSJN, “Recurso Queja N° 2 – Q., E. S. c/ IOSFA s/AMPARO DE SALUD”, CCF 001783/2019/2/RH001.

## VIII. Extradición

---

 **Requerido: A. V., Juan Carlos s/ Extradición**<sup>57</sup>

---

### Síntesis

El juez federal de primera instancia de Posadas concedió la extradición de Juan Carlos A. V., requerida por las autoridades de los Estados Unidos para someterlo a proceso por delitos de fraude electrónico y asociación ilícita vinculada a ese delito, conforme a una acusación formulada por un Gran Jurado del Distrito Sur de Nueva York. Contra esa decisión, la defensa interpuso recurso de apelación, que fue concedido, lo que motivó la intervención a la Procuración General.

En su presentación, la defensa no cuestionó los aspectos formales ni sustantivos de la solicitud de extradición, sino que centró su agravio exclusivamente en el estado de salud del requerido. Alegó que A. V. padece diversas afecciones —entre ellas síndrome metabólico, hipertensión, dislipemia y antecedentes de intervenciones quirúrgicas como colocación de stents y cirugía bariátrica— que requieren tratamiento continuo, por lo que su entrega podría vulnerar su derecho a la salud y a la integridad personal.

En ese sentido, sostuvo que la extradición sólo debería concederse si el Estado requirente brinda garantías suficientes respecto del adecuado tratamiento médico del imputado. Así, planteó que la obligación del Estado argentino de proteger los derechos humanos —en particular el derecho a la salud, según los estándares de la Organización Mundial de la Salud— impone evaluar las condiciones en las que se cumpliría la detención y el proceso en el país solicitante antes de hacer efectiva la entrega.

### Dictamen PGN (2026)

En su dictamen de 10 de marzo de 2026, el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Casal, opinó que se debía confirmar la sentencia apelada.

Entre sus argumentos, y con cita al precedente “Lázzari”<sup>58</sup> del Máximo Tribunal Federal, sostuvo que:

---

57. “Requerido: A. V., Juan Carlos s/ Extradición”, FPO 2849/2022/CS1, de 10/03/2026.

58. Fallos: 344:1082.

“(...) ‘el tratado bilateral no contempla la cuestión de salud ni como supuesto de improcedencia del pedido ni para el aplazamiento de la entrega’ (Fallos: 344:1082, considerando 20). (...) el Tribunal afirmó que ‘ello no implica que el país requirente no deba ser debidamente informado del estado de salud del requerido con el fin de que, a todo evento y de avanzarse con la entrega, se arbitren las medidas del caso para que el traslado y la eventual permanencia del requerido en jurisdicción del país requirente esté rodeado de las medidas necesarias que contemplen su estado de salud’ (considerando 20, segundo párrafo) (...)”.

Sin perjuicio de ello, cabe recordar que:

“(...) para situaciones como las del caso, el legislador ha previsto que una vez decidida la procedencia de la entreaayuda, el Poder Ejecutivo Nacional se encuentra facultado para postergar la entrega ‘si el traslado resultare peligroso para la salud del requerido ... hasta que se supere ese riesgo’ (art. 39.b de la ley 24.767). (...) En aplicación de esas pautas legales y jurisprudenciales, no tratándose de una causal prevista normativamente que impida la entrega, estimo que el agravio planteado ante V.E. habrá de encontrar debida respuesta sobre aquella base una vez declarada definitivamente la procedencia de la extradición (...)”.

### **Sentencia CSJN**

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

## IX. Grupos vulnerables

### a. Niñas, niños y adolescentes

#### a.1. Plan de vacunación obligatorio

---

#### N.N. o U., V. s/ Protección y guarda de personas<sup>59</sup>

---

### Síntesis

Contra la decisión de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que ordenó a los progenitores cumplir con el plan oficial de vacunación del niño bajo apercibimiento de ejecución compulsiva, aquellos interpusieron recurso extraordinario federal. El caso se originó a partir de la negativa de los padres —quienes adherían a corrientes de medicina alternativa como la ayurvédica— a someter al menor al esquema de vacunación, lo que motivó la intervención del Ministerio Público a instancias del hospital público interviniente.

A lo largo del proceso, los tribunales intervinientes ponderaron el interés superior del niño, en donde destacaron que el derecho a la salud se satisfacía mediante políticas públicas de carácter preventivo, como la vacunación obligatoria. En esa línea, se sostuvo que la falta de inmunización no solo compromete la salud individual del niño, sino también la salud pública, en tanto puede afectar a la comunidad, especialmente a otros niños. Asimismo, se remarcó que, dada la corta edad del niño, no resulta posible atribuirle una decisión autónoma sobre la adhesión a las creencias de sus padres.

En su dictamen, el Ministerio Público entendió que el recurso extraordinario había sido mal concedido. Señaló que los recurrentes no introdujeron oportunamente una cuestión federal suficiente, limitándose a invocar genéricamente normas constitucionales, y que omitieron cuestionar en tiempo oportuno la constitucionalidad de la Ley N° 22.909, que establece la obligatoriedad del régimen de vacunación y la responsabilidad de los padres en su cumplimiento. En consecuencia, consideró que el planteo resultaba tardío.

### Dictamen PGN (2011)

En su dictamen del 21 de noviembre de 2011, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía declarar mal concedido el recurso extraordinario

---

59. "N.N. o U., V. s/ Protección y guarda de personas", N, 157,XLVI, de 21/11/2011.

deducido. Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(...) en este caso particular, la magnitud de las incongruencias lógicas del recurso —que, estimo, no estamos habilitados a suplir— lleva a que éste fracase en su empeño por demostrar los puntos federales que propone en un contexto en el que, como se acaba de ver, se recibieron con carácter firme varios criterios relevantes —algunos de los cuales participan de la misma naturaleza federal— que no son consistentes con la solución que propugna la apelación (...)”.

Así, agregó que:

“(...) aun dejando de lado lo atinente a que la política sanitaria no podría ser objeto de juzgamiento, o a la extemporaneidad del cuestionamiento de la norma aplicable al caso (...), como puede colegirse de los aspectos enunciados en el punto 11, el discurso de los recurrentes —centrado en la elección personal de un modo de vida (...)— no da cuenta de conceptos —también firmes— que podrían desplazar la invocada injerencia arbitraria en la vida privada, como son la existencia de un interés estatal cualificado, la adecuación del mecanismo de vacunación obligatoria a los parámetros de los arts. 3 y 24 CDN y la sumisión que del ejercicio parental debe hacerse a los principios allí contenidos (...)”.

En base a estos argumentos, concluyó que:

“(...) los presuntos progenitores no han satisfecho el recaudo básico de fundamentación suficiente (arg. Fallos: 324:2885; 326:1478). Valga recordar que ni la mera invocación de agravios constitucionales, ni la expresión de una respuesta jurídica distinta a la que aportó el pronunciamiento, alcanzan para descalificar lo decidido por el tribunal de la causa, cuando no se atienden o no se controvierten argumentos centrales que van en sustento del fallo (...)”.

### **Sentencia CSJN (2012)<sup>60</sup>**

En su sentencia del 12 de junio de 2012, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar la sentencia apelada.

---

60. Fallos: 335:888.

## a.2. Proceso de restitución internacional de niñas, niños y adolescentes

---

### M., D. H. c/ M. B., M. F. s/ tenencia de hijos<sup>61</sup>

---

#### Síntesis

Contra la decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que revocó la sentencia de primera instancia y otorgó la tenencia provisoria de la niña a su madre —dejando sin efecto la guarda de hecho ejercida por el padre—, este último interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegación dio lugar a la queja.

El conflicto se originó en la situación familiar posterior al traslado del grupo a España y la posterior radicación de la niña en Argentina junto a su padre desde diciembre de 2003. Mientras el padre promovió acciones tendientes a obtener la tenencia, la madre —que inicialmente permaneció en España— denunció la retención de la menor y activó el mecanismo de restitución internacional previsto en la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. Sin embargo, esa cuestión perdió actualidad con su regreso al país en septiembre de 2004, pasando el eje del litigio a la atribución de la guarda de la niña.

En ese marco, la jueza de primera instancia rechazó el pedido de la madre de obtener la guarda inmediata, con sustento en informes técnicos y en la opinión de la Defensora de Menores, que desaconsejaban introducir cambios en la situación existente a raíz de la protección de la salud mental de la niña. No obstante, la cámara revocó esa decisión con fundamento en el artículo 206 del Código Civil, que priorizaba la atribución de la tenencia a la madre en determinadas circunstancias, y dispuso el otorgamiento de la tenencia provisoria a su favor.

#### Dictamen PGN (2007)

En su dictamen del 21 de noviembre de 2007, la entonces Procuradora Fiscal ante la CSJN, Marta Beiró, consideró que correspondía hacer lugar a la queja y revocar el decisorio impugnado. Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(…) la natural condición de dependencia de la infancia, hace necesario que las instituciones contribuyan a un resguardo particularmente cuidadoso de sus

---

61. “M., D. H. c/ M. B., M. F. s/ tenencia de hijos”, M, 2311, XLII, de 21/11/2007.

derechos. Así, las personas que transitan por esa época fundacional de la vida son acreedoras de un resguardo intenso y diferencial por razón de su edad y de las variables de indefensión que las afectan, merecimiento al que los jueces deben dar efectividad directa como mandato de la Constitución (...).”

Agregó que:

“ (...) esta ‘regla de oro’ es reconocida por la comunidad jurídica occidental como un verdadero ‘prius’ interpretativo, que debe presidir cualquier decisión que afecte directamente a personas menores de dieciocho años, a punto tal que algunos países la adoptan como cláusulas constitucionales positivas (...). En sintonía con esa evolución, la Convención de 1989 ‘sienta tajantemente el principio de la responsabilidad pública en la realización efectiva del derecho del menor, sancionando la ineludibilidad de la acción estatal positiva para garantizar en última instancia la eficacia del derecho del menor y su protección’ (...).”

Respecto de la afectación del derecho a la salud de la niña, sostuvo que los jueces no podían dejar de calibrar en profundidad las posibles secuelas de aquella alteración, en una persona que está transcurriendo esos primeros años en lo que se edifica el mundo interior. Así, señaló que:

“(...) el derecho doméstico, en sintonía con la producción internacional en el campo de los derechos humanos, acepta como patrimonio básico de toda persona y, en especial, de los niños, el derecho a la salud (Fallos: 278:313, 302:1284, 310:112). Este estándar se traduce en el más alto nivel de salud que sea posible en orden al bienestar y al desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social (...) (Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 25; Convención sobre los Derechos del Niño, art. 27; Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, art. 11; Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, art. 11; Pacto de San José de Costa Rica, art. 5.1) (...).”

En esta línea, indicó que:

“(...) se encuentra claramente comprometida la salud del niño, considerada en la acepción más amplia del término, tal como lo hace la Constitución de la Organización Mundial de la Salud. Va de suyo que un cambio de guarda —a pesar de su carácter eminentemente precario— es siempre un asunto de extrema trascendencia para el hijo. Esta sola observación impone un juicio que balancee con especial esmero las consecuencias para el infante en términos beneficio-daño; valoración que ha de abarcar ineludiblemente la evaluación del impacto

psicológico del desarraigo (...).”

Asimismo, en relación con las garantías del debido proceso, sostuvo que:

“(...) en la base misma de nuestro sistema subyace el respeto de los derechos fundamentales de la persona, que en su concreción práctica pende del debido proceso, de manera que —en lo que nos interesa— los jueces han de decidir en tiempo propio, previa recolección de los elementos de juicio racional y formalmente necesarios. Recalco una vez más, que —tanto desde la perspectiva de la vigencia del valor justicia, como desde una visión estrictamente lógica—, la índole misma de la función jurisdiccional impone atender a las circunstancias del caso, así como a la prueba que conduce al esclarecimiento de esos hechos, puesto que ese es el modo adecuado para establecer su relación con el ordenamiento y las consecuencias que éste les atribuye (...).”

Por último, concluyó que:

“(...) en los procesos en los que se debate la custodia de un niño, ese derecho a la salud —reconocido como atributo inherente a la dignidad humana y, por ende, inviolable—, interpela directamente a los jueces, como una manda de jerarquía superior, que reclama la búsqueda de los medios más idóneos para su consagración efectiva. Cabe puntualizar aquí, que la prescindencia que exhibe la sentencia en este punto, conlleva desconocer ese imperativo, circunstancia que la torna inaceptable (...).”

### **Sentencia CSJN (2008)<sup>62</sup>**

En su sentencia del 29 de abril de 2008, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

---

62. Fallos: 331:941.

---

### a.3. Relación con el derecho a un medio ambiente sano

---

 **Custet Llambi, María Rita —Defensora General— s/ Amparo** <sup>63</sup>

---

#### Síntesis

La Defensora General de la Provincia de Río Negro promovió una acción de amparo colectivo contra la provincia y el municipio de San Antonio Oeste con el objeto de proteger el derecho a la salud y a un ambiente sano de niños, niñas y adolescentes expuestos a contaminación por plomo y otros metales pesados, solicitó, como pretensión principal, la remediación integral y urgente de las zonas afectadas dentro de un plazo determinado. El juez del amparo, actuando en instancia originaria del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, hizo lugar formalmente a la acción, pero limitó su decisión a ordenar a la autoridad administrativa que informe periódicamente sobre la ejecución del programa público existente (Subprograma GEAMIN), al considerar que una intervención más intensa implicaría inmiscuirse en políticas públicas propias de otros poderes del Estado. En consecuencia, no impuso obligaciones concretas de remediación ni fijó plazos ni responsables, lo que motivó la impugnación de la actora.

La Defensora interpuso recurso de revocatoria, sosteniendo que la sentencia implicaba, en realidad, un rechazo sustancial de la pretensión principal. Sin embargo, el Tribunal, por mayoría, lo declaró mal concedido, con fundamento en el artículo 20 de la Ley provincial N° 2.779, que limita la recurribilidad en materia de amparo colectivo únicamente a las sentencias denegatorias y a las que resuelven medidas cautelares. Así, entendió que, al haberse hecho lugar formalmente al amparo, no correspondía habilitar la revisión.

Contra esa decisión, la Defensora dedujo recurso extraordinario federal, alegando la existencia de cuestión federal por afectación de derechos fundamentales —salud, ambiente sano y tutela judicial efectiva— y denunciando un excesivo rigor formal. En particular, sostuvo que la interpretación restrictiva de la norma procesal vulnera el derecho a la doble instancia y el acceso a la justicia, ya que impidió revisar una sentencia que, en los hechos, rechazó la pretensión sustancial de remediación ambiental. Asimismo, invocó la vulneración del principio de congruencia, señalando que la sentencia se apartó del objeto del proceso al sustituir la obligación de recomposición ambiental por un mero deber de información, lo que resultaría insuficiente para garantizar efectivamente los

---

63. “Custet Llambi María Rita —Defensora General— s/ Amparo”, CSJ 2810/2015/RH1, de 29/03/2016. En sentido similar: “Ministerio Público de la Defensa c/ Provincia de Córdoba - Estado Nacional s/ Amparo ley 16.986”, FCB 35784/2013, de 04/03/2016.

derechos comprometidos y deja a la población infantil expuesta a los riesgos derivados de la contaminación.

### Dictamen PGN (2016)

En su dictamen del 29 de marzo de 2016, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, consideró que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva ajustada a derecho.

Respecto de la afectación al derecho a la salud, sostuvo que:

“(...) la decisión recurrida resulta arbitraria en tanto no efectuó una interpretación razonada de las normas provinciales aplicables con arreglo a las circunstancias de la causa, y desatendió el acceso a la justicia en el marco de un proceso colectivo que persigue la protección de los derechos a la salud y al ambiente sano y equilibrado de los niños, niñas y adolescentes de San Antonio Oeste (...)”.

Agregó que:

“(...) el tribunal imposibilitó la revisión de un fallo dictado en el marco de un amparo colectivo que involucra derechos fundamentales a la salud y a un ambiente sano y equilibrado (artículo 41 de la Constitución Nacional) por lo que le era exigible el máximo grado de prudencia en la verificación de los requisitos para la procedencia del recurso, con el riesgo de frustrar una vía procesal apta para asegurar la tutela judicial efectiva de la personas directamente afectadas por el daño ambiental (...)”.

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“( (...) la Corte Suprema enfatizó, en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental, que la acción de amparo tiene por objeto la efectiva protección de los derechos vulnerados, por lo cual, en ese marco, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de su propia lógica, ponga el acento en su carácter meramente instrumental de medio a fin (CSJ 1314/2012 [48-M]/ CS1, ‘Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otro s/ acción de amparo’, sentencia del 2 de marzo de 2015, considerando séptimo y sus citas). Ninguno de estos principios han sido debidamente observado por el a quo, pues al rechazar el recurso de revocatoria —que puso en tela de juicio la aptitud de la sentencia del juez del amparo para proteger los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes— neutralizó la eficacia del recurso judicial intentado, con único

sustento en la interpretación restrictiva de la norma procesal local (...)”.

Sentencia CSJN (2016)<sup>64</sup>

En su sentencia del 11 de octubre de 2016, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal, hacer lugar a la queja, declarar formalmente procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

### b. Personas adultas mayores

---

 **Sogga, Luis Constantino c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ recurso de hecho**<sup>65</sup>

---

### Síntesis

La Cámara Federal de Tucumán ordenó a la Obra Social del Poder Judicial abonar al actor la suma reclamada en concepto de reintegro de implantes odontológicos ya realizados. Para así decidir, la Cámara señaló que, si se encontraba en juego el derecho a la salud, la no inclusión de una prestación en el PMO no era óbice para su otorgamiento, desde que las coberturas mínimas podían extenderse para hacer efectiva la garantía constitucional del derecho protegido.

A su vez, entendió que, dado que el peticionario acreditó la necesidad y urgencia de la prestación, como así también el cumplimiento de los recaudos requeridos por las normas aplicables, la demandada está obligada a satisfacer en forma integral el reclamo.

Contra esa decisión, la obra social presentó recurso extraordinario, que fue rechazado y motivó la queja. Entre sus agravios, alegó que no se encontraba en peligro la salud ni la vida del actor y que el reclamo era solo de índole patrimonial.

### Dictamen PGN (2018)

En su dictamen del 9 de febrero de 2018, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que correspondía hacer lugar a la queja, declarar admisible el recurso

---

64. Fallos: 339:1423.

65. “Sogga, Luis Constantino c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ Recurso de Hecho”, FTU 17903/2012, de 09/02/2018.

extraordinario y confirmar la sentencia apelada. Entre sus argumentos, sostuvo que:

“(…) es necesario mencionar que la OSPJN, conforme dispone el artículo 4 de la ley 23.890, se encuentra excluida de los alcances de las leyes 23.660 y 23.661. No obstante, su condición jurídica respecto del Sistema Nacional del Seguro de Salud, no se controvierte en autos que los implantes odontológicos no están incluidos en las prestaciones del PMO. En ese marco, fue dictada la resolución OSDG n° 273/10 (312110) que califica como ‘facultativa’ a la cobertura de implantes dentales, es decir, que constituye una prestación brindada ‘con carácter de excepción, en forma parcial y mientras las condiciones económico financieras lo permitan; pudiendo en el futuro modificarla’ (…)”.

Respecto del derecho a la salud, indicó que, a pesar de tener raigambre constitucional, no es absoluto, sino que debe ser ejercido con arreglo a las leyes que reglamentan su ejercicio, siempre que no sean alterados en su sustancia. En este sentido, señaló que:

“(…) la Corte Suprema ha resuelto que medidas como la adoptada por la obra social demandada, son consecuencia del normal ejercicio de las facultades con las que cuenta para imponer requisitos y límites para el otorgamiento de las afiliaciones y demás coberturas. Ello, pues el régimen de recursos para el funcionamiento de la obra social se obtiene del aporte de los afiliados, y el principio de solidaridad exige una correcta y cuidadosa administración de sus finanzas, ya que, de no ser así, tal solidaridad resultaría ilusoria (…)”.

Agregó que:

“(…) la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, aprobada por la República Argentina por ley 27.360 (B.O. 31105/17), prevé que los Estados Parte se comprometen, entre otras cuestiones, a salvaguardar los derechos humanos de las personas mayores de edad, adoptando todas las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud física y mental, y a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población, sin ningún tipo de discriminación (v. en particular, arts. 1, 5, 6 y 19). En su Preámbulo reafirma que las personas mayores tienen los mismos derechos humanos que otras personas, y que queda prohibida la discriminación por edad en la vejez; y reconoce que la persona, a medida que envejece, debe seguir disfrutando de una vida plena (v. también art. 5) (…)”.

De esta forma, señaló que:

“(…) la decisión de la demandada de circunscribir el beneficio en función de la edad de los afiliados, incrementando los requisitos para aquellos que —como en el caso de autos— tienen más de 70 años, sin haber expuesto razón alguna para fundar dicha distinción y cuando, naturalmente, esa prestación es más requerida para las personas del grupo excluido, afecta gravemente el principio de igualdad de jerarquía constitucional (art. 16, y 75 inc. 23 C.N.) (…)”.

Respecto de la garantía de igualdad, sostuvo que esta:

“(…) requiere que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, mas no impide que la legislación contemple en forma diferente situaciones que considere distintas, cuando la distinción no es arbitraria ni responde a un propósito de hostilidad contra determinados individuos o clases de personas, ni encierra indebido favor o privilegio, personal o de grupo (…)”.

Por otro lado, consideró que correspondía analizar la razonabilidad de la diferencia de trato en la que incurrió la demandada para determinar su legitimidad. Así, señaló que:

“(…) la discriminación por edad en la vejez está prohibida expresamente en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, e impone a los Estados Parte el deber de desarrollar enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez (v. art. 5) (…)”.

En esta línea, argumentó que, al realizarse el control de razonabilidad de la resolución cuestionada, debía aplicarse la doctrina de las categorías sospechosas y la inversión de la carga de la prueba en tanto establecía de forma directa una diferencia de trato en la cobertura de salud en perjuicio de las personas adultas mayores, al limitar las prestaciones en función de la mayor edad del afiliado. Por todo ello, consideró que la norma debía ser declarada inválida.

### **Sentencia CSJN (2018)<sup>66</sup>**

En su sentencia del 8 de mayo de 2018, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió desestimar el recurso de queja.

---

66. CSJN, "Sogga, Luis Constantino c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ recurso de hecho (segunda instancia)", FTU 017903/2012/1/RH001.

 **Udrizard, Liliana Noemí c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos s/ acción de amparo** <sup>67</sup>

---

### Síntesis

El Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos revocó el fallo de la instancia anterior y rechazó la acción de amparo interpuesta por la actora a fin de obtener la incorporación. Señaló que la admisibilidad de la vía excepcional del amparo exigía ponderar la existencia de urgencia y necesidad de la pretensión, así como también la vulneración del derecho constitucional invocado y si la irreparabilidad del daño denunciado requería un trámite expedito y rápido. Concluyó que la peticionaria, quien se desempeñó como docente en instituciones educativas de gestión privada, tenía un plan privado de salud contratado con Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE), por lo cual, el reclamo no podía tramitar por la vía del amparo.

Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario, que fue denegado, lo que motivó la presentación de una queja. Alegó la existencia de cuestión federal puesto que la sentencia la dejaba sin cobertura médica afectando sus derechos constitucionales a la salud, a la tutela judicial efectiva, al debido proceso y a la igualdad ante la ley, así como el principio de legalidad.

Además, sostuvo que la sentencia era arbitraria ya que, contrariamente a lo sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, no contaba con cobertura privada de OSDE dado que debió darse de baja por falta de recursos económicos para abonar la cuota del plan a partir del 31/1/2021. En función de ello, solicitó que se tenga por acreditada la situación de urgencia que funda el amparo.

### Dictamen PGN (2022)

En su dictamen del 8 de abril de 2022 el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, opinó que correspondía admitir la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada a fin de que sea dictada una nueva que garantice el pleno acceso a la jurisdicción de amparo.

En primer lugar, sostuvo sobre la arbitrariedad alegada que:

---

67. "Udrizard, Liliana Noemí c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos s/ acción de amparo", CSJ 1078/2021/RH1, de 08/04/2022.

“(…) aunque las resoluciones de los superiores tribunales provinciales que versan sobre los recursos de orden local no son, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal, corresponde habilitar el recurso extraordinario cuando la decisión de los órganos de justicia locales no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa, o se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que lesiona garantías constitucionales (Fallos: 339:201, ‘Martínez’ y sus citas). Si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias, su exclusión no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 330:4647, ‘María Flavia Judith’ y sus citas) (...)”.

Respecto a la procedencia del amparo, indicó que:

“(…) Las circunstancias del caso y la naturaleza de los derechos debatidos hacen que la reapertura del debate a través de los carriles ordinarios no satisfaga la exigencia de tutela judicial efectiva (art. 18, Constitución Nacional y art. 25, Convención Americana sobre Derechos Humanos, y normas concordantes) (...)”.

En este sentido, sobre la acción de amparo, señaló que:

“(…) tiene por objeto asegurar el goce de los derechos a la vida y al disfrute del más alto nivel posible de la salud, que se encuentran ampliamente reconocidos en la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales (art. 75, inc. 22, Constitución Nacional; art. 4, Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). En tal sentido, la Corte Suprema ha dicho en reiteradas oportunidades que la vía del amparo es particularmente pertinente cuando se trata de la preservación de la salud y la integridad psicofísica (Fallos: 330:4647, ‘María Flavia Judith’; 332:1200, ‘P., S.E.’; 336:2333, ‘L., S.R.’; entre otros). A ello cabe agregar que la peticionaria pertenece al colectivo de personas mayores, cuyos derechos a la vida y a vivir con dignidad en la vejez, a la salud, y a la protección judicial efectiva, se encuentran especialmente protegidos por la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, aprobada por ley 27.360 (arts. 3, incs. f, g, k, l y n; 4, inc. c, 6, 19, primer párrafo y 31). En particular, el artículo 31 dispone que ‘La actuación judicial deberá ser particularmente expedita en casos en que se encuentre en riesgo la salud o la vida de la persona mayor’ (cuarto párrafo) (...)”.

Por ello, razonó que:

“(…) el a quo interpretó y aplicó los requisitos del amparo regulado por la ley local, soslayando el derecho a la tutela judicial efectiva y a interponer un recurso rápido y sencillo ante tribunales competentes frente a la vulneración de derechos fundamentales (art. 43, Constitución Nacional y arts. 8 y 25, Convención Americana sobre Derechos Humanos), más aún considerando que la determinación de la existencia o inexistencia del derecho de la actora no exige una mayor amplitud de debate o de prueba (…)”.

En virtud de estos argumentos, concluyó que:

“(…) la especial naturaleza de los derechos debatidos y la circunstancia de que una persona jubilada se encuentre sin cobertura social, transcurrido casi un año desde la interposición de su demanda, ameritan que el tribunal a quo, dicte sentencia con la mayor celeridad (…)”.

### Sentencia CSJN (2024)<sup>68</sup>

En su sentencia de 20 de agosto de 2024, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió, de conformidad a lo dictaminado por el Procurador Fiscal, hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

---

 **Carbone Elisabeth Laura y otro c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ sumarísimo** <sup>69</sup>

---

### Síntesis

La señora Carbone y su esposo se encontraban afiliados a la Asociación Civil del Hospital Alemán bajo la categoría de matrimonio. Al cumplir los 60 años, fueron recategorizados conforme al reglamento del plan médico, lo que implicó su paso a la categoría de afiliados individuales y un significativo aumento en la cuota. Frente a ello, la actora promovió demanda al considerar que dicho incremento —basado exclusivamente en la edad— vulneraba el derecho a la salud y resultaba irrazonable a la luz de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales de derechos humanos. Señaló, además, que el aumento

---

68. Fallos: 347:1022.

69. “Carbone Elisabeth Laura y otro c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ sumarísimo”, COM 4706/2020/CS1, del 26/12/2023.

la obligó a optar por un plan más económico con menores prestaciones.

El juzgado de primera instancia hizo lugar a la demanda, pero la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial revocó esa decisión y rechazó la acción. El Tribunal de alzada sostuvo que la Ley N° 26.682 de “Medicina Prepaga” habilita la fijación de precios diferenciales en función de la edad, en atención al mayor riesgo sanitario, siempre que se respeten ciertos límites —como la relación máxima entre franjas etarias— y que dichas condiciones hayan sido previstas al momento de la contratación. Asimismo, valoró que la recategorización estaba contemplada en el reglamento del plan y que había sido debidamente informada a los afiliados con antelación.

Contra ese pronunciamiento, la Fiscal General interpuso recurso extraordinario federal, que, denegado, motivó la queja. Argumentó que la sentencia vulneraba derechos fundamentales, en particular el derecho a la salud, la igualdad y la no discriminación por edad, así como la protección especial de los consumidores. Destacó, además, la situación de vulnerabilidad de la actora como persona adulta mayor y sostuvo que el caso debía analizarse conforme a los estándares de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y la normativa de defensa del consumidor, exigiendo un control más estricto de razonabilidad sobre los aumentos aplicados.

### Dictamen PGN (2023)

En su dictamen del 26 de diciembre de 2023, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, mantuvo los recursos interpuestos por la Fiscal General ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y opinó que correspondía revocarse la decisión apelada con el alcance indicado.

Luego de repasar los hechos no controvertidos en el pleito, recordó que:

“(…) el derecho a la salud, íntimamente relacionado con el derecho a la vida, es reconocido y garantizado por la Constitución Nacional (Fallos: 329:4918, ‘Mosqueda’; 330:4647, ‘María Flavia Judith’; 338:1110, ‘Nobleza Piccardo S.A.I.C. y F.’; arts. 42 y 75 inc. 22 de la C.N., art. 12 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, incs. 1 de los arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica; y art. 10 del Protocolo de San Salvador) (...)”.

A su vez destacó que la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores:

“(…) establece que los Estados Parte se comprometen, entre otras cuestiones, a salvaguardar los derechos humanos de las personas mayores adoptando todas las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud física y mental, y a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población, sin ningún tipo de ‘discriminación por edad en la vejez’ (v. en especial, arts. 1, 5, 6 y 19) (...) Además, conceptualiza la discriminación por edad en la vejez como cualquier distinción, exclusión o restricción basada en la edad que tenga como objetivo o efecto, anular o restringir el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos humanos y libertades fundamentales en cualquier esfera de la vida pública y privada. Por su parte, el artículo 5 prohíbe expresamente la discriminación por edad en la vejez, e impone a los Estados Parte el deber de desarrollar enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez (...)”.

En concordancia con ese razonamiento explicó que las previsiones vigentes en nuestro derecho interno debían ser integradas e interpretadas con esos principios que surgían del ordenamiento internacional y que gozan de rango constitucional.

Bajo ese prisma, el Procurador Fiscal entendió que la cláusula del Reglamento del Plan de Salud de la Asociación Civil del Hospital Alemán establecía una diferencia de trato en la cobertura de salud en perjuicio de las personas adultas mayores puesto que se incrementaban los costos.

De ese modo, argumentó que:

“(…) tratándose la condición de vejez de una categoría sospechosa, cualquier diferencia de trato basada en ella conlleva una presunción de invalidez y, en consecuencia, es el demandado quien tiene que demostrar que esa diferenciación se encuentra plenamente justificada por ser el medio menos restrictivo para cumplir un fin sustancial (dictamen de esta Procuración General en FTU 17903/2012/1/RH1, ‘Sogga, Luis Constantino c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ recurso de hecho’, del 9 de febrero de 2018). En el caso, no se han brindado razones objetivas que justifiquen impedir que las personas mayores continúen gozando de un plan por matrimonio, y deban ser recategorizados bajo las condiciones de un plan más oneroso (...)”.

Además, agregó que la diferencia de trato no se encuentra autorizada por la Ley de “Medicina Prepaga” sino que solo autoriza un tratamiento diferenciado en razón de la edad, pero de acuerdo con los porcentajes que defina la Autoridad de Aplicación de

costos según el riesgo para los distintos rangos etarios.

En igual sentido continuó y explicó que:

“(…) la norma aclara ‘(a) los usuarios mayores a sesenta y cinco (65) años que tengan una antigüedad mayor a diez (10) años (...) no se les puede aplicar el aumento en razón de su edad’. Al mismo tiempo, el artículo 17 dispone que ‘(l)os sujetos comprendidos en el artículo 1º de la presente ley pueden establecer precios diferenciales para los planes prestacionales, al momento de su contratación, según franjas etarias con una variación máxima de tres (3) veces entre el precio de la primera y la última franja etaria’. Como se puede observar, la Ley de Medicina Prepaga cuenta con un conjunto de protecciones y salvaguardas respecto del incremento de cuotas a los adultos mayores: únicamente autoriza a establecer precios diferenciales al momento en que se contrata el plan, siempre que el afiliado no tenga más de 10 años de antigüedad, y con un tope máximo en la variación. De este modo, la norma no avala reglas ambiguas (...)”.

También consideró que esas salvaguardas deben ser interpretadas con un alcance estricto pues, se trata de normas que reglamentan de manera directa la garantía de prohibición de discriminación por edad en la vejez. Por ello, entendió que:

“(…) surge de la lectura del reglamento, el aumento aplicado a la señora Carbone y a su pareja no constituye, en rigor, un precio diferenciado por franja etaria, sino que es la consecuencia de la recategorización compulsiva, impuesta a partir de la restricción contractual que determina que los afiliados se ven excluidos de preservar el plan de matrimonio, más beneficioso, a partir de haber cumplido una determinada edad. Este cambio de categoría no encuentra base alguna en la normativa específica de la Ley de Medicina Prepaga (...)”.

En cuanto a los aumentos en las cuotas, estimó que la ausencia de prueba debe pesar sobre la demandada que tenía a su cargo justificar la legalidad de la norma contractual, no solo como consecuencia de aplicar el estándar de razonabilidad más estricto que impone una distinción de trato basada en una categoría sospechosa de discriminación, sino también porque:

“(…) del deber que tienen los proveedores de bienes y servicios de aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, de acuerdo a lo establecido por el artículo 53 de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor que, a su vez, operativiza la especial protección que establece el artículo 42 de la Constitución Nacional a los usuarios y consumidores (...) en el caso, el aumento

aplicado a la actora y su grupo familiar, a partir de la recategorización impuesta, representó un porcentaje de variación que casi duplica el mayor porcentaje de variación contemplado dentro de los distintos rangos etarios que componen la categoría de afiliados individuales. Sin que ello implique abrir un análisis sobre la legitimidad de la variación prevista dentro de la categoría, el punto permite iluminar que la cláusula aquí controvertida conlleva un aumento abrupto y significativo que afecta a las personas mayores, en franca contravención al sistema especial de protección establecido en la ley, y en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (...).”

Por último, y de conformidad con reiterados criterios por parte de esta Procuración General en la materia y jurisprudencia del Máximo Tribunal Federal y de la Corte IDH, dictaminó que:

“(...) el acceso a los servicios de salud está regido por ciertos criterios mínimos establecidos por instrumentos internacionales incorporados al orden constitucional argentino. Entre ellos, el criterio de asequibilidad implica que el acceso a la salud sea accesible en el sentido económico, lo que exige que el sistema se organice para que el costo del servicio no resulte desproporcionado para los afiliados (Comité de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, Observación General n° 19, párrs. 13, 24, 25 y 78; v. también Observación General n° 14, párr. 12 b III y 36 y en igual sentido la Corte IDH, caso ‘Vera Rojas y otros vs. Chile’, sentencia del 1 de octubre de 2021, párr. 113) (...) las prestadoras de servicios de salud y seguridad social, están obligadas a asegurar la regularidad de los servicios en resguardo del bien público involucrado, por lo que no pueden establecer restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente (Corte IDH, casos ‘Ximenes Lopes vs. Brasil’, sentencia de 4 de julio de 2006, párrs. 95 y 96; ‘Suárez Peralta vs. Ecuador’, sentencia de 21 de mayo de 2013, párr. 144, ‘Vera Rojas y otros vs. Chile’, cit., párr. 114; v. también Fallos: 343:1591, ‘Andrada’, v. dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte) (...).”

### Sentencia CSJN

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

---

 **Toscano, Elsa Beatriz c/ OSOCNA y otro s/ amparo de salud**<sup>70</sup>

---

### Síntesis

La actora —ex empleada de la AFIP— se encontraba afiliada a la Obra Social de Comisarios Navales (OSOCNA), que brindaba cobertura a través de OSDE. Tras obtener su jubilación en 2017, fue automáticamente transferida al PAMI, aunque optó por continuar en OSDE mediante la contratación privada del Plan 310. Frente a esta situación, promovió una acción de amparo contra ambas entidades con el objeto de mantener su afiliación al plan y financiarlo mediante la derivación de sus aportes, complementados con el pago adicional correspondiente.

El juzgado de primera instancia hizo lugar a la demanda, pero la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal revocó esa decisión. Para así resolver, consideró aplicable la doctrina de los actos propios, entendiendo que la conducta de la actora resultaba contradictoria con su pretensión de mantener la afiliación bajo el régimen anterior.

Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso recurso extraordinario federal, en donde alegó que la sentencia vulneraba su derecho a la salud y los derechos del consumidor reconocidos en la normativa constitucional y legal. Sostuvo que su adhesión como socia directa al plan no fue plenamente voluntaria, sino inducida por las demandadas, quienes habrían actuado de mala fe al no informarle la posibilidad de derivar aportes y al modificar su situación afiliatoria sin comunicación adecuada, afectando así su derecho a una cobertura de salud adecuada.

### Dictamen PGN (2024)

En su dictamen del 15 de febrero de 2024, el Procurador Fiscal ante la CSJN, Víctor Abramovich, dictaminó que correspondía declarar formalmente admisible el recurso extraordinario, y revocar la sentencia apelada con el alcance propuesto.

En cuanto a la admisibilidad formal del remedio federal, entendió que:

“(…) se ha puesto en cuestión la interpretación de normas de carácter federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que la apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3, ley 48). Asimismo, atento a que varias de las alegaciones formuladas desde la perspectiva de la arbitrariedad se encuentran inescindiblemente ligadas con el alcance que los jueces atribuyeron a

---

70. “Toscano, Elsa Beatriz c/ OSOCNA y otro s/ amparo de salud”, CCF 6216/2019/CS1, del 15/02/2024.

la normativa federal, resulta procedente tratar en forma conjunta ambos aspectos (Fallos: 344:2901, 'B., E. M.') (...).

Sobre la cuestión de fondo, explicó que consistía en determinar si la obra social se encontraba habilitada a desafiliar a la actora por haberse jubilado y sí, en consecuencia, la prestadora de salud que brindaba el plan superador podía negarse a mantenerlo. Así expuso que:

“(...) la baja automática realizada por OSOCNA que devino en la inmediata desafiliación de OSDE resulta arbitraria y transgrede las normas y principios que rigen en el ámbito de la seguridad social (Fallos: 330:2093, 'Obra Social del Personal Directivo de la Construcción' y 344:223, 'Y., G. N.'). El artículo 8, inciso b de la ley 23.660 reconoce como beneficiarios obligatorios de las obras sociales a los jubilados y pensionados, a la vez que el artículo 16 de la ley 19.032 prevé un derecho de elección a su favor, pudiendo optar por permanecer en la obra social a la que se encontraban afiliados durante su vida activa o traspasarse al INSSJP (...).

Asimismo, destacó que:

“(...) la Corte Suprema en el caso registrado en Fallos: 324:1550, 'Albónico', concluyó que la decisión de cambiar la cobertura a favor del INSSJP es facultativa y requiere de una manifestación inequívoca de los afiliados. Asimismo, afirmó que el dictado de los decretos 292/1995 y 492/1995 —artículos 14 y 13, respectivamente—, y de otras normas sucesivas, ampliaron y garantizaron las posibilidades de elección de los beneficiarios, permitiendo que opten, también, por otros agentes del seguro de salud (Fallos: 343:1591, 'Andrada'). A su vez, en el precedente de Fallos: 343:1591, 'Andrada', remitiendo al dictamen de esta Procuración General, la Corte Suprema destacó, con relación al financiamiento del sistema, que los aportes a cargo de los jubilados y pensionados son deducidos de los haberes previsionales por los organismos que tengan a su cargo la liquidación de dichas prestaciones, debiendo transferirse a la orden de la respectiva obra social dentro de los quince días corridos posteriores a cada mes vencido, junto con el monto equivalente al costo de módulo de Régimen de Atención Médica Especial para pasivos, que se garantiza a todos los jubilados y pensionados (art. 20, ley 23.660, y decreto reglamentario 576/1993). Puso de relieve que el decreto 292/1995 faculta a la ANSES a transferir el financiamiento de cada jubilado o pensionado directamente al agente de salud elegido (...).

Por lo tanto, afirmó que el ordenamiento legal les permite a los afiliados a obras sociales que obtienen el beneficio jubilatorio optar entre continuar con la cobertura de la obra social a que estaban afiliados o la del Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP).

De este modo, indicó que:

“(…) En caso de que quien se jubiló haya contratado con anterioridad un plan superador por mejores servicios comercializado por un agente del seguro de salud de los contemplados en las leyes 23.660 y 23.661 (art. 1, ley 26.682 de Medicina Prepaga), en tanto esa relación es accesorio a la que vincula al beneficiario con la obra social, su regulación se debe integrar con el derecho de elección antes descripto por aplicación del principio de interpretación sistemática de las leyes (Fallos: 329:2876, ‘Banco Central de la República Argentina’; 331:1234, ‘Buenos Aires, Provincia de’) (…)”.

Por lo tanto, esgrimió que si el beneficiario decidió permanecer en la obra social de origen al momento de jubilarse mantiene la posibilidad de continuar como afiliado del plan superador en las mismas condiciones que en su vida activa, es decir, el valor de la cuota es cubierto con recursos de la seguridad social y la afiliada asume el costo adicional del plan superador acordado.

Adicionalmente, con cita a precedentes de la Corte IDH, sostuvo que:

“(…) las prestadoras de servicios de salud y seguridad social, están obligadas a asegurar la regularidad de los servicios en resguardo del bien público involucrado, por lo que no pueden establecer restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente (Corte IDH, casos ‘Ximenes Lopes vs. Brasil’, sentencia de 4 de julio de 2006, párrs. 95 y 96; ‘Suárez Peralta vs. Ecuador’, sentencia de 21 de mayo de 2013, párr. 144, ‘Vera Rojas y otros vs. Chile’, sentencia del 1 de octubre de 2021, párr. 114) (…)”.

Reiteró también que, en el contexto de una relación jurídica preexistente, la facultad del ente asistencial pierde autonomía absoluta y plena y ha de ser interpretada en forma restrictiva, debiendo prevalecer una hermenéutica de equidad que favorezca a aquel que pretende permanecer en la relación. Así argumentó que los magistrados deben:

“(…) en la interpretación de las leyes de previsión social, guiarse con la máxima prudencia ya que la inteligencia que se les asigne puede llevar a la pérdida de un derecho o su retaceo (Fallos 344:223, ‘Y., G. N.’ y sus citas). Por tal motivo, la estabilidad o permanencia en la relación jurídica con la entidad prestataria, que

implica vínculos con sus servicios de salud, no debe truncarse sin un sostén legal certero (dictamen de esta Procuración General en la causa S.C.M 1196 XLVII, ‘Mollanco, Marta Ofelia y otro c/ Unión Personal s/ amparo’, del 12 de marzo de 2013, al que remitió la Corte el 11 de marzo de 2014) (...).”

En cuanto a la aplicación de la doctrina de los actos propios, observó que ambas demandadas habían contestado las cartas documento que les dirigió la actora antes de iniciar el proceso e invocaron la “imposibilidad jurídica” de incorporarla como afiliada. En la contestación afirmaban que la inscripción al INSSJ había sido realizada por ANSES de forma automática como consecuencia de su jubilación.

Por todo ello entendió que:

“(…) no corresponde imputar a la actora la teoría de los actos propios ya que el accionar ilícito de las demandadas determinó su conducta (dictamen en S.C.M 1196 XLVII ‘Mollanco’, cit.). No puede obviarse que la actuación de la actora fue definida por la ausencia de información adecuada que debían brindarle las accionadas a la luz de los derechos sociales involucrados. Al respecto, el acceso a la información resulta un componente básico del derecho a la seguridad social, de modo que la omisión de suministrarla o la imposibilidad de acceder a ella puede conducir a una violación de ese derecho (v., Comité DESC, Observación General 14, párrs. 11 y 12; Observación General 19, párr. 26; ‘Trujillo Calero vs. Ecuador’, dictamen del 26 de marzo de 2018, párrs. 16.1.,2,3 y 4; dictámenes de esta Procuración General en las causas CCF 2032/2012/CA2, ‘Conci’, cit. y CSJ 2221/2021/CS1, ‘Vera, Isabel c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ enfermedad–accidente’, del 9 de noviembre de 2023). En definitiva, cualquier examen de acto propio debe ser restrictivo en este ámbito pues los beneficios de la seguridad social resultan irrenunciables (art. 14 bis, Constitución Nacional; dictamen en la causa CSJ 2221/2021/CS1, ‘Vera’, cit.) (...).”

### **Sentencia CSJN**

Al momento de la publicación de este trabajo la Corte Suprema de Justicia de la Nación no se ha expedido al respecto.

**Ministerio Público Fiscal de la Nación**  
**Procuración General de la Nación**

—

Av. de Mayo 760 (C1084AAP)  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina.  
Tel.: (54-11) 4338-4300  
[www.mpf.gob.ar](http://www.mpf.gob.ar) | [www.fiscales.gob.ar](http://www.fiscales.gob.ar)