

## Amparo De Salud Medidas Cautelares Persona Con Discapacidad Adulto Mayor Corte En El Suministro De Energia Electrica

### JURISPRUDENCIA

Amparo de salud. Medidas cautelares. Persona con discapacidad.

Adulto mayor. Corte en el suministro de energía eléctrica. Se confirma la resolución que ordenó cautelarmente a Edesur SA que arbitre los medios necesarios para restablecer en forma inmediata el suministro de energía eléctrica en el inmueble donde habitaba una persona discapacitada de avanzada edad (o -en su caso- provea un generador eléctrico con el combustible correspondiente) disponiéndose que la concesionaria debía asegurar por medio de su personal la reposición del fluido. Ello así, al concluirse que dicha medida era necesaria para resguardar su salud y su vida y el Estado Nacional asumió compromisos internacionales al respecto. La Plata, once de septiembre de 2018 VISTOS: Este expediente N° 82137/2018/CA1, caratulado: ?A., V. C/ EDESUR SA s/ amparo Ley 16.986?, procedente del Juzgado Federal n° 3 de Lomas de Zamora. Y CONSIDERANDO QUE: EL JUEZ LEMOS ARIAS DIJO: I. Llegan las presentes actuaciones a este Tribunal de Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto en subsidio por la demandada contra la resolución de primera instancia que hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la actora (v. fs. 41/47 y 23/24). La decisión apelada ordenó a EDESUR S.A. que arbitre los medios necesarios para restablecer en forma inmediata el suministro de energía eléctrica en el inmueble donde abita la amparista o en su caso provea un generador eléctrico con el combustible correspondiente disponiéndose que la concesionaria deberá asegurar por medio de su personal la reposición del fluido. II. Cabe señalar que la actora promovió esta acción de amparo, en representación de su madre, Sra. M. P., de 79 años de edad, quien padece demencia senil, una discapacidad en su parte motriz y la cadera fracturada. Por estos motivos, manifiesta que se encuentra imposibilitada de levantarse de la cama, sumado a que sufre de problemas bronquiales por lo que requiere ser nebulizada. Relata que en esta situación, el servicio de energía eléctrica comenzó a interrumpirse, primero durante horas y luego en forma definitiva. Señala que ello genera que la amparista no pueda recibir las nebulizaciones que necesita, ni ser higienizada, ni usar el teléfono para llamar a emergencias, ni mantener los alimentos en condiciones o usar la estufa. Así las cosas, estima que se ven conculcados los derechos a la vida, la salud y a la asistencia médica de su madre discapacitada y por ello solicita que se ordene restablecer en forma urgente el servicio eléctrico, habiendo ya agotado todos los reclamos posibles. Simultáneamente, requiere al juez de primera instancia una medida cautelar con similares efectos, entendiéndose que se encuentran acreditados los recaudos para su dictado, a saber, el peligro en la demora por la gravedad que implica para su madre la falta de servicio y la verosimilitud del derecho por las disposiciones constitucionales y legales que rigen el caso. III. La recepción de la medida cautelar solicitada en la demanda motivó el recurso en análisis. En sus agravios, la apelante cuestiona la decisión por cuanto considera que no se encuentran configurados los requisitos para su otorgamiento, ni tampoco ha cumplimentado la amparista las disposiciones de la normativa vigente para que exista situación de electrodependencia. Por último, se agravia atento que a la fecha de interposición del recurso, la cliente goza del servicio con normalidad. IV. Es menester en primer lugar establecer el marco constitucional adecuado de la cuestión debatida. En tal sentido, debemos expresar que el derecho a la salud es reconocido en documentos internacionales ratificados por nuestro país (art.75 inc.22 de la Constitución Nacional y Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, art. XI; Declaración Universal de Derechos Humanos, art.25.1; Convención Americana de Derechos Humanos, art.29.c; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art.12.1 y 12.2.d). Además es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: Fallos 323:3229, consid.16 y sus citas (321:1684 y 323:1339) y 324:3569, consid.11 y sus citas, entre otros. En reiteradas oportunidades se ha dicho que significa la preservación de la vida en condiciones de equilibrio psicológico y biológico y que requiere de la acción positiva de los órganos del Estado para procurar que las personas en riesgo reciban las prestaciones necesarias. Fundado en estos argumentos, se ha reconocido que el derecho a la salud no forma parte simplemente de una declaración de derechos como principios de mera voluntad, sino que debe interpretarse como el compromiso del propio Estado a su tutela, dictando las normas necesarias y velando por su cumplimiento a fin de asegurar la real existencia de este derecho. En otras palabras, el Estado Nacional ha asumido compromisos internacionales explícitos orientados a promover y facilitar las prestaciones de salud y que dicha obligación se extiende a sus subdivisiones políticas y a otras entidades públicas que participan de un mismo sistema sanitario (leyes 23660 y 23661). Ante ello, la declaración de derechos efectuada en nuestra Constitución no puede quedar en mera retórica, sino que es deber de la judicatura ejercer plenamente su función que no debe agotarse en la letra de leyes y reglamentaciones, sino que debe velar por la efectiva y eficaz realización del derecho. Por otra parte, la ?Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por la ley 25.280) establece que se entiende a la discapacidad como ?una

deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico o social? ( art. 1°).

Asimismo, el art. 75, inc. 23, de nuestra Carta Magna establece que debe legislarse y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta 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.

V. Presente lo expuesto, y en atención al estadio procesal, corresponde destacar que las medidas cautelares no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (Fallos: 315:2956; 316:2855 y 2860; 317:243 y 581; 318:30 y 532; 323:1877 y 324:2042).

Por otro lado, los recaudos para la procedencia genérica de las medidas precautorias se hallan de tal modo relacionados que, a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño, y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparable, el rigor acerca del *fumus* se puede atenuar.

Dentro de aquéllas, la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia al apreciar los recaudos que hacen a su admisibilidad (Fallos: 325:2347; E. 366. XXXVIII. "Energía Mendoza S.E. c/ AFIPDGI y Ots. s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", fallo del 30/09/03).

En tal sentido, es de la esencia de la medida cautelar innovativa enfocar sus proyecciones en tanto dure el litigio sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de situaciones que podrían tornarse de muy difícil o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (Fallos: 325:2367).

VI. Ahora bien, respecto a la procedencia de la medida, corresponde examinar si se han verificado los presupuestos de verosimilitud del derecho y de peligro en la demora, según lo dispuesto por el artículo 230 del CPCCN.

Conforme la documentación respaldatoria obrante en autos resulta comprobado que la amparista es de edad avanzada, contando con certificado de discapacidad expedido por el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, el cual se encuentra vigente. En él se reconoce que sufre de anormalidades de la marcha y de la movilidad, y trastorno depresivo recurrente (v. fs. 4).

Asimismo, se desprende que ha efectuado el pertinente reclamo administrativo y que se le requirió a la empresa demandada que informara respecto a la solución por falta de suministro mediante oficio librado por la Defensoría Oficial (v. fs. 16 y 19). Por las consideraciones que anteceden, en virtud del marco normativo ut supra referenciado, encuentro acreditado el presupuesto de la verosimilitud en el derecho.

En segundo lugar, corresponde examinar si existe peligro en la concreción de un daño irreparable. En este punto, es menester resaltar, que a pesar de haber restablecido el servicio (el 29 de junio según la concesionaria y el 3 de julio según manifiesta la actora - v. fs. 58 y 60) ello acaeció de manera posterior y consecuente al dictado de la medida, razón por la cual puede desprenderse que ha sido necesaria la interposición de la demanda para que tal solución ocurra.

A mayor abundamiento, la actora denunció que el servicio volvió a interrumpirse el día 21 de julio, hecho que no fue negado por la accionada.

Ante esta circunstancia, sumado al severo cuadro que sufre la amparista y su avanzada edad, se evidencia la situación de peligro ante la posibilidad de que los cortes en el suministro eléctrico se sigan produciendo y perjudiquen el delicado estado en que se encuentra la Sra. P.

VII. En cuanto al agravio referido a la falta de cumplimiento por parte de la actora de los pasos a seguir dispuestos por la Ley 27.351 a fin de ser registrado como electrodependiente, merece tenerse presente que no ha sido un argumento esgrimido por la amparista en su escrito de inicio, ni aquella la normativa en la que ha sustentado su pretensión.

En línea coincidente, tampoco ha sido evaluada esta condición por el a quo al momento de otorgar la medida, habiendo sido suficiente para ello la configuración de los extremos ya estudiados. Por consiguiente, la queja en cuestión no alcanza con mover lo allí resuelto.

VIII. En suma, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto y los derechos humanos en pugna, reconocidos por la Constitución Nacional y los tratados internacionales que la conforman, propongo al Acuerdo rechazar el recurso interpuesto y confirmar lo decidido por el juez a quo.

Así lo voto.

**EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:** Que adhiere al voto que antecede. Por ello, **SE RESUELVE:** Rechazar el recurso interpuesto y confirmar lo decidido por el juez a quo. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo: César Álvarez - Roberto Agustín Lemos Arias - Jueces de Cámara.

Se deja constancia que la Dra. Olga Ángela Calitri no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia (Art. 109, R.J.N.)

Fdo: Laura A. Benavides de Salvático, Secretaria de Cámara.

033606E