

Accion De Amparo Ministerio De Salud Provincia De Buenos Aires Geriatrico Coronavirus Adultos Mayores Grupo De Riesgo

JURISPRUDENCIA

Se ordena cautelarmente al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires que -en el término de 72 horas- proceda al testeo (test rápido) de la totalidad de la población de adultos mayores que conviven en la Residencia Geriátrica de la localidad de Don Torcuato de la Provincia de Buenos Aires y del personal que se encuentra aislado en el mismo, bajo apercibimiento de fijar astreintes, debiendo a dicho fin remitirse el listado de los adultos mayores acompañado con la demanda, teniendo en consideración la situación de aislamiento social, preventivo y obligatorio dispuesto por el Poder Ejecutivo Nacional ante la pandemia de coronavirus. Es que en el caso se encontraba en juego el derecho a la salud y a la vida, de rango constitucional y previsión especial por los tratados internacionales de derechos humanos suscriptos por nuestro país, que tornaba irrazonable pretender acceder a la medida cautelar peticionada hasta tanto se decidiera la cuestión de fondo.

San Isidro, 14 de Mayo de 2020 .- Por presentados, parte y por constituidos los domicilios físico y electrónico denunciados. Por cumplido con la ley 8480 y el art. 13 de la ley 6716 respecto del Dr. Leguizamon Peña. Hácese saber que no se adjunta las copias de dni denunciadas en el pto. VIII A): 2) y 3); que al ítem 7) la nota de ATSA se encuentra ilegible y que la documental citada en el ítem 12) no se encuentra traducida.- De la acción que se deduce, que tramitará conforme lo dispuesto por el art. 10 de la ley 13.928 (T.L. 14.192), traslado a la demandada por el término de 72 hs., a quien se cita y emplaza para que la conteste conforme a lo dispuesto en los arts. 496 y cctes. del código citado. Notifíquese con entrega de las copias respectivas con habilitación de días y horas y en carácter urgente.- Respecto a la medida cautelar solicitan los amparistas se ordene a la accionada a que proceda dentro del plazo de 72 hs. al testeo de la totalidad de la población de adultos mayores que conviven en la Residencia Geriátrica "San José" y de la totalidad del personal de la misma aislado desde el 10 de marzo, debiendo asegurar además e incluir, frente al recambio inminente del personal con fecha 30/05/2020, con un cronograma específico y coordinado, su testeo previo al ingreso, incluyendo el financiamiento que demandará.- Solicita la misma ante lo que entiende es un arbitraria demora de la Provincia en poner en funciones en medio de una pandemia mortal para adultos mayores un protocolo de tests específicos para residentes de geriátricos siendo dicha población la más vulnerable, resaltando la importancia en la realización de tests rápidos en la población de instituciones geriátricas y a su personal a fin de lograr la detección temprana de casos de covid-19.- Las medidas cautelares constituyen un anticipo de garantía jurisdiccional, siendo su sentido finalista impedir que durante el trámite de un proceso sobrevengan circunstancias que imposibiliten, dificulten o tornen inoperantes los efectos de la sentencia definitiva.- No escapa al suscripto que la medida solicitada implica un adelantamiento favorable del objeto pretendido en la demanda, desde que su contenido coincide con el que la sentencia definitiva ha de tener en caso de que se admita el reclamo; pero dado que se encuentra en juego el derecho a la salud de los amparistas, derecho protegido constitucionalmente impone una visión restrictiva del principio que dice de la improcedencia de toda cautelar que agote el contenido futuro de la sentencia. (CC0100 SN 12024 I 26/05/2015 Carátula: Robiola, Maria Celeste c/ OSFATLYF s/ Amparo Magistrados Votantes: Kozicki- Tivano).- Si bien la "medida cautelar innovativa" no está contemplada en el ordenamiento procesal, los mismos fundamentos de la de no innovar justifican su adopción cuando circunstancias excepcionales imponen la modificación de un estado determinado de cosas. Como principio general para su procedencia debe acreditarse "prima facie" la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora (conf.arts.195 -su arg. y doct.- y 230 del CPCC y Cám. San Isidro causa 51385, del 28/11/89). No se requiere una acreditación fehaciente del derecho invocado, lo que resultaría contrario a la situación de urgencia propio de estas medidas, sino la de su simple apariencia.- El desarrollo del proceso insueme un tiempo no siempre breve, de modo que la inevitable tardanza de la sentencia puede llegar a atentar contra la oportunidad y aún contra la propia justicia de la misma. Como presupuesto se impone como necesario la existencia de un derecho y peligro en la demora. La verosimilitud del derecho ("fumus bonis iuris") se refiere a una apariencia del derecho, no a una certeza plena. A este fin, el peticionante no tiene la responsabilidad de justificar acabadamente el fundamento de su derecho, pues éste constituye el objeto del juicio principal. Vale decir, el exámen del derecho pretendido no puede ir más allá del marco de lo probable, pues la certeza se encuentra reservada a la decisión definitiva (C.Fed. B. Blanca, Sala I, 18-6-96, L.L. 1997-A-132).- Ha sostenido asimismo la Corte Suprema de Justicia de la Nación que las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso no se agotan en el cumplimiento formal de los trámites previstos en las leyes adjetivas, sino que se extienden a la necesidad de obtener una rápida y efectiva decisión judicial (Fundación San Martín de Tours 22-4-80, LL 1980-C, 113).- Toda vez que en autos, se encuentra en juego el derecho a la salud y a la vida, de rango constitucional -ver art. 43 de la carta Magna, art. 12 del pacto internacional de derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, ratificado por la ley

23.313, de jerarquía superior a las leyes internas, en orden a lo normado por el inc. 22 del art. 75 de la C.N. y por el art. 36 apartado 8 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, no es irrazonable pretender que hasta que se decida la cuestión de fondo, se haga lugar a la medida cautelar peticionada, sin bien parcialmente.- Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta la documentación acompañada, con la cual entiendo se encuentra acreditada la verosimilitud del derecho invocado, a fin de evitar un grave e inminente perjuicio que podría tornarse en una situación irreparable y asegurar la vigencia cierta del derecho a la salud y a la vida que les asiste a los actores, teniendo en cuenta la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la población y el personal de la institución geriátrica, dadas sus particularidades frente a la pandemia que se está atravesando, he de hacer lugar, en este estado de la causa, parcialmente a la medida urgente solicitada en lo que respecta a la realización del testeo de la totalidad de la población de adultos mayores que conviven en la Residencia Geriátrica "San José" y del personal de la misma que se encuentra aislado en la residencia desde el 10 de marzo. Con el resultado del mismo y una vez sustanciada la acción con la demandada se analizará lo demás solicitado con relación a la cautelar en cuestión.- Por lo expuesto, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 195, 230 -a contrario sensu- y conc. C.P.C.C., Resuelvo: Hacer lugar a la medida cautelar solicitada y ordenar en consecuencia al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires que en el término de 72 hs. de notificado proceda al testeo (test rápido) de la totalidad de la población de adultos mayores que conviven en al Residencia Geriátrica "San Jose", sito en la calle Arata ..., de la localidad de Don Torcuato, Provincia de Buenos Aires y del personal que se encuentra aislado en el mismo desde el día 10 de marzo de 2020, ello bajo apercibimiento de fijar astreintes, debiendo a dicho fin remitirse el listado de los adultos mayores acompañado con la demanda y previamente indicar la coaccionante D. F. en su calidad de titular de la residencia los nombres y apellidos del personal que hoy en día se encuentra aislado en la residencia. Notifíquese con con habilitación de días y horas y en carácter urgente.- Hágase saber a su vez a la coaccionante D. F. que deberá individualizar con nombre y apellido a la empleada con relación a la que se denunciara en el escrito de inicio que había tenido contacto con personas positivas de Covid 19.-

Correlaciones:

Residencia Arce SRL c/GCBA s/amparo - salud - medicamentos y tratamientos - Juzg. Cont. Adm. y Trib. - N° 23 - 05/05/2020 -

Cita digital IUSJU000513F

000643F