

S.C. L.754, L.XLIV.

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

- I -

A fs. 126/129, la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, al confirmar la sentencia de primera instancia, por la cual se hizo lugar parcialmente a la acción de amparo deducida por Claudia Viviana L de V —en nombre y representación de su hijo menor de edad A.D.V., sometido a transplante renal en el 2006— contra la Asociación Mutual Integral (AMI) y el Estado Nacional, ordenó a los demandados proveer y asegurar el tratamiento integral de salud requerido, suministrando mensualmente la medicación solicitada y la cobertura del 100% a su cargo con debida antelación.

Para así decidir, sus integrantes consideraron de modo preliminar que el estado de salud del menor y la necesidad de la medicación que se pide en la demanda no fueron cuestionadas por el Estado Nacional y que tales circunstancias están verificadas en las constancias médicas acompañadas por la actora y fundamentalmente en el certificado nacional que lo acredita como persona discapacitada.

En cuanto a la defensa de falta de legitimación pasiva esgrimida por el Estado Nacional formularon las siguientes consideraciones: (i) la actora y su hijo son afiliados de la Asociación Mutual Integral, la cual no se halla comprendida en el régimen instituido por la ley 23.661 del Sistema Nacional de Seguro de Salud, a los efectos de procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica; (ii) la responsabilidad del Estado Nacional *es subsidiaria* (la cursiva es de la sentencia), toda vez que si bien la actora se encuentra afiliada a una mutual, ello no implica que aquél deba desentenderse totalmente del fiel cumplimiento de sus obligaciones. Ello, en orden a los lineamientos de la jurisprudencia de la Corte que establecen la impostergable obligación de la autoridad pública de garantizar el derecho a la salud con acciones positivas, según lo estipulan los compromisos internacionales asumidos por el Estado Nacional encaminados a promover y facilitar las prestaciones de ésa índole que requiera la minoridad (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional y tratados internacionales); (iii) no se advierte una situación

de privilegio a favor de la mutual, toda vez que la responsabilidad insoslayable del Estado Nacional no excluye la de aquélla ni la libera de sus obligaciones contractuales y legales, quedando a salvo las atribuciones de dicho Estado para que, de corresponder y por las vías pertinentes, recupere los costos que le insuma la atención del menor, de quien resulte obligado a afrontarlos.

Desestimaron el pedido de citación de tercero —para que compareciera la Provincia de Entre Ríos o la Municipalidad de Paraná— y el agravio referido a la falta de reclamo administrativo previo, por resultar incompatibles tales planteos con la vía rápida y sumaria del amparo y en atención al carácter urgente que el caso reviste.

— II —

Disconforme, el Estado Nacional interpuso el recurso extraordinario de fs. 133/144, que fue concedido a fs. 157/158 por la cuestión federal planteada y denegado por la causal de arbitrariedad, sin que se dedujera la respectiva queja.

Insiste en que no puede ser obligado solidaria ni subsidiariamente al suministro de la medicación solicitada por la actora.

Se agravia porque el pronunciamiento, al imponerle la obligación de proveer y garantizar dicho suministro, lo pone en igualdad de condiciones a la codemandada AMI, la cual es la única obligada a dar la prestación y porque, además, quien debe asumir el rol de garante de su cumplimiento es el Estado Provincial.

— III —

Corresponde destacar que la alzada, al pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso, lo concedió sólo en lo respecta a la cuestión federal planteada y no así en lo que atañe a la arbitrariedad. En consecuencia, habida cuenta de que la demandada no dedujo recurso de hecho, la jurisdicción queda expedita en la medida en que la concedió la cámara (Fallos: 330:5082, entre muchos otros).

Sentado ello, el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas de

Procuración General de la Nación

naturaleza federal —las previsiones constitucionales que tutelan la vida y la salud de los menores— y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente funda en ellas (confr. doctrina de Fallos: 327:1228).

— IV —

Cabe señalar que la cuestión debatida en el *sub lite* ha sido amplia y reiteradamente examinada por V.E. en Fallos: 323:3229; 324:3569; 327:2127; 328:1708, 4640 y sus citas.

En especial debo destacar la similitud de la presente causa con la resuelta en Fallos: 329:2552 “Floreancig” (donde el Tribunal, por mayoría, compartió los fundamentos y conclusiones del dictamen de esta Procuración General), tanto por la semejanza de los agravios esgrimidos en ambas por el Estado Nacional y análogas circunstancias, las sentencias del tribunal de origen —las dos provienen de la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná— como por encontrarse los actores afiliados a la misma prestadora de salud (Asociación Mutual Integral).

Por ello y a fin de no abundar, estimo —sin perjuicio de que correspondería, en lo que fueren aplicables al *sub lite*, remitir a los fundamentos y conclusiones expuestos en los precedentes indicados—, recordar sucintamente que en ellos se sostuvo que el derecho a la salud —máxime cuando se trata de enfermedades graves y de personas que padecen de discapacidad— se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la vida que está reconocido por la Constitución y por los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema), por lo que la autoridad pública tiene la obligación impostergable de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga.

También cabe reiterar aquí que carece de sentido la alegación del Estado Nacional en punto a su falta de responsabilidad en la atención del menor por corresponderle a otro órgano o jurisdicción porque lo fundamental es que, conforme al régimen legal, éste debe asistirlo, sin perjuicio de que recupere los

costos por las vías pertinentes, de quien en definitiva resulte obligado a afrontarlas o que ejerza la actividad que crea necesaria para lograr la adecuada participación de la autoridad local.

– V –

Opino, por lo tanto, que cabe declarar admisible el recurso extraordinario y confirmar la sentencia de fs. 126/129 en cuanto ha sido motivo de dicho recurso.

Buenos Aires, 28 de junio de 2010.

ES COPIA LAURA M. MONTI


ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuraduría General de la Nación
12/06/09