

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

Suprema Corte:

-I-

La sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba, desestimó el recurso de casación interpuesto por el actor, contra el fallo de la Cámara en lo Criminal de la Segunda Nominación -confirmatorio del de la anterior instancia, que no hizo lugar al recurso de amparo interpuesto en autos-. Ante aquel rechazo, el Dr. R R -en el carácter de curador de su hijo insano-, interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegación da origen a la presente queja.

-II-

Con relación a la procedencia formal de la impugnación efectuada, ésta gira en torno a la inteligencia de previsiones federales atinentes al derecho a la salud de las personas discapacitadas; con lo cual, el recurso extraordinario resulta admisible (Fallos: 323:3229; 324:3569). Por lo tanto, V.E. no se encuentra limitada por las alegaciones de las partes o por los fundamentos del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto debatido (ver Fallos: 320:1602; 323:1656, entre muchos otros).

Es cierto que el tribunal superior de la causa, ha señalado al Estado nacional y a la provincia de Córdoba como obligados directos, reenviando el conflicto a la realización de otras gestiones, en base a la responsabilidad pública; de manera que, en principio, podría entenderse que se ha abierto un cauce alternativo, que priva a la sentencia del carácter definitivo requerido para la apertura de esta instancia.

Sin embargo, dada la índole vital de los intereses comprometidos, y el perjuicio de muy dificultosa o imposible reparación ulterior que -habida cuenta del tenor de la enfermedad- puede irrogar la dilación, estimo que la cuestión debe dilucidarse en este estado (Fallos: 327:2413; 329:4741).

En esa tarea, por encontrarse estrechamente vinculados, trataré en forma conjunta la arbitrariedad y los aspectos de naturaleza estrictamente federal.

-III-

Se persigue aquí la cobertura integral de las prestaciones de salud, a favor de M. R., por parte de la Caja de Previsión y Seguridad Social de Abogados y Procuradores de la provincia de Córdoba, que afilió al incapaz, pero delimitó las prestaciones a su cargo, a aquéllas que no obedezcan al cuadro congénito. Ese cuadro de base, comporta una severa discapacidad mental y física, constituida por retardo psicointelectual y macrocefalia, con deficiencia neurológica y motora, parálisis cerebral, hidrocefalia controlada mediante una válvula intracraneal, vejiga neurogénica, talla vesical y sonda permanentes, infección urinaria crónica, marcada hidronefrosis renal izquierda, marcada escoliosis cérvico-dorsal con deformación de caja torácica, e insuficiencia cardíaca (v. fs. 19, 20 vta. y 30).

El mencionado organismo resiste la acción haciendo pie principalmente en los siguientes argumentos:- a) el actor celebró un contrato por adhesión, donde expresamente se excluyen las patologías preexistentes; por lo que se invoca el art. 1197 del Cód. Civil y la teoría de los propios actos. b) no se trata de una obra social ni de una empresa de medicina prepaga, sino de una entidad de derecho público no estatal, sin fines de lucro, cuyo fin principal es el otorgamiento de beneficios previsionales. c) la afiliación es voluntaria y la institución no recibe aportes estatales, funcionando a partir de las cuotas que percibe de sus asociados. d) el reconocimiento de la pretensión, afectaría a su equilibrio financiero. e) es el Estado el que debe dar respuesta al pedido. f) no ha habido discriminación, por cuanto el discapacitado fue afiliado, en el marco de las disposiciones reglamentarias.

Los Jueces intervinientes, siguen ese mismo derrotero conceptual. Específicamente, el razonamiento de la Corte local parte de que la Caja de Previsión Social no se encuentra comprendida en el ámbito subjetivo de la normativa que regula a las obras

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

sociales. La misma ley –dice- determina en forma restrictiva el ámbito de su aplicación, obligando sólo a las obras sociales y, en defecto de éstas, al Estado; circunstancia que exime a la Caja de Abogados de otorgar los beneficios destinados a los discapacitados. Agrega que la demandada –que no es un agente natural del seguro de salud- no se ha integrado al sistema, ni pertenece al grupo de las empresas de medicina prepaga –que sí están sometidas al Programa Médico Obligatorio (PMO)-. Responde, en cambio, al tercero de los grandes conjuntos de prestadores, compuesto por las mutuales y demás asociaciones sin fines de lucro, que -mientras no se incorporen al régimen-, no encuadran en ninguna de las dos tipologías antes mencionadas. Señala que la institución requerida no posee clientela cautiva, no tiene el deber de destinar sus recursos en forma prioritaria a la prestaciones de salud, ni se sostiene -como las obras sociales- con aportaciones obligatorias. Indica también que su naturaleza pública, impide calificarla como una prepaga. Recuerda que la adhesión de la ley provincial Nº 8501 a la ley nacional Nº 22.431, es parcial y no abarca el aspecto objeto de debate.

Asevera que en este tema no hay un vacío legal, y que la diferencia entre los regímenes es sustancial no secundaria, de manera que está vedado proceder por analogía. La relación debe, entonces, regirse por las normas contractuales.

En ese marco, el Tribunal Superior provincial encuentra que el problema del enfermo está previsto en el art. 26 inc. e) del reglamento de salud de la institución, en tanto se trata de dolencias anteriores a la solicitud de afiliación. Arguye que -no obstante ser una cláusula predispuesta-, al estar redactada de modo inequívoco y haberse comunicado fehacientemente al asociado en el momento mismo de la filiación, no admite revisión judicial.

Coincide con la Cámara en cuanto aprecia que la exclusión impugnada no se funda en la condición de discapacitado, sino en la comprobación de patologías preexistentes, por lo que descarta el trato discriminatorio acusado.

La Corte local admite, en fin, que la salud lleva implícito un derecho

personalísimo de rango constitucional y de carácter prestacional, pues reclama su realización concreta. Pero entiende que los garantes y sujetos pasivos primarios son, de un lado, el Estado nacional; y, de otro, la provincia, cuya Constitución reconoce y garantiza ese derecho (arts. 19 y 59). Concluye en que el interesado debería reclamar la cobertura básica instituida por la ley a los organismos públicos pertinentes, o ingresar a una obra social.

-IV-

Como se ve, la sentencia en revisión reconoce el estado y el derecho de M. R., sosteniendo expresamente la jerarquía constitucional –tanto a nivel nacional como provincial- del bien “salud”. Pero niega la responsabilidad de la Caja de Previsión, y deriva al afectado por las vías de la afiliación a una obra social, o de la persecución contra el Estado nacional o la provincia de Córdoba.

Esa somera descripción, ubica el problema en un plano que me permite adelantar, desde ya, mi postura favorable al progreso de lo peticionado por el recurrente. Creo, en efecto, que pueden extenderse al caso los fundamentos expuestos en el dictamen emitido por esta Procuración el 15/10/2007 *in re* S. C. R. Nº 796, L. XLII, “R., J. I. c/ CASA s/ amparo”, que V. E. resolvió con fecha 26/3/2008, en los términos del art. 280 del Cód. Procesal.

En esas actuaciones –en las que se ventilaba un conflicto en torno al alcance de las obligaciones que, en materia de salud, competen a otra caja previsional para profesionales-, tuve oportunidad de advertir –sin dejar de reconocer que no existe todavía uniformidad de criterio jurisprudencial acerca de si estas instituciones resultan o no asimilables a las entidades de medicina prepaga-, que dichos servicios se prestan mediante las cuotas que el Directorio establece para el afiliado o beneficiario. En tales condiciones, hice notar que –pese a su diversa naturaleza-, aquéllas reúnen presupuestos muy similares a los que –según calificada doctrina- tipifican a la medicina prepaga; esto es: que exista una

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

compañía (o –puede añadirse, en mi opinión- una entidad) que se compromete a dar asistencia médica, por sí o por terceros; que la obligatoriedad de la prestación esté sujeta a la condición suspensiva de que se dé determinada enfermedad en el titular o el grupo de beneficiarios; y que el modo sustantivo de financiación consista en el pago anticipado, aunque éste pueda ser complementado. Con ello, concluí que -en este ámbito de su actividad-, no resulta irrazonable asemejar una empresa de medicina prepaga a una caja de previsión como la aquí demandada.

Seguidamente, agregué: “ ... En cuanto a los argumentos relativos a su no incorporación al régimen de la ley 24.901 y a que no es una obra social por no encontrarse comprendida en el elenco legal del art. 1° de la ley 23.660, ni haber adherido a la misma, corresponde señalar que el artículo 2° de la ley 24.901, prescribe que las obras sociales, comprendiendo en tal concepto las entidades enunciadas en el artículo 1° de la ley 23.660, tendrán a su cargo con carácter obligatorio, la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en la ley, que necesiten las personas discapacitadas afiliadas a las mismas. Al tener presente que el inciso “h”, del artículo 1°, de la ley 23.660, menciona a “toda otra entidad creada o a crearse que, no encuadrándose en la enumeración precedente, tenga como fin lo establecido en la presente ley”, y que la ley 24.754 impone a las entidades de medicina prepaga –a las que podría asimilarse la Caja de Previsión demandada en su carácter de intermediaria en la prestación de servicios asistenciales médicos y farmacéuticos- cubrir las mismas prestaciones obligatorias que las obras sociales, no cabe sino concluir que esta Caja debe satisfacer todas las prestaciones de la ley 24.901...”

“ ... En la especie resulta aplicable, además, la jurisprudencia de V.E. que ha declarado que la no adhesión por parte de la demandada al sistema de las leyes 23.660, 23.661 y 24.901, no determina que le resulte ajena –ante el pedido efectuado por el afiliado para que se completara el reconocimiento hasta entonces parcial del tratamiento médico indicado para su hija menor discapacitada- la carga de adoptar las medidas razonables a su

alcance para lograr la realización plena de los derechos de la niña ... a los beneficios de la seguridad social, con el alcance integral que estatuye la normativa tutelar sobre la materia (v. doctrina de Fallos: 327:2127, que remitió al dictamen de esta Procuración General, y sus citas) ...”

“ ... En este marco, cabe observar que la demandada, si bien alegó que los fondos con que se sustenta su sistema de salud son propios de la Caja, no recibiendo subsidio de ningún ente estatal, e invocó dogmáticamente, además, que se habría quebrado el sinalagma formado por los recursos y las prestaciones a las cuales se obliga por la cuota que paga el afiliado por sí y por su grupo familiar protegido, no probó, sin embargo, que ello le hubiera provocado algún desequilibrio económico, ni justificó con guarismos, demostraciones contables, balances, estadísticas, o cualquier medio de prueba a su alcance, de qué manera se produciría ... “

“ ... En cuanto a su afirmación de que es el Estado quien debe hacer efectiva su presencia protectora, vale recordar que en el precedente S.C. C. 595, L. XLI, “Cambiaso Peres de Nealón, Celia María Ana y otros c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Médicas s/ Amparo” ..., esta Procuración ha dicho que la consideración primordial del interés del niño ... (no puede ser dejado de lado) por una entidad de medicina prepaga, so pretexto de atenerse estrictamente a cláusulas contractuales y sostener que el Estado es el único obligado a resguardar la salud de la población. Ello es así, pues, ante la iniciativa personal del particular que se abona a un sistema de medicina prepaga o afilia a una obra social, le corresponde al Estado, no satisfacer la prestación en forma directa, sino vigilar y controlar que las prestadoras cumplan su obligación (v. doctrina de Fallos: 324:754, voto del Dr. Adolfo Roberto Vázquez). Asimismo, a partir de lo dicho por V.E., particularmente en Fallos: 321:1684 y 323:1339, ha quedado en claro el derecho a la preservación de la salud -comprendido dentro del derecho a la vida- y la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, pero que ello es sin

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

perjuicio de las obligaciones que corresponden a las jurisdicciones locales, obras sociales y entidades de medicina prepaga sobre el tema ... “.

Lo dicho basta para propiciar, como lo adelanté, el acogimiento del recurso deducido. Sin embargo, me parece útil formular algunas apreciaciones más. Veamos:

-V-

En primer lugar, cabe señalar que -en el terreno de la discapacidad-, debe extremarse la prudencia al evaluar situaciones de aparente equilibrio, en orden a establecer si existe o no un trato parejo. En este sentido, la realidad demuestra con evidencia, que -desde su nacimiento- M. R. está sumido en un estado de notable inferioridad física y psíquica. En consecuencia, se opera sobre una base irrazonable cuando -comparando las circunstancias del insano y las de su madre-, se toma como iguales a quienes objetivamente no lo son, para concluir que, por haberse abordado ambas solicitudes con reglas homogéneas, no se ha hecho acepción de persona (v. fs. 41 primera parte).

A mi juicio, ese proceder fuerza la naturaleza misma de las cosas. Pero también, supone una aproximación sesgada al problema, que desatiende abiertamente los principios jurídicos rectores propios de este campo. Precisamente -más allá de la adhesión o no a la ley N° 22.431-, esos principios aconsejan tender a un cuidado integral de las personas discapacitadas, que abarque todos los aspectos relativos a su situación dentro de la sociedad. Trazan así, un estatuto particular respecto del reconocimiento de los derechos de estos seres humanos tan vulnerables, y de las obligaciones que se imponen a los órganos estatales (entre ellos, al Poder Judicial).

Aquí resulta particularmente ilustrativo lo dicho repetidamente -con referencia a la mentada ley N° 22.431, pero que puede predicarse del régimen jurídico en su conjunto-, en cuanto a que su propósito apunta, fundamentalmente, a habilitar franquicias y estímulos que permitan neutralizar, de algún modo, la desventaja que la discapacidad provoca,

mediante una estructura de protección consistente, global e inmediata (v. doctrina de Fallos: 313:579; 327:2413, que remite al dictamen de esta Procuración).

Ese objetivo -compatible con la llamada *discriminación inversa*, que campea en este ámbito de los derechos humanos-, cuenta con un fuerte sustento constitucional -v. esp. art. 75 inc. 23 de la Constitución Nacional-, y exige al intérprete reconocer las naturales diferencias de signo negativo que pesan sobre el discapacitado, para adoptar acciones que propendan a balancearlas. La mejor solución que puede extraerse del ordenamiento, no ha de pasar -entonces- por negar disimilitudes que resultan ostensibles, sino por adecuarse al mandato constitucional de tutela eficaz de la persona minusválida (arg. arts. 31 de la Constitución Nacional; 1.a y 3.2.b de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobada por la ley 25.280; 7, 27 y 59 de la Constitución provincial).

Ahora bien, en esta causa no se encuentra demostrado lo irrazonable de los gastos reclamados, ni que ellos -por sus proyecciones-, puedan alterar el equilibrio económico-financiero de la entidad demandada.

Tampoco se ha cuestionado siquiera la necesidad de los servicios sanitarios cuya cobertura se discute. Al contrario, no hay duda de que la patología que padece M. R. es congénita, irreversible y multifacética. Por lo tanto, la admisión efectuada en las condiciones fijadas por la demandada, importa -lisa y llanamente- un rechazo encubierto de la solicitud de afiliación, en tanto equivale a decir que no se cubrirá la problemática -por cierto gravísima-, que aqueja por entero a este enfermo. Y, paralelamente, deja vacía de contenido a la previsión vigente al tiempo de nacer la relación en crisis, en cuanto atribuía la cualidad de asociado beneficiario al hijo mayor de treinta años, discapacitado (Sección 3<sup>a</sup>, art. 5<sup>o</sup> -v. fs. 91 vta.-). Una paradoja reglamentaria que -allende las directivas de rango superior-, es en sí misma arbitraria, por incoherente.

Luego, me parece claro que la inteligencia que los Jueces dieron al conflicto,

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

no hace sino subvertir el funcionamiento de una estructura jurídica que –repito-, tiene por única finalidad la equiparación -a través de prerrogativas especiales y excepcionales-, de quienes están sustancialmente disminuidos en sus posibilidades, a raíz de las patologías crónicas que los afectan.

En suma, tengo para mí que –desde este punto de vista-, no cabe sino admitir el recurso. 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 (Fallos: 329-2552).

-VI-

En ese contexto conceptual, el escollo que a primera vista puede representar el limitado alcance de la ley provincial N° 8501, se remueve con prontitud. Es que, como lo tengo dicho en otras ocasiones, la función jurisdiccional postula una visión integradora de fuentes diversas, atravesada siempre por aquellos primeros imperativos del derecho, por las garantías constitucionales; y, con ellos, por la producción jurídica internacional en el campo de los derechos fundamentales (doct. Fallos: 302:1284).

Ya he expuesto mi pensamiento en esa línea, en cuanto a que -al tiempo de decidir este tipo de cuestiones- debe tenerse presente que el estatuto de la salud, está dotado de objetivos y valores, en fin, de una significación que el art. 2º de la ley 23.661 –afin al que adopta el art. 59 de la Constitución provincial-, refleja cuando alude a "... proveer al otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible". Así, como ha entendido V.E., en buena medida este cuerpo legal, se comunica con los derechos de toda persona "al disfrute del más alto nivel posible de salud..." y "...a una mejora continua de las condiciones de existencia...", enunciados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ver nuevamente fallo

“Cambiaso Péres de Nealón”). También en este último precedente, se hizo mérito del concepto amplio que subyace en el giro “médico asistencial”, al tiempo se que recogió la idea de que la interpretación armónica del plexo normativo, es la que mejor representa la voluntad del legislador respecto de la protección del derecho a la salud, conforme lo dispuesto por el art. 75 incs. 22 y 23 de la Constitución Nacional.

Es que, como ya lo sostuve en el dictamen emitido *in re* S.C. N. N° 289, L. XLIII, “N. de Z., M. V. c/ F. S.A. S. S/ amparo” de fecha 16/4/2008, en los pleitos suscitados en torno a estos aspectos tan íntimamente ligados a la dignidad humana, los jueces deben dejarse iluminar por la directiva axiológica y hermenéutica *pro homine*, norte que informa en toda su extensión al campo de los derechos humanos. Así lo tiene decidido la Corte Interamericana, cuya jurisprudencia representa una guía particularmente idónea en la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica, operativo en la República Argentina, con rango suprallegal (Fallos: 325:292 esp. consid. 11; CIDH , OC 2ª y 3ª -párrafo 26-; v. asimismo “La dimensión internacional de los derechos humanos-guía para la aplicación de normas internacionales en el derecho interno” ed. BID-American University; Washington D.C. 1999, esp. págs. 53 a 56).

Situados de este modo, corresponde apuntar 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 Fallos: 316:479 esp. consid. 12 y 13 voto Dres. Barra y Fayt; y 323:3229 consid. 15).

En sintonía con esta noción, V.E. ha dejado sentado inveteradamente que el derecho a la vida (que indudablemente está en juego en este caso, dadas las

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

características de la condición médica de M. R.), constituye un primer derecho natural de la persona, preexistente a toda legislación positiva (Fallos: 302:1284 esp. consid. 8; 312:1953; 323:1339; 324:754; 326:4931; 329:1226). Es un bien esencial en sí mismo, garantizado tanto por la Constitución Nacional como por diversos tratados de derechos humanos (entre ellos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –art. 12.1-; Convención Americana sobre Derechos Humanos -arts. 4.1 y 5.1-; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -art. 6.1; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre – art. 1-; Declaración Universal de Derechos Humanos –art. 3-; art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna; conf. Fallos: 302:1284; 323:1339 ap. X del dictamen al que remitió V.E.; 325:292; 326:4931; 329:1226, 2552; S.C. M. Nº 2648, L. XLI del 30/10/2007).

Ese Máximo Tribunal enseña también que la inviolabilidad de la vida del ser humano –incorporada expresamente al bloque constitucional a partir de 1994-, más que un derecho no enumerado en los términos del art. 33 de nuestra Carta Magna, fue siempre una prerrogativa implícita, ya que el ejercicio de los derechos reconocidos explícitamente, requiere necesariamente de él. Al propio tiempo, advierte que el derecho a la salud –especialmente cuando se trata de enfermedades graves-, está estrechamente relacionado con aquél otro que lo sustenta, así como con el principio de autonomía personal, desde que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida (v. Fallos: 329:1638 y pronunciamiento recaído el 1º/4/2008 *in re* “Chamorro, Carlos c/ Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música s/ amparo”, S. C. C. Nº 2154, L. XLII, en los que también se hizo remisión al dictamen de esta Procuración; doct. Fallos: 323:3229 y 1339; 324:754; 326: 4931; 329:4918; arg. art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por Ley 23.313; ver asimismo Observación General Nº 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -XXIIº Período de Sesiones, Año 2000-, esp. puntos 1, 2 y 3).

A todo esto, se agregan las reglas propias del estatuto de la niñez, aplicables

en este caso por el reenvío que hace el art. 475 del Cód. Civil. Es oportuno, pues, traer una vez más a colación, lo expuesto por V.E. en el sentido de que la protección y la asistencia universal de ese sector de nuestra sociedad constituye una política pública, desde que consagra ese *mejor interés*, cuya tutela encarece -elevándolo al rango de principio-, la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 3, 24 y 24 de dicho pacto y 75 incisos 22 y 23 de la Constitución Nacional). Esa doctrina es singularmente esclarecedora en cuanto a que estos seres humanos -por su natural desvalimiento-, además de la especial atención por parte de quienes están directamente encargados de su cuidado, requieren también la de los jueces y la de la comunidad toda; con lo cual, la consideración primordial de aquel interés viene tanto a orientar como a condicionar la decisión jurisdiccional, con singular énfasis en aquellos que están aquejados por impedimentos físicos o mentales, cuyo interés debe ser custodiado -con acciones positivas y por sobre otras consideraciones-, por todos los departamentos gubernamentales (conf. esp. desarrollo efectuado por esta Procuración en el dictamen emitido con fecha 14/2/2006, *in re* "Arvilly, Giselle Marina c/Swiss Medical S.A." -S.C. Nº 804, L. XLI-, y doctrina de Fallos: 327:2413, con remisión a la opinión de este Ministerio; y criterios vertidos en torno al tema en Fallos: 321:1684; 323:1339, 3229; 324:754, 3569; 326:4931; 327:2127, 2413; 328:1708; 329:2552 y "Cambiaso Péres de Nealón" antes citado, entre muchos otros; ver asimismo "Normas Uniformes sobre la equiparación de oportunidades de las personas con discapacidad" ONU; Resolución CD 47.R1 sobre derechos humanos y discapacidad, OPS/OMS, 25/9/2006).

-VII-

A mi juicio, la perspectiva que he presentado hasta aquí desvanece el argumento del tribunal superior de la causa, en torno a la pertinencia o no de la aplicación analógica que propuso el actor. Por otra parte, refuta los fundamentos de la sentencia que privilegian las aristas ligadas a la autonomía negocial, por sobre aquellos contenidos de

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

orden público, que son –precisamente-, característicos de las esferas “salud” y “discapacidad”.

Sobre este último punto, V. E. se ha definido reconociendo los condicionamiento de quienes quedan situados como consumidores en una posición de subordinación estructural determinada “ ... tanto por el hecho de la “adhesión” como del “consumo”. Esta última circunstancia –la adhesión a cláusulas predispuestas de una empresa y la existencia de un servicio prestado para un consumidor final- indica que debe darse tanto a la ley cuya interpretación se discute como al contrato que vincula a las partes, entre todos los sentidos posibles, el que favorezca al consumidor de conformidad con el art. 42 de la Constitución Nacional y los arts. 3 y 37 de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor (v. Fallos: 324:677) ... “ (v. precedente “Cambiaso de Nealón” consid. 7°).

En todo caso, como lo he expresado recientemente, más allá de lo excesivo o no de la cláusula de exclusión, en los términos del art. 37 inc. a) de la ley 24.240, lo cierto es que –al decir de esa Corte-, la hermenéutica de la ley debe integrarse a su espíritu, a sus fines, al conjunto del ordenamiento jurídico, y a los principios rectores del derecho –en el grado y jerarquía en que éstos son valorados por el todo normativo-, previniendo que la inteligencia de un precepto –basada incluso en su literalidad-, conduzca a resultados que no armonicen con las pautas rectoras de la materia o sean notoriamente disvaliosos (arg. Fallos: 302:1284, voto de los Dres. Frías y Guastavino; v. dictamen emitido en autos “N. de Z., M. V. c/ F. S.A. S. S/ amparo” antes mencionado).

Todo ello robustece la idea de que la tesitura de la Caja profesional –acogida por los jueces-, no tiene cabida en esa estructura impregnada por el sentido axiológico propio de los derechos humanos. Máxime si se considera, de un lado, que –a pesar de los esfuerzos argumentativos en contrario-, la demandada tiene entre uno de sus fines básicos, la prestación de asistencia médica integral (v. arts. 1 y 34 inc. “e” de la ley provincial N° 8404); con lo cual, es indiscutiblemente una entidad de la red de salud, con el compromiso

de solidaridad social que ese hecho comporta. Y, de otro, que -en todo caso-, el Consejo de Administración estaba habilitado para autorizar las prestaciones respectivas (art. 26 inc. 5º *in fine* del reglamento -v. fs. 94 vta.-), facultad que debió ejercitar a la luz de la especial situación fáctico-jurídica planteada.

-VIII-

Por último, he de reiterar la opinión vertida en supuestos análogos, en el sentido de que no parece razonable colocar al aquí actor ante la única alternativa de acudir a un juicio ordinario, para obtener una prestación de la que su hijo es claro acreedor, cuando ya lleva casi cinco años litigando. En este orden de ideas, V.E. encarga a los jueces buscar soluciones que se avengan a la índole de este tipo de pretensiones, para lo cual deben encauzar los trámites por vías expeditivas, y evitar que la incorrecta utilización de las formas, pueda conducir a la frustración de estos derechos fundamentales, cuya suspensión -a las resultas de nuevos trámites- no es admisible (v. Fallos: 324:122 y sus citas; 327:2127).

En ese sentido, frente a la urgencia inaplazable (ínsita en la problemática de la discapacidad, donde también se juegan los compromisos internacionales asumidos por la República, en materia de derechos humanos), pienso que es la Caja de Previsión la que debe asumir la cobertura que se reclama; sin perjuicio de las acciones que ese organismo -y no su afiliado-, pudiere entablar, de creerse con derecho.

-IX-

En virtud de lo expuesto, y toda vez que la solución del caso, conforme a las consideraciones precedentes, no admite mayores dilaciones, opino que se debe hacer lugar

S.C. R. 735; L. XLII

*Procuración General de la Nación*

a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Buenos Aires, 21 de mayo de 2008.

MARTA A. BEIRÓ de GONÇALVEZ  
Procuradora Fiscal ante la  
Corte Suprema de Justicia de la Nación .

ADRIANA N. MARCHISIO  
Prosecretaría Administrativa Int.  
Procuración General de la Nación  
07/04/08