

# PROMUEVE ACCIÓN DE AMPARO POR SALUD. SOLICITA MEDIDA CAUTELAR

Sr. Juez:

..... por derecho propio, con domicilio real en la calle Av. ...., ..... y constituyendo el procesal conjuntamente con mi letrado patrocinante Dr. .... C.P.A.C.P. en la calle ..... de esta....., a V.S. respetuosamente me presento y digo:

## I - OBJETO

Que vengo en tiempo y forma a interponer acción de amparo en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional (en adelante, CN) y ley 16.986 en lo pertinente, contra ..... con domicilio real en ....., a fin de que .....

En consecuencia, y en virtud de la legitimación reconocida en el art. 43 de la Constitución Nacional tanto a mi persona, como a las asociaciones y a la Defensoría del Pueblo en materia de derechos colectivos, solicito a V.S. condene al .....a que estime los medios necesarios a efectos que se me otorgue e implante el cardiodesfibrilador, como así, la adecuada asistencia médica, la que no puede ser costeadada por mi parte.

## II - Legitimación

Baso mi legitimación para interponer la presente acción en función de lo normado por el art. 43 de C.N. y demás derechos constitucionales reconocidos en el plexo legal de aquella.

Me encuentro legitimado para interponer la presente acción de amparo, toda vez que mi derecho a la salud y a la vida se encuentran reconocidos en nuestra Carta Magna, como así también por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.

## III - HECHOS

### IV - DERECHO VULNERADO

El derecho a la salud. El derecho a la vida.

Según los organismos especializados en materia de salud, se entiende por salud ?un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones y enfermedades? (Organización Panamericana de la Salud: Constitución de la Organización Mundial de la Salud. En Documentos Básicos, Documento oficial N° 240, Washington, 1991, p. 23).

Paralelamente, la salud ha sido reconocida ?en el ámbito nacional e internacional? como un derecho humano, inherente a la dignidad humana, de forma tal que el bienestar físico, mental y social que pueda alcanzar el ser humano constituye un derecho que el Estado está obligado a garantizar.

La primera norma internacional que consagra expresamente el derecho a la salud data de 1946 y es la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (O.M.S.) que refiere como uno de los derechos fundamentales ?... el disfrute del más alto nivel posible de salud?.

Luego de ello, diversos instrumentos internacionales de derechos humanos han consagrado el derecho a la salud. Dichos instrumentos se encuentran en lo más alto del ordenamiento jurídico argentino, es decir, gozan de jerarquía constitucional (CN, art. 75, inciso 22).

En efecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su art. 25 establece que ?Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure (...) la salud y el bienestar, en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica...?.

El derecho a la salud también se encuentra consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su art. 12 establece que en los estados parte ?deberán tomarse las medidas necesarias para la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad para asegurar a toda persona el disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental? (art. 12. párr. 1ro. y 2.c).

En el ámbito americano la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, en su art. XI proclama que ?Toda persona tiene derecho a que la salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad?.

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, denominado ?Protocolo de San Salvador?, firmado por la República Argentina, establece en su art. 10.1 el derecho a la salud en los siguientes términos ?toda persona tiene derecho a la salud entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social?. Dice en el punto 10.2 que ?Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los estados parte se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

- a) la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la de asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;
- b) la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del estado;
- c) la total inmunización con las principales enfermedades infecciosas;
- d) la prevención y tratamiento de las enfermedades endémicas...?

Tres aspectos del derecho a la salud se han plasmado en los instrumentos internacionales de derechos humanos: ¿la declaración del derecho a la salud en cuanto derecho básico; la sanción de normas con miras a subvenir las necesidades de salud de grupos de personas concretos y la prescripción de vías y medios para dar efecto al derecho a la salud? (Theo Van Boven ¿The right to health as a Human Right?, Workshop, 1979; p. 54-55).

El concepto de salud en tanto derecho humano pone el énfasis en los aspectos sociales y éticos de la atención de salud del estado y revela que su negación, al igual que a la de cualquier otro derecho se puede impugnar legítimamente.

A su vez, el derecho a la salud constituye un presupuesto esencial del inalienable derecho a la vida. En relación con ello, cabe señalar lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso ¿Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas s/ Recurso de Hecho"(Sentencia del 24 de octubre de 2000):

#### V - APLICACIÓN DIRECTA DE NORMAS INTERNACIONALES

##### OBLIGACIONES DEL ESTADO.

Existe un marco conformado por tratados Internacionales, con rango constitucional, ¿Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales?, Convenios Internacionales, que garantizan el derecho a la salud sin discriminación.

Cabe agregar que el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos del Hombre, la Declaración Universal de Derechos Humanos, desde la reforma del año 1994 poseen jerarquía constitucional por imperio del art. 75 inc. 22 de la C.N. Ello significa que comparte con la Constitución su supremacía y que, por lo tanto, se sitúa en el vértice de nuestro ordenamiento jurídico.

Ello implica, también, que leyes, decretos, y reglamentos del poder ejecutivo, resoluciones administrativas, actos administrativos de alcances individuales, y sentencias deban aplicarlas en un doble sentido, no sólo no contradiciéndola con las normas de las Convenciones sino en sentido positivo, adecuándose a lo prescripto por el tratado de modo que el tratado se desarrolle a través de esos dispositivos. (Bidart Campos, G. "Constitución, Tratados y normas infraconstitucionales sobre derechos humanos en relación con la Convención sobre los Derechos del Niño", en Derecho y los chicos, María del Carmen Binchi (comp.), Espacio, Buenos Aires, 1995, p. 37).

En este sentido, se ha señalado que: "...a los tratados internacionales ¿mucho más cuando, como es el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, tienen jerarquía constitucional? hay que adjudicarles lo que se da en denominar "fuerza normativa" (Bidart Campos, ob. Cit.). Quiere decir, en otras palabras, que son normas jurídicas, que tienen aplicabilidad directa.

La vigencia de los tratados de derechos humanos, reiteramos, no está destinada solamente a servir de complemento del derecho interno sino que, necesariamente, implica condicionar el ejercicio de todo el poder público, incluido el que ejerce el poder judicial, al pleno respeto y garantía de estos instrumentos.

#### VI - PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE AMPARO

Conforme lo determina el art. 43 de la Constitución Nacional, la procedencia de la acción de amparo se encuentra supeditada a la existencia de determinados requisitos, a saber:

##### 1. Acto u omisión de autoridad pública

De acuerdo a lo detallado en los acápites precedentes, sin bien no existe por parte de la Administración ¿acto firme?, sí existe omisión, puesto que el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación ha informado en forma verbal que carecía del aparato cardiológico solicitado, haciendo a priori caso omiso a mí petición, siendo excesivo el plazo de espera que la resolución administrativa importa.

En este sentido, el art. 1 de la ley 16.986 requería que el acto u omisión impugnado lesione, restrinja, altere o amenace, en forma actual o inminente, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional. Este principio fue reforzado y ampliado por la reforma constitucional de 1.994, abarcando en el presente todos los derechos y garantías reconocidos por la Constitución, los tratados y las leyes.

La conducta del .....encuadra dentro de las previsiones tanto del art. 1 de la ley 16.986 como del art. 43 de la Constitución Nacional, toda vez que a raíz de la falta de la provisión del cardiodesfibrilador se lesionan más derechos constitucionales,

privándome de manera arbitraria del acceso a la salud, que como se expuso resulta ser un derecho fundamental, reconocido tanto por la Constitución Nacional (art. 14, 14 bis y 75 inc. 22 CN) como por los distintos pactos internacionales de los que la República Argentina es parte (arts. 12 del PIDESC, arts. I y XI de la DADDH, arts. 3 y 25 de la DUDH).

Por todo ello es que estimo que V.S. debe arbitrar las medidas necesarias a fin de que la demandada cese en su conducta lesiva, garantizándome los medios suficientes a efectos de proceder a mi intervención quirúrgica.

#### 2. Daño real y actual a los derechos de acceso a la salud y el derecho a la vida.

El acto u omisión lesivo causa un daño real y actual a los derechos de acceso a la salud y al derecho a la vida, garantizados por el artículo 75, incisos 22 y 23 de la Constitución Nacional.

Finalmente, aún cuando la naturaleza de los derechos, conjuntamente con los claros precedentes jurisprudenciales, me eximiría de toda explicación, es conveniente señalar que el art. 43 de la CN ha extendido la procedencia del amparo a aquellos derechos que surgen de los tratados internacionales; de esta forma queda indudablemente ampliado el marco más acotado que disponía el art.1 de la ley 16.986.

Más allá de ello, y dado que los derechos comprometidos se encuentran consagrados en forma explícita por la Constitución Nacional, resulta innecesario extendernos acerca de la procedencia del amparo por razón de la materia.

#### 3. Arbitrariedad o ilegalidad manifiesta

El accionar del Ministerio de Salud de la Nación resulta manifiestamente contrario a la orden jurídico vigente, lo que surge del mero ejercicio comparativo entre la conducta atacada y la normativa aplicable en la materia, potenciando la gravedad de mi salud, la demora en la resolución administrativa que me otorgaría la posibilidad de obtener el aparato cardiólogo.

De esta manera, la demandada violenta abiertamente el ordenamiento legal al no garantizar la prestación básica que nuestro sistema de seguridad social basado en el principio de solidaridad otorga a todos los ciudadanos que no cuentan con obra social ni sistema de salud privado, contradiciendo su accionar con la legislación aplicable, lo que aparece a todas luces como una ilegalidad manifiesta, como fue expuesto anteriormente.

#### 4. Inexistencia de un medio judicial más idóneo

Cabe señalar también que la jurisprudencia anterior a la reforma constitucional no requería el agotamiento de los procedimientos administrativos y por ende mucho menos se lo podría exigir ahora debido a que la reforma de 1994 ha eliminado como requisito para la viabilidad del amparo la inexistencia de procedimiento administrativo dejando solamente subsistente aquél que hace referencia a la inexistencia de otro medio judicial más idóneo.

Con respecto a la posibilidad de utilizar otro medio judicial más idóneo, la demora que se produciría esperando la resolución administrativa oportunamente iniciada y en atención a la urgencia que requiero para someterme a la intervención quirúrgica, impediría la tutela efectiva de mis derechos en cuestión, puesto que el presente caso requiere una solución urgente dado mi delicado estado de salud.

La alternativa de recurrir a recurso judicial ordinario no sería eficaz ante la proximidad de la lesión irreparable a los derechos y garantías constitucionales antes referidos, dada la extrema urgencia que el caso merece.

Se ha demostrado ya el daño irreparable que produciría remitir la cuestión a los procedimientos ordinarios, por lo que entendemos que resultaría manifiestamente improcedente que se formulen objeciones a la procedencia del amparo sobre esta base.

#### VII ? COMPETENCIA

En atención a que el demandado resulta ser el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, y que se requiera la continuación de la prestación de un servicio por parte del demandado, V.S. es competente para entender en la presente acción de amparo.

#### VIII - MEDIDA CAUTELAR

Por las razones expuestas en el presente escrito, como medida cautelar, se ordene al ..... que de forma inmediata estime los medios necesarios para que pueda obtener -----, como así se me asigne turno inmediato en el .....efectos de proceder a la intervención quirúrgica solicitada, hasta tanto quede resuelta la cuestión aquí planteada.

En efecto, se configuran en la especie los recaudos exigidos por la ley ritual para admitir la procedencia de esta medida cautelar, por cuanto:

- a) la verosimilitud del derecho surge de las todas las disposiciones constitucionales, internacionales y legales mencionadas en el presente recurso. Al respecto he hecho amplias consideraciones en los capítulos precedentes, los que, según creo, demuestran acabadamente mi derecho, mucho más allá, incluso, de lo requerido para el dictado de la medida cautelar solicitada;
- b) El "peligro en la demora" consiste, como ya se señaló, en la indudable gravedad del caso dado el delicado estado de salud del suscripto, y en los daños irreparables que se podrían causar a mi salud ?y a mi vida? si la demandada continúa sin garantizar la provisión del cardiodesfibrilador.

En consecuencia, la denegatoria de la medida cautelar significaría, sin más, la imposibilidad de seguir viviendo por lo que note SS que de su decisión depende mi vida y el sustento de mi familia.

c) No existe otra medida cautelar disponible en lo inmediato para alcanzar el objetivo perseguido. De lo expuesto anteriormente, solicito a V.S. que, como medida precautoria, ordene de forma inmediata que se me otogue el

#### IX - PRUEBA

Se ofrecen los siguientes medios probatorios:

1) Documental

2) Testimonial:

Se cite a declarar a:

a)

b)

3) Informativa:

Se libre oficio a las siguientes instituciones

a)

b) .

#### X - RESERVA DEL CASO FEDERAL

En virtud de requerir, la presente demanda, la interpretación de normas de carácter constitucional, hacemos en legal tiempo y forma expresa reserva de accionar por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, conforme artículo 14 de la Ley N° 48, en el supuesto de no hacerse lugar a nuestra petición, ya que se verían conculcados el derecho a la vida, a la salud, a la igualdad ante la ley y a la no discriminación. Así también, en caso de ser rechazada la presente demanda, la sentencia prescindiría de la aplicación de normas legales y constitucionales expresas, circunstancia que también suscita cuestión federal y de la que hago reserva expresa de someter a conocimiento del máximo tribunal.

#### XI - TASA DE JUSTICIA

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 13 inciso b) de la ley 23.898 la acción de amparo está exenta del pago de tasa judicial.

#### XII - Autorizaciones

Solicitamos se autorice indistintamente a la ....., y a las Srtas..... y los Sres. .... a realizar los siguientes actos: 1) consultar el expediente o retirarlo en préstamo; 2) diligenciar oficios, mandamientos y cédulas; 3) retirar certificados, testimonios o copias de escritos, documentación o resoluciones; 4) extraer fotocopias, y 5) cumplir cualquier otro trámite necesario para impulsar las presentes actuaciones.

#### XIII - Petitorio

Por las razones expuestas, solicitamos a V.S.:

1. Me tenga por presentado, por parte y por constituido el domicilio indicado;

2. Se corra traslado de la demanda;

3. Se agregue la prueba documental ofrecida;

4. Se haga lugar a la medida cautelar solicitada, librándose cédula a diligenciarse en el día y con habilitación de días y horas al Ministerio de Salud de la Nación.

5. Se haga lugar a la acción presentada.

Proveer de conformidad, que

SERÁ JUSTICIA