INTERPONE ACCIÓN DE AMPARO - PROVISIÓN DE AUDÍFONOS

Señor Juez Nacional:

……., DNI ……., por derecho propio, con domicilio real en ……..” de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el patrocinio letrado de la Dra. María ……., abogada inscripta al T° ….. F° …… de C.P.A.C.F. (CUIT …… Responsable Monotributo), constituyendo domicilio en ……. de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, (Zona …. - Tel …… mail: ……@speedy.com.ar) a V.S. me presento y digo:

I. OBJETO

Que vengo a interponer Acción de Amparo contra la Obra Social …….. sita en la calle…… de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por la falta de la entrega o cobertura integral de los audífonos solicitados por el médico tratante. Asimismo ante la Discapacidad que padezco: HIPOACUSIA ……., según el certificado de Discapacidad expedido por la autoridad sanitaria correspondiente, la obligatoriedad de la entrega y cobertura integral proviene por mandato legal.

II. HECHOS

Que tal como lo señala mi certificado de discapacidad emitido por la Secretaría ……., poseo una discapacidad auditiva del …….. documentación que se encuentra vigente, con fecha de expedido: ……. Vigente hasta el ……..

Que el médico otorrinolaringólogo, Dr …….. me prescribe distintas pruebas indicativas de la capacidad auditiva mediante audiometría, timpanometría …… realizados por la Lic …….. Que luego de dichas pruebas de diagnóstico solicitó una prueba de selección de otoamplifonos con la finalidad de determinar el tipo de audífono más conveniente para mi patología. A su vez, prescribe la orden de los audifonos.

Que me presento en la obra social ……., sita en …….. solicitando por nota y adjuntando la documentación expedida, la provisión de dicho audífono. Atento al transcurso del tiempo y la falta de respuesta le curso la siguiente carta documento: fecha …/…./……. CD … n° …….. *“Por intermedio de la presente lo intimo para que en el plazo perentorio de 48hs, me provea de los audífonos (especificaciones del audífono en caso de tenerlas), pedido por mi médico tratante el Dr …… que le fuera solicitado mediante nota de fecha ……/..../……. recibida por el …….. en mesa de entradas acompañada por la documentación que respalda el pedido, entregada en vuestra obra social sita en …….. de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Asimismo le comunico que el silencio de su parte, será considerado el rechazo del pedido*

solicitado dejando abierta la vía judicial correspondiente para resguardar mis derechos constitucionales, pactos internacionales con jerarquía constitucional, convención de protección de los derechos de las personas con discapacidad, leyes 23.661, 23.660, 24.901 y 22.431. Queda ud. debidamente notificado" fdo …….. Afiliado ……. DNI …….

Que la falta de respuesta y entrega de los audífonos solicitados, me provocan una grave lesión a mis derechos inalienables de la salud, del bienestar y la calidad de vida. Las personas que padecemos hipoacusia nos encontramos prácticamente aislados, sin posibilidad de integrarnos socialmente por la imposibilidad de compartir con nuestros pares las vivencias cotidianas además de exponernos potencialmente a riesgos innecesarios para nuestra seguridad e integridad. El aislamiento proviene de la misma hipoacusia ante la vergüenza de que el interlocutor deba repetir varias veces las frases en una conversación. Incluso en el mismo seno familiar.

Las personas con discapacidad, tenemos el derecho a que se nos provea de todo aquello necesario para disminuir la merma en nuestra capacidad y obtener un pleno goce de nuestras funciones tanto físicas como psicológicas. La falta del agente de salud, deviene en arbitraria y caprichosa además de contrariar los derechos constitucionales vigentes.

III. REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD

a) La actitud de la accionada, obra social ……. es abiertamente arbitraria e ilegítima. No sólo omite la entrega, sino que guardo silencio ante la intimación del requerimiento lesionado Derechos Consagrados en la Constitución Nacional, art. 14, art. 14 bis, art. 16, art. 31, art. 33, art. 42, art. 43 y art. 75 inc. 22, inc. 23, Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Convención sobre los Derechos para las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo de Naciones Unidas.

b) Ante el derecho constitucional lesionado, el derecho a la salud, al bienestar y pleno goce de los derechos, la tutela efectiva es la acción de amparo. Dada lo expedito y rápido del proceso, capaz de frenar el avasallamiento a mi integridad física, psicológica y emocional. No existe otra herramienta más idónea que la intentada. 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.

c) El acto proviene de una entidad pública, como lo es la accionada dispuesta para brindar salud a sus beneficiarios y la afectación al derecho conculcado es real y efectivo, no una mera sospecha. La falta de entrega del audífono genera una lesión actual e inminente resaltando que ante la redacción del art. 43 de la C.N, deviene improcedente accionar por vía administrativa como tampoco agotarla, máxime cuando están en juego derechos inherentes a la persona humana, como lo es la Salud y los derechos de las Personas con

Discapacidad.

Respecto de la Acción de Amparo, el máximo Tribunal ha manifestado:

CSJN Caso: M. 2648. XLI. María, Flavia Judith c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado provincial, s/ Recurso de hecho (fecha 30/10/2007):

"Que en relación con la procedencia del presente recurso, corresponde, en principio, señalar que tiene dicho este Tribunal que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal; o no se exhibiese como derivación razonable del derecho aplicable, dado que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso (v. Fallos: 310:576, entre otros)".

"Es criterio de esta Corte según el cual, siempre que se amerite el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo (v. Fallos: 299:358; 305:307 y 327:2413), ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende -en cada caso- de la situación concreta a examinar".

"Que la acción de amparo es particularmente pertinente en materias como las que trata el sub lite relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física...".

"Que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias (Fallos: 300:1033) y quien solicita tal protección judicial ha de acreditar en debida forma la inoperancia de las vías procesales ordinarias a fin de reparar el perjuicio invocado (conf. Fallos: 274:13, considerando 3°; 283:335; 300:1231; disidencia del juez Belluscio en Fallos: 313:1513 y disidencia del juez Maqueda en Fallos: 326: 2637), su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 299:358, 417; 305:307; 307:444; 327:2920)".

"... comprometidas prerrogativas constitucionales que hacen al derecho a la salud y a la vida indican que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas -entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la ley 8369 de la Provincia de Entre Ríos-, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional (conf. Fallos: 329:2179). Sobremanera

cuando el nuevo art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994 establece que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo".

IV. DERECHO

Fundo la pretensión en los derechos tutelados que se encuentran en la Constitución Nacional: arts. 14, 14bis, 16, 28, 31, 33, 42, 43 y 75 inc. 22, Pactos de Derechos Humanos, Ley 19.865, Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, Ley 26.378, Convención sobre los Derechos para las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo de Naciones Unidas, la Ley 22.431 Protección a las personas con discapacidad, Ley 24.901, Ley 23.660 de Obras Sociales, y Ley 23.661 de Agente de Salud, entre otros.

V. PRUEBA

Documental: se acompaña la siguiente documentación:

a) Copia del Carnet de la obra social.

b) Copia del recibo de sueldo.

c) Certificado Médico que detalla la enfermedad,

d) Copia legalizada del Certificado de Discapacidad.

e) Prescripción médica que solicita los audífonos.

f) Estudios complementarios: Audiometría y timpanometría.

g) Prueba de selección de otoamplifonos (detalle del tipo de audífonos)

h) Copia de la nota cursada al agente de salud, el día xx.xx.xx con sello de recepción.

j) Copia de la Carta Documento emitida al agente de salud.

k) Acuse de recibo.

Informativa: líbrense los siguientes oficios.

a) Correo Argentino: para el caso de que el demando desconozca la Carta documento N° ……. de fecha ……enviada se solicita líbrese oficio al Correo Oficial (Correo Argentino) a efectos que se expida por la autenticidad del mismo, fecha y datos de la persona que recepciona cuya copia acompaña.

b) Centro de rehabilitación .....: a fin de que indique la autenticidad de del certificado de discapacidad, cuya copia se acompaña.

c) Dr. …… M.N…… M.P ……., con domicilio en ……. profesional tratante del amparista para que indique si expidió los certificados cuya copia se acompaña.

d) Lic. …… M.N. ….. con domicilio en ……., profesional que efectuó los estudios complementarios a

Todos Derecho LISTA 1

efectos de que se expida por la autenticidad de los mismos, según las piezas acompañadas.

Pericial: para el caso de que el demando controvierta el diagnóstico y tratamiento indicado para el caso de la hipoacusia, se solicita a V.S. designe un Perito Oficial para que se expida sobre la discapacidad del amparista, los estudios complementarios realizados y si el tratamiento indicado por el médico tratante es el indicado.

VII. RESERVA DE CASO FEDERAL

Formulo expreso planteo del caso federal para el supuesto de que las instancias ordinarias no acogieran la acción deducida formal o sustancialmente, conforme a las prescripciones del texto del art. 14 de la ley 48, a fin de articular oportunamente el recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por violación de los preceptos constitucionales individualizados en esta presentación, en virtud de que el Estado Argentino, se encuentra pasible de responsabilidad internacional por el incumplimiento a las Convenciones Internacionales que ha adherido, por aplicación del art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

VIII. JURISPRUDENCIA

"Di Giacomo, J. C/ Medicus S.A. S/ Amparo" J. 8 Sala III. Causa N° 642 Reg. Sentencias Definitivas N° 79 (Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial de Lomas de Zamora, 26/05/2009).

"b) Procede a su vez recordar, que todo derecho consagrado por la Constitución Nacional -exceptuando la libertad física o corporal- se encuentra ciertamente protegido por la acción de amparo, que opera como garantía constitucional de los referidos derechos (cfr. doctr. y arg. art. 42 y concs. de la Carta Magna y 20 de la Constitución Provincial; v. asimismo: Lazzarini, José L., "El juicio de amparo", pág. 247; Sagüés, Néstor, ob. cit., pág. 149 y ss.; Linares, Juan F., "Los derechos protegidos por el recurso de amparo", en J.A. 1964-II-doct., pág. 34).

De allí que esta acción deba ser resuelta asumiendo cabalmente el espíritu que determinó su creación, vale decir, el de obtener la tutela inmediata y eficaz del derecho constitucional restringido, amenazado o lesionado.

Al respecto, debe puntualizarse que el derecho a la vida y su corolario, el derecho a la preservación de la salud, tienen una directa relación con el principio fundante de la dignidad inherente a la persona humana; soporte y fin de los demás derechos humanos amparados (arts. 23, 43 y 75 inc. 22 de la Const. Nac. y, 36 inc. 8° de la Const. Pcial.; Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto San José de Costa Rica; C.S.N., in re: "Baricalla de C. c/Gob. Nac.", enero 27 de 1987, en La Ley 1987-B, 310 y ss.).

c) Sentado cuanto precede, entiendo que la admisibilidad y procedencia de la acción de amparo intentada resulta incuestionable.

Y ello así, puesto que el bien jurídico afectado -la salud del reclamante- y el grave peligro que importaría mayores demoras, determinan que la acción judicial entablada, sea el único recurso idóneo al alcance del damnificado para la protección jurisdiccional de la preservación de su salud, en concreto peligro (arts. 2, 4 y ccs. de la ley 13.928; Albanese, Susana, "El amparo y el derecho adquirido a una mejor calidad de vida", en La Ley 1991-D, 77 y ss.).

... El derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional), entre ellos el art. 12 inc. c) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los arts. 4 y 5 inc. 1° de la Convención sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- y el art. 6 inc. 1° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos extensivo no sólo de la salud individual sino también de la colectiva. Además, este derecho se encuentra íntimamente vinculado con el derecho a la vida digna, reconocido por nuestra Constitución Nacional y por los Tratados Internacionales de jerarquía supranacional (art. 75, inc. 22 C.N.). El derecho a la salud ostenta un valor, que en su concepto más extenso significa el derecho a una mejor calidad de vida.

... El mentado derecho no se limita exclusivamente a vivir, sino a hacerlo en forma digna y con calidad de vida como criterio dinámico que se expande al ritmo del desarrollo científico (Lovece, Graciela "Los nuevos derechos y la teoría general de la reparación de daños" en Ghersi, Carlos, "Teoría general de la reparación de daños", 3° ed., Ed. Astrea, Buenos Aires, 2003).

... Ha dicho la Corte Federal que, *"el hombre es la razón de todo el sistema jurídico; y que, en tanto fin en sí mismo -más allá de la naturaleza trascendente-, su persona es inviolable y constituye un valor funda-mental, con respecto al cual los restantes tienen siempre un carácter instrumental"* (CSJN, Fallos 329:4918, 323:3229).

En sintonía con esta noción, nuestro Máximo Tribunal ha sostenido inveteradamente que el derecho a la vida constituye un primer derecho natural de la persona, preexistente a toda legislación positiva (Fallos: 302:1284, 312:1953, 323:1339; 324:754, entre otros). Es un bien esencial en sí mismo, garantizado tanto por la Constitución Nacional como por diversos tratados de derechos humanos (entre ellos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -art. 12.1-; Convención Americana sobre Derechos Humanos -arts. 4.1 y 5.1-; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -art. 6.1; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -art. 1-; Declaración Universal de Derechos Humanos -art. 3-; art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna; ver asimismo: Fallos 329:1226 y 2552; 326:4931; 325:292; 323:1339).

....Sobre el tópico, cuadra puntualizar que el ejercicio diligente de la actividad obliga a que la prestación se ejecute según las posibilidades de la

ciencia y con todos los medios técnicos necesarios a su alcance a fin de no desvirtuar la naturaleza de la prestación médica. En ese sentido, cabe resaltar que la medicina es una ciencia en constante evolución, los alcances científicos son múltiples, los nuevos tratamientos ofrecen alternativas eficaces para la curación de una enfermedad en las que el ente médico asistencial no debe permanecer ajeno. Ello involucra a todos los elementos tecnológicos, instrumentos y equipamientos que constituyen presupuesto indispensable para procurar al paciente, por medio de sus prestadores y aún fuera de ellos, la posibilidad de brindar calidad de prestación médica, de sistemas terapéuticos, reglas y técnicas con que cuente la medicina.

IX. AUTORIZACIONES

Se autoriza a la Dr. …… (T° ……..F° …… CPACF), y/o …….. Luis, DNI …… a compulsar el expediente, sellar, retirar, diligenciar cédulas y/o oficios y/o mandamientos, practicar desgloses, retirar copias, dejar notas y todo acto para lo cual fuese suficiente la autorización conferida.

X. PETITORIO

Por todo lo expuesto solicito a V.S.:

1) Se tenga por presentada, por parte y por constituido el domicilio procesal indicado.

2) Se tenga por presentada la acción de amparo y ordenase el informe del art. 8 de la ley 16.986

3) Se tenga por presentada la prueba documental acompañada, y las pruebas pedidas.

4) Se tenga por planteado el Caso Federal.

5) Se tengan presentes las autorizaciones conferidas.

6) Oportunamente se tenga por presente la acción de amparo, ordenase a la accionada a la provisión de audífonos, con costas.

Proveer de conformidad que

SERÁ JUSTICIA

Todos Derecho LISTA 1