



Poder Judicial de la Nación

12341

FLORES, M. S. -EN REP. DE SU HIJA MENOR A.N.- c/ OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE LA CONSTRUCCION s/PRESTACIONES MEDICAS

San Martin, 2 de abril de 2020

Por recibido, regístrese.

En atención a las razones invocadas, procédase a la habilitación de la feria judicial extraordinaria en los términos del art. 153 del CPCCN, conforme lo dispuesto las Ac. 4, 5 y 6/2020 de la CSJN.

Téngase a la Sra. M. S. Flores, por presentada y por parte en representación de su hija A.N, a merito del certificado de nacimiento acompañado, con el patrocinio letrado del Dr. Lucas Prieto Schorr, con domicilio real denunciado y domicilio procesal constituido en el nro de cuit indicado el que se tiene por validado en el sistema lex 100.

Por cumplido con la digitalización de la demanda y documental.

Cumpla el letrado interviniente con el pago del aporte del ius previsional exigido por ley 23.987.-

Por ofrecida la prueba para su oportunidad procesal y téngase presente las autorizaciones conferidas en los términos del art. 134 del CPCCN y 63 del RJN.-

La presente acción tramitará conforme las normas establecidas por la ley 16.986.-

Encontrándose involucrados los derechos de una menor de edad, oportunamente dése intervención al Sr. Asesor de Menores a sus efectos.

Atento el estado de autos, y ante la celeridad que debe imprimirse al presente trámite en vistas al objeto de la pretensión, toda vez que en numerosos





Poder Judicial de la Nación

casos similares en que el domicilio de la parte se encuentra dentro de la jurisdicción del Tribunal, pasen los presentes a resolver respecto de la medida cautelar peticionada y oportunamente córrasele vista al Sr. Fiscal Federal, a los efectos correspondientes.-

Se deja constancia que la presente providencia será incorporada en soporte papel luego de finalizada la presente feria extraordinaria dispuesta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la Acordada n° 6/2020.

MARTINA ISABEL FORNS

JUEZA FEDERAL





Poder Judicial de la Nación

FLORES, M. S. -EN REP. DE SU HIJA MENOR A.N.- c/ OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE LA CONSTRUCCION s/PRESTACIONES MEDICAS

San Martín, 2 de abril de 2020

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Que se presenta en autos la Sra. M. S. Flores, en representación de su hija A.N, merito del acta de nacimiento acompañado, con el patrocinio letrado del Dr. Lucas Prieto Schorr, a plantear acción de amparo contra la Obra Social del Personal de la Construcción con el objeto de que se le ordene mantener la internación domiciliaria indicada por sus médicos tratantes.

Relata que su hija A.N es beneficiaria de la demandada bajo el nro de afiliado 20327749545, tiene 6 años de edad y debido a su patología posee certificado de discapacidad con diagnostico de “Supresión del brazo corto del cromosoma 4, Epilepsia. Microcefalia, retraso mental grave, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas”.

Refiere que desde su nacimiento manifestó diversos síntomas de salud y que luego de varios estudios realizados se determino el diagnóstico referido, manifestando que en mayo de 2016 debió ser internada por convulsiones y ante ese panorama reiterativo, el especialista que la atiende, Dr. Shabrando, prescribió que la menor debía tener internación domiciliaria las 24 horas para llevar un adecuado control médico y así evitar nuevas convulsiones y enfermedades que le generan fuertes retrocesos.

Continúa diciendo que contó con la internación domiciliaria durante 4 años hasta que el 17 de febrero del corriente año, cuando concurrió a un control en el Sanatorio Franchin, donde su hija tenia Hospital de día y control médico, el Dr. Rossi, le informó que le iban a reducir las horas de internación de 24 horas a 12 horas por que la menor solo es oxigeno dependiente y no tiene otras





Poder Judicial de la Nación

patologías. Dice que insistió al profesional que corroborara la historia clínica para verificar que su hija tiene múltiples patologías, pero sin escucharla ordeno reducir las horas de internación domiciliaria. Agrega que también se redujeron las horas de estimulación temprana que es vital para la menor.

Refiere que el padre de la niña es albañil y ella es empleada domestica y que ambos trabajan de lunes a sábado para sostener los gastos diarios de la familia que está conformada además por dos hermanos de 13 y 19 meses, señalando que dejar a su hija A.N sin control durante 12 horas es condenarla a la muerte, ya que muchas veces ante las crisis que padece, la actora no tiene conocimientos para estabilizarla, sumado a ello que actualmente padece de tuberculosis y diabetes tipo 1.

Manifiesta que en el carácter de progenitora, envió una CD a la demandada intimando a retomar la cobertura total de la internación domiciliaria, bajo apercibimiento de iniciar acciones legales, pero a la fecha no obtuvo respuesta viéndose obligada a iniciar la presente acción de amparo.

Puntualiza el grave riesgo de salud que corre su hija ante la pandemia de COVID 19, por ser una paciente con enfermedades respiratorias.

Solicita el dictado de una medida cautelar a fin de que se ordene a la demanda que cumpla con la cobertura del 100 % de la atención especializada de enfermería las 24 horas del día, de todos los días de la semana con carácter de urgente en los términos del art. 232 del CPCCN.

Ofrece prueba, plantea el caso federal, y solicita que oportunamente se haga lugar a la acción de amparo instaurada.

II. Cabe señalar que la medida cautelar innovativa –como la que se peticiona- constituye una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, lo que justifica una mayor rigidez en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (Fallos: 316:1833;319:1069; 326:3729, entre muchos otros).

Sin perjuicio de ello, es dable recordar que también se ha sostenido, en especial, que en materia de medidas cautelares debe primar un





Poder Judicial de la Nación

“espíritu amplio”, máxime cuando -como en el presente caso- se trata de una “prestación esencial para la atención de la salud” (Fallos: 327:5556).

En lo que respecta, corresponde estar a la abundante jurisprudencia de los Tribunales Federales que, en principio, justifica su procedencia ante la necesidad de evitar que se convierta en ilusoria la sentencia en un proceso determinado.

Asimismo, y por otra parte, la cuestión habrá de subordinarse a la configuración de dos extremos insoslayables; la verosimilitud del derecho invocado "*fumus bonis iuris*" y el peligro en la demora "*periculum in mora*" a la que debe agregarse la prestación de la contracautela pertinente.

Y si bien el primero de los requisitos debe entenderse como la posibilidad de que este exista y no como una incontestable realidad que sólo se logrará al agotarse el trámite, ello no implica que la peticionante de la medida quede relevada en forma absoluta, del deber de comprobación del principio de bondad del derecho que invoca, para lo cual deberá arrimar los elementos idóneos a fin de producir la convicción en el ánimo del Tribunal sobre la apariencia de certeza o credibilidad, máxime cuando la sustancia coincide con el objeto del pleito, excediendo los límites fijados a medida de esta naturaleza para producir los efectos propios de una sentencia definitiva en el proceso principal (Fallos 326:1400, entre muchos otros).

Hallándose en juego en el presente, la subsistencia de un derecho personalísimo como el derecho a la salud de una niña menor de edad, de principal rango en el texto de la Constitución Nacional y en los tratados internacionales de jerarquía constitucional –art. 75 inc. 22-, ante la interposición de la acción con el fin de garantizar su plena vigencia y protección cabe adoptar una interpretación extensiva y no restrictiva sobre la procedencia de la medida cautelar incoada, a fin de evitar un eventual daño, si en el momento de ejecutar la sentencia dicha ejecución se convierte en ineficaz o imposible.

Por las razones expuestas, considero que la situación en la que se encuentra inmersa la niña A.N implica una urgencia que no admite demoras en





Poder Judicial de la Nación

su respuesta, pues se conjugan compromisos internacionales asumidos por la República en materia de derechos humanos.

De las constancias agregadas a la causa, surge que la niña A.N es una “ *una paciente de seis años de vida, con diagnóstico de Síndrome del Wolf HirschHom. ECNE. Microcefalia. Epilepsia de dificultoso manejo. Pan hipopituitarismo y déficit corticotrófico. EPOC. Traqueostomizada. Dependiente de oxígeno las 24 horas que el 23/12/2018 es internada por presentar debut diabético...En esa misma fecha comienza con tratamiento insulínico. Actualmente la paciente se encuentra bajo el régimen de internación domiciliaria, su estado general es estable, se alimenta por vía enteral por SNG. Dependiente de oxígeno en forma permanente durante las 24 horas. Postrada. Hiporeactiva. Dependiente 100% de terceros. Debe recibir insulina, tanto corriente como de depósito en forma aria para controlar glucemias. Presenta epilepsia de difícil manejo. Recibe visitas medicas semanales, kinesiología respiratoria diaria, kinesiología motora diaria, fonoaudiología 3 veces por semana, enfermería 12 horas(antes 24 horas, reducidas en el ultimo hospital de día de su O. Social...*”(vid epicrisis expedida por el Dr. Horacio Larrarte del 18/02/2020 agregada como documental).

Por su parte, en el resumen de historia clínica expedido por el Dr. Eduardo Godoy - Neumónologo Infantil- en el mes de marzo de corriente año, se ratifica tanto el diagnóstico como las prestaciones medicas que requiere A.N, indicando puntualmente entre los requerimientos actuales que la niña necesita “*cuidados domiciliarios, enfermería, las 24 horas los 365 días del año...*” (vid. resumen de historia clínica agregada como documental).

Además, se encuentra acreditado que cuenta con certificado de discapacidad expedido por el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires en los términos de la ley 22.431 donde se consigna diagnóstico de “*Supresión del brazo corto del cromosoma 4, Epilepsia. Microcefalia, retraso mental grave, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas*”.





Poder Judicial de la Nación

Asimismo, surge de autos, que la actora envió CD a la demandada requiriendo la prestación reclamada (vid CD agregada en la documental), pero la misma no emitió respuesta a su requisitoria, según los dichos de la actora.

Al respecto, es dable recordar el criterio señalado por el Superior en reiteradas oportunidades, donde se puso de resalto lo dictaminado por el Cuerpo Médico Forense en la causa nro. 94/13 (resuelta el 19/2/13) en el sentido de que el profesional de la medicina que trata la patología del paciente, es quien previo a efectuar los estudios correspondientes, prescribe la prestación que le proporcione mejores resultados (criterio reiterado por la Sala I de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de esta ciudad, causa 18958/2016/1, resuelta el 20/10/2016, entre otras).-

Además, en el caso particular de autos, A.N. cuenta con certificado de discapacidad extendido por el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, y conforme a dicha condición debe brindarse la protección que instituyeron las leyes 22.431 –de protección integral de personas discapacitadas- y 24.901 de prestaciones básicas de atención integral.

Sentado ello, quien suscribe considera que los argumentos invocados por la actora cumplen “*prima facie*” con los requisitos mencionados, máxime atendiendo a la patología que afecta a la hija de la amparista, que dan cuenta de la urgente necesidad de atención y asistencia, circunstancia ésta que habilita a disponer en el sentido pretendido, ordenando la Obra Social del Personal de la Construcción que provea de manera inmediata la cobertura del 100% de enfermería domiciliaria las 24 horas del día, los 365 días del años, conforme a lo expresamente prescripto por los profesionales médicos que la asisten y hasta tanto se dicte sentencia en autos, previa caución juratoria, la que se tiene por prestada con el escrito demanda (art.199 del CPCCN).

III. Sin costas por no haber mediado sustanciación.

En atención a lo expuesto y jurisprudencia citada,

RESUELVO:

1.- Hacer lugar a la medida cautelar solicitada por la actora y en consecuencia ordenar a la **Obra Social del Personal de la Construcción** que





Poder Judicial de la Nación

provea de manera inmediata a la niña A.N, la cobertura integral de enfermería domiciliaria las 24 horas del día, los 365 días del años, conforme a lo expresamente prescripto por los profesionales médicos que la asisten y hasta tanto se dicte sentencia en autos

2.-Téngase por suficiente la caución juratoria prestada con el escrito de inicio, conforme a lo dispuesto por el art. 199 del CPCC y las razones sanitarias que son de público conocimiento.

3.- Sin costas por no haber mediado sustanciación (art. 68 del CPCCN).-

4.- Requiérase a la demandada Obra Social del Personal de la Construcción el informe circunstanciado previsto por el art. 8° de la ley citada, debiendo ser contestado dentro del plazo de 5 (cinco) días de notificado.

Regístrese, notifíquese a la parte actora por cédula electrónica y por Secretaría, debiendo librarse UNICO oficio a la demandada.

Por último, hágase saber que, atento a las razones que motivaron el dictado de la Acordada 4/2020 de la CSJN y a lo dispuesto en el punto 11 de la referida Acordada, se faculta al letrado interviniente a suscribir el oficio de notificación ordenado precedentemente en los términos del art. 400 del CPCCN. (acompañando al mismo copia de la resolución extraída del sistema lex 100, del escrito de demanda y documental) y la acreditación de su diligenciamiento mediante formato digital.

Se deja constancia que la presente resolución será incorporada en soporte papel luego de finalizada la presente feria extraordinaria dispuesta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la Acordada n° 6/2020.

AEL

MARTINA ISABEL FORNS

JUEZA FEDERAL

