

Suprema Corte:

—I—

El Décimo Primer Juzgado en lo Civil, Comercial y Minería y el Juzgado Federal n° 1, ambos de la provincia de San Juan, discrepan sobre su competencia para conocer en esta causa sobre daños y perjuicios por *mala praxis* médica (fs. 280, 306/307 y 308).

El tribunal local, con remisión al dictamen fiscal, entendió que corresponde la intervención del fuero federal en el marco de lo establecido por el artículo 38 de la ley 23.661 y los artículos 6 y 14 de la ley 23.660 pues se encuentra demandado un agente del Sistema Nacional de Seguro de la Salud (fs. 276 y 280).

A su turno, el magistrado federal resistió la radicación con apoyo en que la pretensión de la actora excede las previsiones contenidas en las leyes 23.660 y 23.661, pues no se debaten en el *sub lite* cuestiones relativas a la planificación o instrumentación de las prestaciones médico asistenciales, sino los daños y perjuicios originados en la supuesta conducta negligente de una obra social. En tal sentido, entendió que la sola mención de omisión o culpa en el deber de seguridad exigido a la demandada en la prestación del servicio no resulta suficiente para desplazar la competencia civil ordinaria (fs. 306/307).

El juez previniente mantuvo su postura y elevó las actuaciones al Tribunal (fs. 308).

En ese estado, se ha suscitado un conflicto negativo de competencia que atañe dirimir a la Corte Suprema, de conformidad con el artículo 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 21.708.

—II—

En la tarea de esclarecer esta contienda, es menester atender a los hechos que se relatan en el escrito de inicio, y después, en la medida

en que se adecue a ellos, al derecho que se alega como fundamento de la petición (Fallos: 330:811, “Lage”; 339:353, “Asociación Civil Protección Ambiental DEL Río Paraná Control de Contaminación y Restauración del Hábitat”; 339:1663, “Pons”; entre otros).

Surge de la lectura de la constancias de la causa que la parte actora interpuso demanda contra el H E , M S.R.L. y la Obra Social de los Trabajadores de Estaciones de Servicio (OSTES) por los daños y perjuicios derivados de la muerte de J V G , a partir de la *mala praxis* médica y la inobservancia de la obligación de seguridad en que habrían incurrido. El reclamo se funda principalmente en los artículos 1109 y 1113, del Código Civil entonces vigente; artículos 40 y 40 bis de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor y artículos 1724, 1740, 1741, 1745, 1748 y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación (v. fs. 57/74).

En tales condiciones, incumbe a la justicia federal entender en el presente caso, en tanto resulta demandada una obra social que se encuentra comprendida, en principio, en los términos de los artículos 1 y 2 de la ley 23.660 y 2 y 15 de la ley 23.661. Por tal motivo, resulta aplicable el artículo 38 de esta última norma, que prevé el sometimiento exclusivo de sus agentes al fuero de excepción, pudiendo optar por el ordinario sólo cuando sean actores (Fallos: 315:2292, “Talarico”; 329:4414, “M.L.E.R.”; 339:1261, “Anabalon”; 340:812, “Zayas”; CSJ 2325/2017/CS1, “Paiva, Luis Hernán y otros c/ Sanatorio Bernal SRL Clínica Privada y otros s/ daños y perjuicios”, sentencia del 22 de marzo de 2018).

Cabe destacar que los actores demandan al agente del seguro de salud por haber inobservado el deber de seguridad referente a la prestación médico – asistencial a la que estaba obligado, por lo que su reclamo se rige por las leyes 23.660 y 23.661 antes citadas (CSJ 4530/2014/CS1, “Martínez, Omar A. c/ Hospital Luisa Gandulfo y otro s/ daños y perjuicios”, sentencia del 1 de

septiembre de 2015).


-III-

Por ello, opino que la causa debe continuar su trámite ante el Juzgado Federal n° 1 de la provincia de San Juan, al que habrá de remitirse, a sus efectos.

Buenos Aires, 6 de febrero de 2019.

ES COPIA

VÍCTOR ABRAMOVICH


MARIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación