



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 10

3930/2014

PATRICIA BARBOSA
JUEZA FEDERAL

JACINTA ROSALIA c/ OSECAC s/AMPARO DE
SALUD.- Secretaría nro. 20.-

Buenos Aires, 13 de agosto de 2014.- GA

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

I.- Por presentada en los términos del art. 48 del Código
Procesal y por constituido el domicilio indicado.-

Agréguese la documentación acompañada.-

II.- La Sra. Mónica Alicia se presenta en
representación de su madre discapacitada Jacinta Rosalía
afirmando que padece de demencia de tipo Alzheimer, con déficit en
las funciones ejecutivas, y solicitando que OSECAC cubra el 100 %
de la internación en la institución "EMUNA", medicación prescripta
por su médico y 200 pañales semanales.-

Habida cuenta la discapacidad de la Sra.
mental, ver certificado de fs. 5 – remítanse las actuaciones a la Sra.
Defensora Oficial a efectos de que se expida si correspondiere que
asuma la representación promiscua.-

III.- En orden a la medida pedida, corresponde señalar,
que el derecho a la vida y su corolario, el derecho a la preservación de
la salud, tiene a su vez directa relación con el principio fundante de la
dignidad inherente a la persona humana, soporte y fin de los demás
derechos humanos amparados (Convención Americana sobre
Derechos Humanos - Pacto de San José de Costa Rica - ratificado por
ley 23.054/84; Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales
y Culturales, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de
la ONU, ratificado y aprobado por ley 23.313; Ekmekdjian, Miguel A.
"El Derechos a la Dignidad en el Pacto de San José de Costa Rica" y
demás trabajos allí citados en "Temas Constitucionales", pág. 71 y

sgtes. Ed. La Ley, Buenos Aires 1987), y además aquel derecho encuentra adecuada tutela en los modernos ordenamientos constitucionales y en los instrumentos regionales y universales en materia de Derechos Humanos (conf. Bidart Campos, Germán J. "Estudios Nacionales sobre la Constitución y el Derecho a la Salud"), en el Derecho a la Salud en las Américas; Estudio Constitucional Comparado, OPS 1989, Nro. 509; Padilla, Miguel "Lecciones sobre Derechos Humanos y Garantías", T. II, Abeledo Perrot, 1928 ps. 13/24 ahora con rango constitucional en nuestro país (art. 42 de la Constitución Nacional de 1994, normas citadas con anterioridad, que cuentan con jerarquía superior a las leyes de acuerdo al art. 75 inc. 22 de la Carta Magna).-

Cabe poner de resalto que la importancia del derecho a la salud deriva de su condición de imprescindible para el ejercicio de la autonomía personal. Según la Corte Suprema, un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida. En el mismo orden de ideas, el Alto Tribunal ha declarado que la atención y asistencia integral de la discapacidad, además de contemplar los compromisos asumidos por el Estado Nacional en cuestiones concernientes a la salud (conf. Doct. Fallos 323:1339 y 3229, 324:3569) constituye una política pública de nuestro país que debe orientar la decisión de quienes estamos llamados al juzgamiento de esos casos (conf. Los fundamentos del dictamen del Procurador General de la Nación en la causa "Lifschitz, Graciela B. y Otros v. Estado Nacional", L.1153.XXXVII, a los que se remite la Corte Suprema en la sentencia del 15/06/04).-

El derecho a la salud e integridad física está consagrado por la Constitución Nacional, luego de la reforma de 1994, cuando establece en su art. 42 que "Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud".-



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 10.

También en el art. 75, inc. 22, que incorpora los tratados internacionales de derechos humanos, que también contemplan el derecho a la salud.-

Entre ellos, el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) dispone que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y bienestar y en especial la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.-

En el mismo sentido, el art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece que toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica correspondiente al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.-

Para la Corte Nacional también es impostergable la obligación de la autoridad pública de emprender acciones positivas, especialmente en todo lo que atañe a promover y facilitar el acceso efectivo a los servicios médicos y rehabilitación que requieran las personas con discapacidad y los infantes.-

Esta doctrina tiene en consideración que el art. 75, inc. 23, de la Constitución Nacional establece que el Congreso debe legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (conf. Fallos 323:3229).-

Entre los derechos humanos de las PCD se encuentra, en primer lugar, el derecho a la vida, que según la Corte Suprema es el primer derecho de la persona humana, respecto de la cual los restantes

valores tienen siempre carácter instrumental (conf. Fallos 323:3229 y Sala I, causas 798/05 antes citada y 11.212/06 del 20.4.10).-

En otros términos, se trata de un derecho implícito sin el cual no se podrían ejercerlos demás derechos.-

En nuestro país, además de la ley 24.091 de Discapacidad, rige la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad, que fue adoptada por la Asamblea General de la OEA en 1999, suscripta por nuestro país y que está vigente a partir de 2000 (ley 25.280). Sus objetivos son la prevención y eliminación de la discriminación para la integración de las PCD, como lo es la Sra. Jacinta Rosalía Duvidovich, quien además posee el certificado previsto por la ley 22.431, modificado por la ley 25.504 y art. 3° de la ley 25.635 (ver fs. 5.-

Más recientemente, la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad, que fue suscripta en 2006 y se encuentra en proceso de ratificación internacional, ha sido aprobada en 2008 por la ley nacional 26.378 y establece que “Los países que se unen a la Convención se comprometen a elaborar y poner en práctica políticas, leyes y medidas administrativas para asegurar los derechos reconocidos en la Convención y abolir las leyes, reglamentos, costumbres y prácticas que constituyen discriminación”.-

A este marco normativo, cuando se trata de ancianos con discapacidad como lo es la actora, se suma el Protocolo de San Salvador, la Proclamación sobre los Ancianos, párrafo 2, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el Programa de Acción del Cairo, párrafos 6, 17, 6.19 y 6.20, la Declaración de Copenhague, párrafo 26 y compromiso 2, el Programa de Acción de Copenhague, párrafo 24, 25 y 40, la Plataforma de Acción de Beijing, párrafo 101, 196 y 165 y la Agenda Hábitat, párrafos 17 y 40.-



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL 10

20

Debe tenerse en cuenta que el juzgamiento de la pretensión cautelar sólo es posible mediante una limitada aproximación a la cuestión de fondo sin que implique avanzar sobre la decisión final de la controversia.- En ese contexto, cabe concluir que la concesión de la medida precautoria solicitada no ocasiona un grave perjuicio a la demandada, pero evita, en cambio, el agravamiento de las condiciones de vida del actor discapacitado.-

Sobre la base de lo hasta aquí expuesto, haciendo mérito de la documentación acompañada, las circunstancias relatadas y acreditadas "prima facie" documentadamente, la naturaleza de la cuestión por decidir, la discapacidad certificada, corresponde acoger la medida cautelar pedida.-

Cabe señalar, que la Sala I, en la causa 7671/2013 del 3/6/14, en el ámbito de una medida cautelar, resolvió otorgar la cobertura integral del servicio de internación.-

En consecuencia, hácese saber a OSECAC que deberá en el plazo de cinco días, otorgar la cobertura del 100 % de la internación en la Institución "EMUNA" en orden al cuadro discapacitante que padece la Sra. Jacinta Rosalía -afiliada nro. 0.355.893 -, la medicación prescrita por su médico tratante (ver fs. 6 y vta.) y 200 pañales por mes, hasta que se dicte sentencia definitiva, bajo apercibimiento de astreintes en caso de incumplimiento, que se fija en la suma de pesos quinientos (\$ 500) por cada día de retardo.-

En lo referido al recaudo establecido en el art. 199 del Código Procesal, resulta suficiente contracautela la caución juratoria de la actora, la que se considera prestada con el pedido de la tutela peticionada.-

ASÍ, DECIDO.-

Regístrese.-

Notifíquese mediante cédula u oficio de estilo, *con habilitación de día y hora*, con copia de la documental acompañada y de la presente resolución.-

Dese a las presentes actuaciones el trámite del amparo, y requiérase de la demandada que en el término de cinco días, brinde el informe del artículo 8 de la ley 16.986, oportunidad en que deberá ofrecer toda la prueba de que intente valerse.-

Notifíquese por cédula adjuntando copias del escrito de demanda y toda la documentación acompañada.-

En atención a los distintos niveles de acceso a Internet que están contemplados para el uso del sistema de consulta de causas judiciales (art. 2, incs. C y d de la ley 26.529 y art. 2 de la ley 25.326 y comunicación de la Comisión Nacional de Gestión Judicial, Dirección General de Tecnología) y toda vez que la presente causa es de acceso privado (3er. nivel de consulta de internet), hácese saber a los letrados intervinientes que podrá acceder a la causa por medio del usuario (Nº de CUIL/CUIT) y contraseña que ya se ha comenzado a aplicar en el marco del Sistema de Notificaciones Electrónicas.-


PATRICIA BARBADO
JUEZA FEDERAL