

“Y.E.G.E y otros c/ Ministerio de Salud de la Nación y otros s/amparo s/ recurso de inconstitucionalidad” (Expte. N° 16120/18). Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires del 9 de agosto de 2019.

Objeto. La acción de amparo fue iniciada por letrados de la Defensoría General de la Nación en representación de dos jóvenes vulnerables y con problemas de adicción, para que el Gobierno de la Ciudad y el Gobierno Nacional les brinden un dispositivo tipo hogar terapéutico con *“abordaje integral y especializado en razón de su edad, discapacidad psicosocial, historial, y se les brinde un tratamiento particularizado en virtud de las características y necesidades de cada joven, que cuente con tratamiento psiquiátrico y psicológico, espacio terapéutico familiar, abordaje ambulatorio interdisciplinario e integral de las adicciones y actividades recreativas con el fin de favorecer la reinserción social”*. La solicitud se funda en la necesidad de externar a los jóvenes del hospital psiquiátrico del GCBA en que se encuentran internados, por haber obtenido el alta médica. Aducen que ninguno de los establecimientos del GCBA responde a las características solicitadas.

Sentencia de primera instancia. Hizo lugar a la demanda y ordenó a los codemandados garantizar la existencia de vacantes en establecimientos que brinden a los involucrados un tratamiento psicológico y psiquiátrico y un abordaje integral y especializado que contemple las características y necesidades de ambos jóvenes.

La sentencia fue apelada por el GCBA y por el Gobierno Nacional. En particular, el Gobierno Nacional la cuestionó aduciendo que la salud es una competencia federal no delegada que corresponde a los gobiernos locales. Sostuvo también que no se había demostrado la incapacidad de los establecimientos del GCBA para brindar la asistencia solicitada, ni que el tratamiento solicitado fuera el único adecuado para los jóvenes.

El GCBA sostuvo que no existía acto u omisión lesiva que justificase la vía del amparo. Sostuvo que había brindado la atención médica necesaria, que no contaba con un dispositivo como el solicitado pero que esto no configuraba una omisión ilegítima a su deber de brindar asistencia médica a los habitantes de la Ciudad.

Sentencia de Cámara. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo decidió, por mayoría, confirmar la condena en relación al GCBA y revocarla en relación al Gobierno Nacional. Sostuvo que el fuero en lo Contencioso Administrativo local era incompetente para tratar la causa en la que se demanda al Estado Nacional, debiendo recurrirse a la justicia federal.

Agravios del recurrente. Los defensores oficiales interpusieron recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia, en cuanto revocaba la condena contra el Estado Nacional. Sostuvieron a) que esta decisión afectaba el derecho a la salud de los jóvenes, pues el Ministerio de Salud estaba obligado por los tratados de derechos humanos contenidos en el artículo 75 inciso 22 de la CN; b) Que la sentencia desconocía expresa jurisprudencia de la Corte Suprema que establece que es obligación del Estado Nacional garantizar el derecho a la salud y el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por la Nación; c) Que dada la extrema vulnerabilidad de los actores la cuestión debía ser interpretada a partir del principio *pro homine*; d) Que la sentencia omitió considerar que el Ministerio de Salud de la

Nación es autoridad de aplicación de la Ley de Salud Mental N° 26.657 y es el rector y coordinador en todo el territorio argentino. El recurso fue concedido por la Cámara.

El GCBA consintió la condena a su respecto.

Decisión del TSJ. La intervención del TSJ quedó delimitada por el marco del recurso traído a su conocimiento, donde sólo se discutió la extensión de la condena en relación al Gobierno Nacional. El Tribunal decidió por mayoría revocar la sentencia de Cámara en este punto y condenar al Gobierno Nacional a brindar asistencia a los jóvenes demandantes en los términos solicitados.

Las juezas De Langhe y Weinberg sostuvieron:

- a) El fallo de Cámara es errado porque excluye al Estado Federal a partir de consideraciones relativas a la competencia judicial —no controvertida en este caso— y obviando el análisis de las obligaciones sustantivas que corresponden al EN en materia de salud.
- b) El derecho a la salud es uno de los derechos implícitos en la Constitución Nacional. Tanto ésta como los tratados internacionales contenidos en el artículo 75 inciso 22 como la Ley de Salud mental han consagrado la obligación del Estado Federal de adoptar las medidas necesarias para preservar la salud mental de las personas que se encuentran en territorio nacional, y garantizarles el tratamiento terapéutico más conveniente, sin perjuicio de las regulaciones más beneficiosas que establezcan las jurisdicciones locales. Es decir, el Estado Nacional deber garantizar el goce mínimo del derecho a la salud y a sus habitantes, tutela que podrá ser ampliada – jamás disminuida- en cada jurisdicción por los gobiernos locales.
- c) En materia de salud coexisten facultades concurrentes entre el Estado Federal y los gobiernos locales. Esta duplicidad de ámbitos de actuación es producto de nuestro sistema federal y nunca puede ser interpretada en sentido contrario, posibilitando la desvinculación de alguno de los órdenes estatales bajo pretexto de interpretarse que los deberes se encuentran a cargo de otro gobierno.

El juez Lozano afirmó:

- a) La jurisdicción federal no es de orden público sino renunciable, y la Cámara ha desconocido la jurisprudencia de la CSJN según la cual “la tutela del derecho a la salud no postula de modo exclusivo una materia federal sino concurrente con el derecho público local”.
- b) La CSJN ha señalado que la autoridad pública tiene una obligación impostergable de garantizar el derecho a la salud con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban a sumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales. Asimismo ha reconocido, en relación con el PIDESC, que el Estado Federal tiene la responsabilidad de garantizar la aplicación del pacto.
- c) La Ley Nacional de Salud Mental consagra como autoridad de aplicación al Ministerio de Salud de la Nación, y en el artículo 41 le impone una serie de obligaciones positivas en colaboración con los gobiernos locales.
- d) Por todo lo expuesto, existen dos obligados a garantizar el derecho a la salud: el Estado Nacional y el Estado local. Dado que las normas no distinguen, cada uno de ellos es obligado al todo.

La jueza Ruiz dijo:

- a) La competencia de la jurisdicción local no está en debate en el caso.
- b) Comparte los argumentos de los jueces preopinantes en relación con las obligaciones que le caben al Estado Federal en materia de salud, y en particular de salud mental, máxime cuando ha ejercido esta competencia mediante el dictado de leyes, decretos y resoluciones vinculadas con el sistema nacional de salud mental —tales como la Resolución 715/2019 del Secretario de Gobierno de Salud de la Nación—, lo cual demuestra su vocación de garantizar la salud de la población en todo el territorio de la República.
- c) La CN ha autorizado tanto a la Nación (por delegación de las provincias) como a los estados locales (por reserva) a gestionar ciertas materias en forma concurrente, entre las que se encuentra la salud. Esta responsabilidad del Estado Nacional se ha fortalecido por la cláusula federal del artículo 28 de la CADH incorporado por el artículo 75 inciso 22 CN. La CSJN ha entendido que la cláusula federal “impone al gobierno nacional el cumplimiento de todas las obligaciones relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial, y el deber de tomar “de inmediato” las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, para que las autoridades competentes del Estado Federal puedan cumplir con las disposiciones de ese tratado”. En virtud de esto, si bien es cierto que le corresponde a la CABA la obligación de brindar atención primaria a los jóvenes, ante la manifestación del Estado local de carecer del dispositivo terapéutico adecuado, el Estado Nacional tiene el deber convencional y constitucional de garantizar y preservar la salud de sus habitantes de manera oportuna y apropiada, asegurando condiciones sanitarias idóneas para cada caso.

