



Salud

Cirugía de “by pass gástrico”

R. G. P. c/ Misiones, Provincia de y otro s/ amparo

Suprema Corte:

G. P. R., quien denuncia tener su domicilio en la Provincia de Misiones, dedujo acción de amparo ante el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 2, en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional y de la ley 16.986, contra la Provincia de Misiones (Ministerio de Salud Pública) y contra el Estado Nacional (Ministerio de Salud Pública y Ambiente), a fin de obtener que se ordene a los demandados arbitrar los medios necesarios para que autoricen la realización de la cirugía de "by pass gástrico" que le fue sugerida por prescripción médica, con motivo del cuadro de obesidad mórbida severa que padece, así como también, para que le cubran los costos totales de traslado, internación, estadía, medicamentos, tratamiento y toda otra erogación vinculada con dicha operación quirúrgica.//-

Señaló que no posee obra social y que, actualmente, tampoco tiene recursos económicos y está desocupado, lo que constituye una consecuencia directa de su afección, y que por esa razón efectuó presentaciones a los demandados (v. fs. 12/14), para que lo ayuden a mejorar su grave estado de salud, pero que, a pesar de ello, no () ha obtenido respuesta favorable, lo que constituye una omisión de los demandados que, en forma arbitraria y manifiesta, lesiona su derecho garantizado por la Ley Fundamental.-

Funda su pretensión en los arts. 14 bis, 16, 33, 42, 43, 75 incs. 22 y 23 de la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales allí enunciados.-

Asimismo, requiere, que se disponga una medida cautelar mediante la cual se ordene la inmediata intervención quirúrgica antes referida y se autoricen todas las prácticas médicas, estudios y tratamientos que sean necesarios para su recuperación, hasta tanto se dicte sentencia en autos.-



A fs. 37, el Juez federal compartió los fundamentos del dictamen del Fiscal (v. fs. 36) y se declaró incompetente, por considerar que el pleito debe tramitar ante la instancia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al ser parte una provincia y el Estado Nacional.-

A fs. 40, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.-

II -Cabe recordar, en principio, que el Tribunal ha reconocido la posibilidad de que la acción de amparo, de manera general, tramite en esta instancia, siempre que se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria prevista en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional (reglamentados por el art. 24, inc. 1?, del decreto ley 1285/58) porque, de otro modo, en tales controversias, quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados por el art. 43 de la Constitución Nacional y por la ley 16.986 (Fallos: 312:640;; 313:127 y 1062 y 322: 1514).-

Sentado lo expuesto, es dable advertir que en el sub lite el actor acumula dos pretensiones de amparo, una contra la Provincia de Misiones, de quien dice ser su vecino y la otra contra el Estado Nacional, ambas por su comportamiento omisivo respecto de su derecho a la salud.-

Por tal motivo y a la luz de la nueva doctrina sentada por V.E. a partir de la sentencia dictada el 20 de junio de 2006 in re M. 1569, XL, Originario, "M., B. S. y otros e/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios, y por las razones allí expuestas que comparto (especialmente cons. 11), es mi parecer que tal acumulación de pretensiones resulta inadmisibile.-

Ello es así, toda vez que de ninguna manera puede aceptarse que mediante la utilización de instrumentos procesales, como son el litisconsorcio pasivo o la actuación obligada de terceros, el actor pueda generar bajo su potestad exclusiva, una competencia de excepción y especialmente restrictiva por su origen constitucional como es la instancia originaria de la Corte (Fallos: 189:121 y su cita, v. cons. 14 del precedente ut supra citado), burlando de esa forma el espíritu de tal instituto, máxime cuando de las constancias de autos surge que la intimación al Estado Nacional recién se efectuó el 12 de junio de 2006, sólo ocho días antes de interponer la demanda.-



En tales condiciones, el amparista deberá emplazar las pretensiones en forma autónoma hacia cada uno de los demandados en el fuero correspondiente: contra la provincia ante SUS propios jueces, por la omisión en que incurrió la autoridad provincial, y contra el Estado Nacional quien resultaría subsidiariamente demandado ante la justicia federal de baja instancia, por la omisión de la autoridad nacional.-

Por lo expuesto, opino que el proceso es ajeno a la instancia originaria de la Corte.-

No obstante, a V.E., en especial si considera que existe peligro en la demora, siempre le asiste la posibilidad de decretar la medida cautelar solicitada, según lo previsto en el art. 196 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.-

Buenos Aires, 28 de junio de 2006.-

Fdo.: LAURA M. MONTI

Buenos Aires, 18 de julio de 2006.-

Autos y Vistos;; Considerando:

1) Que en cuanto a los antecedentes del caso, a la naturaleza de la cuestión planteada y al objeto de la pretensión promovida, corresponde remitir al relato efectuado en el punto I del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, el que cabe tener por reproducido a fin de evitar reiteraciones innecesarias.-

Sobre esa base, la competencia originaria que la demandante pretende atribuir al Tribunal únicamente se funda en la condición de las partes del proceso, pues al ser demandados el Estado Nacional y una provincia esta jurisdicción reglada por el art. 117 de la Constitución Nacional sería, según se invoca, el único modo de conciliar el privilegio del primero al fuero federal y la prerrogativa reconocida a las segundas de ser sometidas, en el ámbito de los tribunales de la Nación, sólo a la instancia originaria de esta Corte.-



2) Que en el pronunciamiento dictado el pasado 20 de junio de 2006 en la causa M.1569.XL "M., B. S. y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del río Matanza - Riachuelo)" [Fallo en extenso elDial - AA357E], cuyos desarrollos argumentativos efectuados en los considerandos 11 a 16 se dan por reproducidos, esta Corte ha abandonado el supuesto de competencia originaria que había reconocido a partir del precedente "C. C. de V." de Fallos: 305:441, retornando de este modo a su tradicional doctrina con arreglo a la cual si ninguna de las partes que pretenden litigar, o son llamadas a intervenir, ante sus estrados es aforada de modo autónomo, la acumulación subjetiva de pretensiones no es un instrumento apto para sostener una competencia restringida y de excepción, que en ningún caso hubiera correspondido de haberse introducido individualmente cada una de las pretensiones.-

3) Que con esta comprensión, no se verifica en este proceso ninguno de los supuestos de la competencia originaria de este Tribunal reglada en el art. 117 de la Constitución Nacional y en el art. 24, inc. 1º, del decreto-ley 1285/58.-

Ello es así, pues al ventilarse en el sub lite un asunto que, como la tutela del derecho a la salud, no postula de modo exclusivo una materia federal sino concurrente con el derecho público local según lo ha considerado y definido el Tribunal en dos casos substancialmente análogos (causas P. 943.XLI "P., M. F. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ amparo" y L.253.XLII "L., L. M. c/ Tierra del Fuego, Provincia de s/ amparo", sentencias del 7 de julio de 2005 y del 20 de junio de 2006, respectivamente), la acumulación de pretensiones no justifica esta competencia en tanto el privilegio federal de la Nación permite que sea demandada ante los tribunales inferiores de la Nación, y la Provincia de Buenos Aires no es aforada ante esta Corte para cuestiones de la naturaleza indicada.-

De ahí, pues, que para situaciones como la que dio lugar a estas actuaciones cabe remitir a la precisa conclusión enfatizada en el considerando 16 del pronunciamiento al cual se reenvía, en el sentido de que esta clase de pretensiones deben promoverse en las jurisdicciones respectivas que correspondiesen según la persona que, en uno u otro caso, se optare por demandar: ante la justicia federal de serlo el Estado Nacional, o ante los tribunales locales en caso de emplazarse a la provincia.-



Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve:
Declarar que la presente causa no corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General, agréguese copia del pronunciamiento al que se remite y archívese.//-

Fdo.: ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - RICARDO LUIS LORENZETTI - CARMEN M. ARGIBAY