

**Voces:** ACCION DE AMPARO ~ ARBITRARIEDAD ~ ASISTENCIA A DROGADEPENDIENTE ~ CUESTION ABSTRACTA ~ DEFENSA EN JUICIO ~ DERECHO A LA SALUD ~ MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER ~ RECURSO EXTRAORDINARIO

**Tribunal:** Corte Suprema de Justicia de la Nación(CS)

**Fecha:** 07/10/2008

**Partes:** Defensoría del Niño c. Provincia de Neuquén

**Publicado en:** La Ley Online;

**Cita Online:** AR/JUR/9452/2008

#### **Hechos:**

Las Defensoras de los Derechos del Niño y del Adolescente, de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia del Neuquén, interpusieron acción de amparo contra el Gobierno de la Provincia referida, con el objeto de que la demandada brinde, a través de un dispositivo público, un adecuado tratamiento de salud para los pacientes duales en drogodependencia. El Tribunal Superior de Justicia declaró abstracta la acción intentada, al considerar que se habían modificado las circunstancias fácticas que le dieron sustento. Contra ese pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, cuyo rechazo motivó la queja. La Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sin efecto la sentencia apelada.

#### **Sumarios:**

1. Corresponde descalificar la sentencia del Superior Tribunal local, que declaró abstracta la acción de amparo tendiente a que el gobierno de la Provincia demandada brinde, a través de un dispositivo público, un adecuado tratamiento de salud para los pacientes duales en drogodependencia, toda vez que decisión recurrida se apoyó exclusivamente en un elemento de prueba, obtenido con motivo de una medida para mejor proveer ordenada ante dicha instancia, que no fue puesto en conocimiento de la actora, lo cual violenta el derecho de defensa de esta última, ya que, a la luz de las circunstancias que expone en el recurso extraordinario, contaría con argumentos relativos a esa prueba que prima facie serían importantes y conducentes para su evaluación.

#### **Texto Completo:**

Dictamen de la Procuradora Fiscal de la Nación:

Suprema Corte:

-I-

En autos, las Defensoras de los Derechos del Niño y del Adolescente, de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia del Neuquén, en representación de los jóvenes menores de edad internados en "Casa del Sur" y de aquellos que, habiendo sido externados de la mencionada institución o habiéndose fugado de su internación, requieran aún tratamiento compulsivo, interpusieron acción de amparo contra el Gobierno de la Provincia referida, en virtud, según las actoras, de la omisión en brindar el tratamiento adecuado de salud para sus representados. Dijeron que se violaron los artículos 3 y 25 de la Convención de Derechos del Niño, así como el derecho al efectivo tratamiento de la salud, previsto en el artículo 294 de la Constitución Provincial y el artículo 11 de la Ley Provincial 2302; solicitando el tratamiento adecuado para ellos en su provincia, a través de un dispositivo dependiente de la salud pública local, teniendo en cuenta la norma constitucional provincial mencionada, la capacidad profesional de su sistema de salud, y la garantía del igualitario tratamiento que ello implica (v. fs. 99/105).

-II-

Llegados los autos al Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén, declaró abstracta la acción de amparo impetrada en autos, e impuso las costas en el orden causado (v. fs. 505/510). Para así decidir, en lo que aquí interesa, tuvo en cuenta que, de los informes producidos a raíz de las actuaciones ordenadas en la instancia anterior, ya se evidencia la modificación de algunas de las circunstancias fácticas que llevaron a las defensoras a interponer este recurso, proceso que a la postre culmina, de acuerdo a lo informado por la Subsecretaría de Salud a resultas de la medida previa solicitada por el señor Presidente del Tribunal Superior a fs. 478, con la instalación de una Sede de la Comunidad Terapéutica "Casa del Sur" para el tratamiento de pacientes duales en droga dependencia dentro del ámbito de esa circunscripción judicial, con habilitación definitiva desde julio de 2004 (f.s 485/492).

Añadió, citando autores y jurisprudencia nacionales, que la doctrina mayoritaria exige la actualidad del perjuicio o del acto lesivo causante del agravio cuya reparación se pretende, al momento de sentenciar la acción de amparo. De otro modo -prosiguió-, la cuestión carece de interés por haber devenido abstracta, pudiendo, en su caso, ser solucionada por otras vías judiciales de menor urgencia y expeditividad.

-III-

Contra este pronunciamiento, las actoras interpusieron el recurso extraordinario de fs. 519/565, cuya denegatoria de fs. 610/614, motiva la presente queja. Reprochan que se ha violado el derecho constitucional de defensa en juicio y de igualdad ante la ley, pues la medida previa solicitada por el Presidente del Tribunal Superior a fs. 478, no fue notificada a las partes conforme lo prescribe la ley procesal local. Expresan que la sentencia es incongruente por omisión porque no se pronunció sobre asuntos propuestos, dado que, si bien reconoce que existen cuestiones constitucionales en juego, luego declara abstracto el recurso sin analizar de qué modo la prueba producida dio satisfacción a dichos derechos constitucionales. En este sentido también impugnan al pronunciamiento por autocontradictorio.

Señalan el derecho al tratamiento en el ámbito de la salud pública, invocando el artículo 294 de la Constitución Provincial, y reiteran que el decisorio está inadecuadamente fundado ya que declara abstracta la cuestión con la sola probanza de una medida para mejor proveer, sin sustanciación. Se quejan, asimismo, por la distribución de las costas, arguyendo defectos en la fundamentación normativa por no haberse aplicado el artículo 14 in fine, de la ley 24.946, Orgánica del Ministerio Público, pues su parte se vio obligada a litigar en el ejercicio de una función consagrada por el artículo 120 de la Constitución Nacional.

-IV-

En primer lugar, corresponde señalar que, conforme a copiosa jurisprudencia de V.E., la sentencia que recae en un juicio de amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior (v. doctrina de Fallos: 315:1361; 320:1653; 326:3316, entre muchos otros), supuesto que no concurre en el sub lite, pues, como lo advirtió el señor Fiscal Subrogante ante el Tribunal Superior Provincial, ha perdido virtualidad la naturaleza sumarísima de la acción de amparo intentada, debiendo, eventualmente, accionarse por otra vía en procura de los fines pretensos (v. fs. 593). En ese marco, el Máximo Tribunal local, con sustento en doctrina nacional, dejó abierta -como se ha visto- la posibilidad de solucionar la cuestión por otra vías judiciales (v. fs. 509, segundo párrafo) y, al denegar el recurso extraordinario, puntualizó la falta de definitividad del pronunciamiento en crisis, dado que lo decidido en él no recae sobre el fondo del tema debatido y, por lo tanto, no veda la posibilidad de reeditar la cuestión, si bien en un trámite distinto al presente (v. fs. 613). Agregó el a-quo, con cita de precedentes de V.E., que no se considera sentencia definitiva a aquella que permite el replanteo de la cuestión en un nuevo trámite, pues existe la posibilidad de que una resolución posterior haga innecesaria la intervención de la Corte. en efecto, el Tribunal tiene reiteradamente dicho que para que proceda el recurso extraordinario, se requiere que la resolución apelada revista el carácter de sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley 48, y que la invocación de garantías constitucionales, arbitrariedad o gravedad institucional, no suple la ausencia de definitividad de la resolución impugnada (v. doctrina de Fallos: 308:1486, 2049; 311:251, 2136, entre otros). En mayor correspondencia con la cuestión que nos ocupa, ha establecido asimismo que, en los juicios de amparo, resulta particularmente necesario que al interponer el recurso extraordinario el apelante demuestre que el pronunciamiento impugnado posea carácter definitivo, en el sentido de que el agravio alegado sea de insuficiente, imposible, o tardía reparación ulterior, precisamente porque no habría oportunidad en adelante para volver sobre lo resuelto (v. doctrina de Fallos: 312:262,357). En el caso de autos, no solamente se ha omitido dicha demostración, sino que, por el contrario, las apelantes han reconocido que no ha mediado sentencia definitiva emanada del Tribunal Superior de Justicia del Neuquén (v. fs. 519, punto III.a.).

-V-

A todo evento, para el supuesto de que V.E. considere conducente examinar si la sentencia tiene aptitud para causar, eventualmente, un gravamen irreparable para algunos de los representados de las amparistas, como éstas invocan, por ejemplo, con relación a las jóvenes actualmente internadas (v. fs. 557, punto D.), cabe observar que los agravios antes reseñados, expuestos en su generalidad de manera dogmática, sólo traducen diferencias con el criterio del juzgador en la consideración de cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal y común, suficientes, al margen de su grado de acierto o error, para descartar la arbitrariedad invocada (v. doctrina de Fallos: 312:1859; 313:473 y sus citas, entre otros).

Se advierte asimismo, que las críticas sobre el fondo de la cuestión, resultan meramente conjeturales, toda vez que se limitan a impugnar el informe de fs. 485/492, alegando que del mismo no surge si hay un convenio con el Gobierno Provincial que garantice la atención de los representados de las apelantes, que no dice si la Comunidad Terapéutica es "cerrada", y si albergará varones y mujeres; que no se sabe si todos los jóvenes en tratamiento regresaron a Neuquén; que se desconoce la capacidad del Gobierno para esos tratamientos; que no hay constancias acerca de si esa Comunidad expulsa a los jóvenes en los supuestos que allí mencionan. Es decir que, como puede comprobarse de la lectura de estos agravios, las recurrentes sólo plantean dudas o interrogantes acerca de lo que el informe no detalla; pero no acreditan que las pretensiones que plantean para sus representados, no se cumplan o se cumplan deficientemente.

En este contexto, cabe recordar que V.E. tiene dicho que la invocación de agravios meramente conjeturales

resulta inhábil para abrir la instancia extraordinaria (v. doctrina de Fallos: 300:869; 301:1186; 302:1013, 1666; 312:290, entre muchos otros)

Igualmente, se repara que las apelantes tampoco se hacen cargo de que el juzgador destacó que se ha producido la mutación de los hechos que causaron el agravio, en beneficio de los derechos de todos aquellos por quienes fueron invocados, garantizándose la atención de su salud dentro del ámbito local en caso de requerir internación compulsiva, siendo misión de los órganos controlantes administrativos y judiciales ("incluidas, claro está, las amparistas"; v. fs. 508 vta. in fine ), velar por la calidad de las prestaciones que allí se brinden, y por el acceso igualitario al tratamiento para los pacientes que correspondan a la franja etaria que las amparistas representan (v. fs. 509).

En tales condiciones, no está demás añadir que, en los votos de la disidencia parcial (referida a la imposición de las costas), se aprecia que los señores vocales, en cuanto a los reclamos de las apelantes, manifestaron que no resultaba carente de lógica suponer que la instalación en la zona de una comunidad terapéutica, en el corto plazo de recaída la sentencia de primera instancia, obedecía a la acción instaurada, implicando en los hechos un allanamiento, aunque tardío, a la pretensión liminar (v. fs. 510, última frase).

Finalmente creo necesario reiterar la inveterada doctrina de V.E. que sostiene que "es de la esencia del Poder Judicial decidir colisiones efectivas de derechos y no hacer declaraciones generales que fijen normas para lo futuro, lo cual es propio del Poder Legislativo" (fallos 184:358 y más recientemente 324:404, entre muchos otros). En efecto, pareciera que la recurrente pretende un pronunciamiento general que condene a la demandada a cumplir con determinadas medidas que a su juicio garantizarían el derecho a la salud, sin que sean precisadas adecuadamente. Pero, reitero, este tipo de pronunciamientos sobre políticas de alcance general no compete a los órganos judiciales sino que trata de en realidad de una típica atribución de esencia legislativa.

-VI-

Por último, respecto de las costas, cabe señalar que la norma que invocan las apelantes es la Ley Orgánica del Ministerio Público Nacional (ley 24.946); en tanto que las disposiciones legales en las que la sentencia funda su distribución, son, obviamente, de orden local. A mayor abundamiento, corresponde destacar que V.E. tiene reiteradamente dicho que la imposición de costas en las instancias ordinarias, es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa, y ajena al remedio federal (v. doctrina de Fallos: 322:1716; 324:3421, entre muchos otros).

-VII-

Por todo lo expuesto, opino que debe rechazarse la presente queja.

Buenos Aires, 23 de mayo de 2007. —*Marta A. Beiró de Goncalvez.*

Buenos Aires, octubre 7 de 2008

*Vistos los autos:* "Recurso de hecho deducido por las Defensoras de los Derechos del Niño y del Adolescente de la Primera Circunscripción Judicial de la provincia del Neuquén y el Defensor ante el Tribunal Superior de Justicia en la causa Defensoría del Niño c/ provincia del Neuquén s/ acción de amparo", para decidir sobre su procedencia.

*Considerando:*

1º) Que las Defensoras de los Derechos del Niño y del Adolescente de la Primera Circunscripción Judicial de la provincia del Neuquén y el Defensor ante el Tribunal Superior de Justicia de esa provincia interpusieron recurso extraordinario, cuya denegación motiva esta presentación directa, contra la sentencia de ese tribunal que declaró abstracta la acción de amparo intentada por aquéllas —con el objeto de que el gobierno provincial brinde, a través de un dispositivo público, un adecuado tratamiento de salud para los pacientes duales en droga dependencia— al considerar que se habían modificado las circunstancias fácticas que dieron sustento a la acción.

2º) Que la decisión recurrida se apoyó exclusivamente en un elemento de prueba, obtenido con motivo de una medida para mejor proveer ordenada ante dicha instancia, que no fue puesto en conocimiento de la actora. Ello violenta el derecho de defensa de esta última, constitucionalmente protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional, habida cuenta de que, a la luz de las circunstancias que expone en el recurso extraordinario, contaría con argumentos relativos a esa prueba que prima facie serían importantes y conducentes para su evaluación (Fallos: 236:271 y 310:1129).

3º) Que, en consecuencia, corresponde descalificar el fallo apelado sin que ello implique abrir juicio sobre las cuestiones atinentes al fondo de la pretensión. Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la

presentación directa y al recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo con el presente. *Ricardo Luis Lorenzetti. —Elena I. Highton de Nolasco. —Carlos S. Fayt. —Enrique Santiago Petracchi. —Juan Carlos Maqueda. —E. Raúl Zaffaroni.*