Mendoza, 23 de noviembre de 2023.

AUTOS Y VISTOS: Los presentes **FMZ 25004807/2012**, caratulados: "**BUSTOS, Mauricio Ariel y ROSSINI, Analía Victoria c/ SANCOR MEDICINA PRIVADA S.A. s/Sumarísimo - Reclamo de Cobertura de O.S."**, de cuyo estudio;

RESULTA:

I.- Que, a fs. 31/47, el 01/08/2012 se presentan Mauricio Ariel Bustos y Analía Victoria Rossini en representación de la menor I.L.B.R. con el patrocinio del Dr. Daniel C de Lucía y Gonzalo Ariel Boschi, interponen acción de amparo contra Sancor Medicina Privada S.A. (Sancor Salud) con el objeto de que cumplimiento con lo ordenado en el punto 1 de la sentencia del expte. 3-B-11 caratulado "Bustos Rossini Indra Lara c/ Sancor Medicina Prepaga" del Juzgado Federal 1; asimismo se provea a su hija, la cobertura integral de lo peticionado por el Dr. Juan J. Varón, que consiste en: a) el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el correspondiente equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora -5 veces por semana-, musicoterapia -2 veces por semana-; rehabilitación visual -1 vez por semana- y acompañamiento psicológico para el grupo familiar; d) la adecuación de la vivienda familiar de acuerdos a los informes elaborados por FLENI y el centro especializado en rehabilitación ubicado en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza

También solicitan se condene a la demandada para que les otorgue prestación económica y asistencial conforme lo disponen los arts.18, 33 y 34 de la ley 24.901.

Relatan que, el 10 de febrero de 2011 se encontraban de vacaciones con su hija I.L.B.R., en la ciudad de Mina Clavero, Provincia de Córdoba.

Que, en dichas circunstancias I.L.B.R, comienza a sufrir un cuadro febril con vómitos por lo deciden llevarla al Hospital Municipal de Mina Clavero, toda vez que, Sancor Salud les informa que en Mina Clavero no tenían cobertura.

Explican que allí se diagnosticó que la menor padecía de anginas, se le receta ibuprofeno y se le realizan tres baños de inmersión a fin de bajar la temperatura de su cuerpo.

#8446971#383899865#20231123130716208

Posteriormente se retiran al camping donde estaban alojados, porque en el Hospital que los atendieron no había servicio de limpieza, y la menor había vomitado y defecado en toda la cama, todo bajo la atención y control de los galenos intervinientes, quienes afirmaron que se le iba a pasar el cuadro febril.

Refieren que, el 11 de febrero a las 7 de la mañana, la menor temblaba, estaba blanca con la boca llena de saliva, con los ojos para atrás y convulsionando, por lo que volvieron a llevarla al Hospital donde habían sido atendidos, y le inyectan un VALIUM más un suero de DEXTROSA y con dos ampollas de FENITOÍNA por vena, quedando en coma farmacológica en ese momento.

Señalan que, a las 13.00 hs del día de mención, le dan de alta a la niña y les informan que la podían externarla, sin perjuicio de ello, deciden dejarla hasta que se despierta, lo cual nunca sucedió. A las 16.00 hs le vuelve a dar convulsiones y deciden trasladarla al hospital de Villa Dolores sospechando que podía tratarse de un caso de meningitis. En dicho nosocomio no se pudo realizar estudio alguno ya que no poseía los instrumentos adecuados.

Manifiestan que, ante esa situación deciden trasladarse a la ciudad de Córdoba. En el Hospital de Niños Santísima Trinidad, se le practica a la menor una tomografía y se informa que presentaba lesiones en el cerebro, con hemorragia de tálamo bilateral, asociada lesión hipodensa en sustancia blanca periventricular, tronco y cerebelo, consecuentemente la derivan a terapia intensiva.

Refieren que, en dicho nosocomio la niña permaneció 15 días entubada, período durante el cual presentó varios episodios convulsivos parciales, inclusive estado de mal convulsivo, lo que requirió varias impregnaciones con DIFENILHIDANTOINA y DIAZEPINAS endovenosas.

Relatan que, el 04 de marzo, fue trasladada al Sanatorio Allende donde tenía cobertura de la obra social demandada, en donde se encuentra internada al día de la fecha.

Expresan que, allí los profesionales les informan que la paciente ingresa con depresión del sensorio, reactiva a los estímulos dolorosos, succión deglución escasa, sin conectarse visual ni auditivamente, signos de motoneurona superior, sin sostén cefálico y sin sostén de tronco.

Que, el diagnóstico de los médicos detalla que su hija padece de encefalomielitis aguda desmielinizante necrotizante.

Sostienen que, como consecuencia de ese diagnóstico, es que la menor necesita de un tratamiento en una institución con internación especializada en pacientes crónicos para

neurorehabilitación incluyendo fonoaudiología, kinesioterapia, estimulación temprana y visual, estimulación alimentaria.

Continúan explicando que, en las consultas que realizaron se les informó que el instituto por excelencia en el rubro neurorehabilitación es el Instituto de Rehabilitación y Educación Terapéutica FLENI.

Alegan que, el Instituto FLENI informó que se encuentra en condiciones de rehabilitar a su hija y que el costo del tratamiento asciende a la suma de $289.675 por un plazo de tres meses, sujeto a la evolución de la menor, informándoles que para trasladar a la niña resulta necesario un avión sanitario.

Ante dicho informe, con fecha 22 de marzo pusieron en conocimiento de esa situación a Sancor Salud, a fin de que arbitre los medios necesarios para llevar a cabo el tratamiento en la clínica FLENI, cuya respuesta fue, que no iba a cumplir con ese tratamiento, siempre de manera verbal.

Que, el 29 de marzo enviaron carta documento intimando a la obra social a que cumpliera, con respuesta que su hija estaba tratada en una de las instituciones médicas más reconocidas del interior del país y con cubertura total a cargo de Sancor Salud; respecto al traslado será definido al momento oportuno y según evolución, que esa medida cubre en exceso la protección a la salud de su hija con prestadores vinculados a su contrato y con notable disminución de los riesgos que implica el traslado.

Relatan que, luego de muchas emplazamientos y con posterioridad de una acción de amparo, la menor fue trasladada al Instituto FLENI, y que actualmente se encuentra en condiciones de ser externada siendo su estado de salud “una niña totalmente dependiente, despierta, ritmo de sueño vigilia preservado, pupilas isocóricas (mióticas), no tiene conexión con el entorno (sonríe y llora ante diferentes estímulos pero de manera consistente), Nivel 2 según la escala de funcionamiento cognitivo del Rancho los Amigos, que corresponde a un nivel de respuesta generalizada, presenta cuadriparesia (hipertonía distal en ambos MMII e hipotonía axial -no tiene sostén cefálico-). Se alimenta por gastrostomía.

Que, después del tratamiento realizado, ha llegado el momento de regresar a su hogar por lo cual resulta indispensable que esté acondicionado para las necesidades que la menor necesita.

#8446971#383899865#20231123130716208

Señalan que la casa de la abuela de la menor, dado que la madre de la niña tiene 26 años, por ello vive con su madre, no se encuentra en condiciones de albergar a una persona con capacidades diferentes.

En razón de todo ello, emplazan a la demandada a que acondicione la casa de la menor, lo que no ocurrió, por lo que su parte debió contratar profesionales para ese fin, quienes informaron que la vivienda necesita: rampa para ingreso a la casa; cambiar aberturas de la puertas, ya que las mismas lo hacen hacia adentro quintando espacio a las habitaciones; disponer de una habitación más exclusiva para la paciente; los accesorios del baño se encuentran ubicados a lo largo por lo que quitan espacio para la circulación de la silla de ruedas; la bañadera debe ser reemplazada por una ducha con zócalo de 10 cm de alto y de 70 cm de ancho para colocar una bañadera de bebé; en la ducha se debe colocar un duchador de manual; los grifos deben ser monocromados; recomienda la creación de un baño accesorios para que sea destinado exclusivamente para la higiene de la niña; asegurar un sistema hermético para las ventanas y un equipo de frío – calor para la temperatura adecuada.

Señalan que este informe coincide con el del Dr. Ramón Miguel Dorado, quien sostuvo los mismos requisitos para que la menor vuelva a su hogar.

Sostienen que, acondicionar la vivienda es más económico que el pago mensual del Instituto FLENI.

Solicita medida cautelar a fin de que la entidad demandada proceda a trasladar a la menor en avión sanitario a Mendoza, cubra íntegramente los costos de tratamiento médico y fisiátrico de rehabilitación que necesita la menor y que acondicione la casa de la menor sita en la calle Gener nº 1896 Bº Trapicha, Departamento de Godoy cruz de Mendoza con el objeto de instalarla en dicho domicilio y continuar con los tratamientos médicos.

Cita doctrina y jurisprudencia.

Ofrece prueba, funda en derecho, hace reserva del caso federal y pide costas.

II.- Que, el 08/08/2012 (fs. 51/54) se rechaza la medida cautelar e imprime a las presentes actuaciones el trámite sumarísimo.

III.- Que, el 13/11/2012 (fs. 76/82) los actores interponen una nueva medida cautelar innovativa urgente con el objeto de que se ordene a la demanda alquilar una vivienda adecuada a las necesidades de la menor mientras se acondiciona la vivienda de las abuelas, y que luego de ello, se ordene el traslado de la niña a la Ciudad de Mendoza en un avión sanitario. Asimismo,

solicitan se cumpla con las prestaciones económicas y asistenciales prescriptas por la ley hasta tanto recaiga sentencia definitiva.

IV.- Que e**l 1**9/11/2012 (fs. 83/85) se hace lugar a la medida cautelar solicitada, se ordena a Sancor Salud alquile una vivienda adecuada a las condiciones requeridas, intertanto se acondicione la vivienda de la abuela materna por un período de dos años, de acuerdo a los informes que lucen a fs. 12/19 y 27/30, como el equipamiento médico que detalla en la demanda con seguimiento por pediatría y por neuropediatría, así como tratamientos de rehabilitación, terapia ocupacional, musicoterapia, rehabilitación visual, acompañamiento psicológico para el grupo familiar, hasta tanto el Estado Nacional, otorgue una solución habitacional adecuada para la menor discapacitada; asimismo una vez alquilada la casa, se ordena trasladar a la menor, en un avión sanitario, desde el Instituto FLENI a la Provincia de Mendoza.

V.- Que el 15/02/2013 (fs.111/112 vta.) la Dra. Mirian Laura Raigón se presenta, hace parte y apela la medida cautelar por la demandada Sancor Medicina Privada S.A, la que es concedida a fs.113.

VI.- Que el 19/02**/**2013 (fs.115/118), la Dra. Mirian Laura Raigón por la demandada contesta demandada.

Niega todos y cada uno de los hechos que no fueren expresamente reconocidos.

En particular niega que la actora haya cumplido con los recaudos formales para que proceda la presente acción; que los accionantes basan la causa en hechos sobre los cuales ya existe cosa juzgada; que la situación de la hija de los actores sea la que refieren los mismos en la demanda; que su parte se haya negado a prestar los servicios que requieren mediante esa acción; que haya existido falta de cumplimiento a las prestaciones requeridas por la actora con prescripción médica; que su pare haya negado al traslado de la niña desde el hospital FLENI a Mendoza; que su parte se haya negado al equipamiento de una vivienda familiar para la internación domiciliaria; que se haya negado a la entrega de un tubo de oxígeno, que se haya negado a hacerse cargo del servicio de rehabilitación.

Reconoce que es cierto que la hija de los actores padece de la enfermedad que se denuncia en autos.

Explica que, los actores fundan la presenta acción en hechos que ya han sido motivo de una acción judicial tramitada ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia, Secretaria 11 de Córdoba, expediente 3-B-11, sobre los cuales ya existe cosa juzgada.

Refiere que en dicha causa, se ordenó la cobertura del tratamiento de la menor en el Instituto de Rehabilitación FLENI por el plazo de 90 días, el cual fue prorrogado posteriormente a requerimientos de los médicos de dicha institución y traslado de la niña a dicha institución.

Asimismo indica que en el expediente de mención se rechazó el pedido de las reformas edilicias del inmueble por considerar que debía ser tratado el tema ante la obra social conforme lo disponen los arts.33, 34 y 35 de la ley 24901.

Manifiesta que la actora remitió carta documento a su representada, sin indicar fecha, solicitando el acondicionamiento de un inmueble y que su parte contestó la misma, y luego inicia la presente acción.

Por otra parte, refiere que el 29 de junio de 2012 la actora efectúa un acta notarial, dónde le entrega copia de la historia clínica confeccionada por los médicos tratantes y las posibles condiciones que debería tener el inmueble que habitaría a niña, pero no existe documentación efectivamente que establezca en modo concreto el reclamo ni fecha alguna.

Señala que la niña ante los requerimientos médicos quedó internada en el FLENI, con cobertura por parte de la accionada de la totalidad de los requerimientos de dicha institución, situación que se mantienen hasta la actualidad.

Que, Sancor Salud se ha hecho cargo de la cobertura íntegramente de todos los tratamientos y requerimientos necesarios para la favorable evolución en todo momento, ha cubierto todos los medicamentos y estudios necesarios que fueron requeridos para el tratamiento de la referida enfermedad, traslados, internación, rehabilitación entre otros muchos.

Expresa que, su parte se comunicó con la familia de la menor y habiendo concurrido a Sancor Salud manifestaron haber judicializado sus reclamos. No se ha denunciado en autos, cual es la situación actual de la niña para que sea procedente la acción, por lo que solicita su rechazo.

Que, existe una evidente contradicción entre los hechos y reclamos que denuncia la actora y el actuar de la misma en la presente causa.

Ofrece prueba, funda en derecho, hace reserva del caso federal.

VII.- El 09/04/2013 (fs.122) se fija fecha para la audiencia del art. 360 del CPCCN, la que se lleva a cabo el 9/05/2013(fs.124). Se abre la causa a prueba el 14/08/2013 (fs.134).

VIII.-El 24/09/2013 (v.fs.137) rinde declaración testimonial el Sr. Roberto Campos (prueba ofrecida por la demandada).

IX.-El 03/02/2014 (fs.155/235) la demandada acompaña documentación y ofrece prueba de los actos realizados para cumplir la medida cautelar, respecto al alquiler de la vivienda. Asimismo solicita la sustitución de la misma. El 03/02/2014 (fs.236) la accionada desiste del recurso de apelación interpuesto contra la medida cautelar.

X.-El 19/02/2014 (fs.248/252) la actora contesta el pedido de sustitución de la medida cautelar y ofrece prueba.

XI.- El 31/03/2014 **(**fs.257) se abre la causa a prueba del pedido de sustitución de medida cautelar.El 07/05/2014 se declara la caducidad de la prueba ofrecida por la actora.

XII.-El 29/05/2014 (fs.305/306) se celebra una audiencia de conciliación ordenada a fs.288, donde se designa al Dr. Miguel Dorado perito fisiatra.

XIII.-El 03/07/2014 se celebra una nueva audiencia de conciliación.

XIV.- El 04/07/2014 (fs359 y vta.) se ordena la ampliación de cautelar solicitada para que cubra el 100 % de la dieta cetogénica que requiera la niña I.L.B. durante su internación domiciliaria-hasta $ 1.000 mensuales por vía de reintegro por este concepto-. Asimismo, se dispone que se provea los materiales descartables y/o los elementos de asepsia necesarios para la atención domiciliaria de la niña I.L.B.

XV.-El 17/09/2014 (fs.401) se lleva a cabo la audiencia para designar perito terapeuta ocupacional, conforme listado remitido por el Consejo Deontológico del Ministerio de la Salud de la Provincia.

XVI.-El 06/10/2014 (fs.417/418), se hace lugar parcialmente a lo solicitado por la actora, ordenando a la demandada que el inmueble locado, sea equipado con una heladera con freezer, un horno microondas y una balanza de gramos, los que deberán permanecer en dicho inmueble, y ser devueltos, junto con el mismo. Asimismo informe la actora, el tipo de colchón que requiere la menor, de conformidad a las prescripciones médicas de fs.378,el cual, una vez informado, deberá ser suministrado en el plazo de 24 horas

XVII.- El 20/10/2014 (fs.457), se emplaza a la demandada, para que provea la cama ortopédica articulada con comandos eléctricos, tal como fuere indicado por Instituto FLENI, a fs. 381, y suministre el colchón indicado a fs. 381. Asimismo se ordena se oficie al IPV para que informe el estado de avance de las obras que se realizan en el inmueble de propiedad de la Sra. Miriam Haydee Reta, ubicado en calle Gener nº 1896, Bº Trapiche, Godoy Cruz, Mendoza, y en caso que las mismas no se estén realizando, informe, en el mismo plazo, las causas.

#8446971#383899865#20231123130716208

XVIII.-El 12/12/2014 (fs.512/513 vta.) el Tribunal ordena a Sancor Medicina Privada S.A, provea la cama indicada por la Dra. Diana M. Muzio, conforme presupuesto acompañado por Proactiva Ortopedia y Rehabilitación; informe la actora, el baño donde debe ser colocado el duchador manual y la habitación donde debe colocarse el aire acondicionado.-

XIX.- El 17/12/2014 (fs.526/527), se ordena a la demandada a que realice la limpieza del equipo de aire acondicionado, limpie desinfecte y corte el césped, transporte la cama ortopédica por ella contratada al inmueble locado, coloque en cada uno de los baños del inmueble los duchadores manuales.

XX.- El 06/03/2015 (fs.666/667 vta.), se ordena a la obra social a que provea de un dispenser con bidones de agua mineral, y lo recambie una vez por semana; luz de emergencia en el inmueble locado, tubo fluorescente en el comedor, y reflectores en la puerta de entrada a la casa.

XXI.-El 13/05/2015 (fs.762) se ordena nuevo sorteo de perito terapista ocupacional. El 22/05/2015 se procede a efectuar el sorteo (v.770).El 29/09/2015 (fs.784) se dispone nuevo sorteo de perito terapista ocupacional

XXII.- El 01/12/2015 (fs.839) el Tribunal dispuso como medida interina de carácter transitoria que la demandada asuma la contratación directa del cuerpo de enfermeros, terapeutas y médicos que actualmente atienden a la menor Indra Lara Bustos, hasta tanto, la accionada aporte la solución a la que se comprometió.

XXIII.- El 15/12/2015 (fs.881), se ordenó que la atención de la menor discapacitada, se lleve a cabo a través de la empresa Benestare S.A, la que debe cumplir, conforme lo ordenando en la medida cautelar que obra a fs.83/85.-

XXIV.- El 30/12/2015 se amplía la medida cautelar y se ordena a la demandada que otorgue la prestación de equinoterapia prescripta por el médico tratante, con los traslados desde el domicilio de la menor hasta el Centro Leiva. La que es confirmada por la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza el 28/03/2017.

XXV.-El 14/07/2016 (fs.1022/1023 vta.) el Tribunal dispone que la demandada repare la estufa de la habitación de la niña, y se rechaza el pedido de reparación de la cerradura y rampa y de agregar reflectores de acceso.

XXVI.- El 29/08/2016 (fs. 770) se sortea nuevo perito fisiatra.

XXVII.- El 29/12/2016 (fs.1113/1134) la perito terapeuta ocupacional, Lic. Verónica Romanda Bonino, presenta la pericia encomendada, la que es notificada electrónicamente a las partes y Asesor de Menores.

XXVIII.- El 04/09/2017 (fs.1227) se sortea nuevamente perito fisiatra.

XXVIII.- El 26/06/2018 (fs.1352/1354 vta.) se rechaza la ampliación de la medida cautelar solicitada por la actora.

XXVIII.- En fecha 11/12/2018 (fs.1409/1423**)** el Juzgado declaró caduca la medida cautelar ordenada a fs.83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715;se la amplió la medida cautelar innovativa concedida a fs. 83/85, en lo relativo a las cuestiones de salud atinentes a la menor Indra Lara Bustos, de conformidad a los fundamentos dados en los considerandos respectivos; se ordenó que continuara con las prestaciones que hacen a la salud de la misma, especificadas en la resolución de fs. 83/85 y se emplazó a la actora a que, en el término de 15 (quince) días de notificada la presente, denuncie el lugar en que se harán efectivas, las prestaciones médicas de la menor.

XXIX.- Dicha resolución es apelada por la actora y el 29/04/2019, la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, resuelve hacer lugar parcialmente a la misma y en consecuencia resuelve declarar caduca la medida cautelar ordenada a fs. 83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715, Barrio Trapiche de Godoy Cruz. Ordena a la accionada a pagar por un período de 6 meses un canon de alquiler mensual equivalente al que venía abonando más los servicios de agua, gas, luz que la nueva vivienda produzca.

XXX.- El 24/07/2019 (fs.1463) se designa nuevo periodo fisiatra. El 24/09/2019 (fs.1470) se vuelve a sortear perito fisiatra, lo que se reitera el 14/11/2019 (fs.1478)

XXXI.- El 05/11/2020 se rechaza la medida nueva cautelar impetrada por la actora para que la demandada, siga alquilando en la forma que lo venía haciendo (con el pago de los servicios, tasas municipales, impuestos, etc.), la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715 de Godoy Cruz, Mendoza, y se ordena pagar, por un período de dos (2) meses, un canon de alquiler mensual equivalente al que venía abonando, más los servicios de agua, luz y gas, que la nueva vivienda produzca. Dicho plazo comenzará a correr desde la fecha de la presente, feneciendo el mismo automáticamente a los 60 días.

XXXII.- El 10/12/2020 se dispone hacer efectivo el apercibimiento dispuesto a fs.1502, 2do. párrafo. En consecuencia, remuévase al profesional allí designado. Atento el sorteo dispuesto en

autos, y no surgiendo de la lista de peritos fisiatras inscriptos en la Excma. Cámara Federal de Mendoza y no habiendo aceptado el cargo los peritos fisiatras informados por el Circulo Médico de Mendoza obrante a fs. 289, se intíma a las partes en el término de tres días de notificados acompañen tres fisiatras cada uno a los efectos de confeccionar un listado, y proceder al sorteo pertinente por la Secretaria del Tribunal, bajo apercibimiento de efectuarlo con lo que las partes denuncien.

XXXIII.-El 26/01/2021, se hacer lugar a la medida cautelar solicitada por la Asesora de Menores e Incapaces en representación de la menor, en consecuencia se prorroga por el término de sesenta dias la cautelar dictada por el Tribunal en fecha 05/11/2020.Asimismo se intima a la demandada Sancor Salud, a realizar, en el plazo de 24 horas de notificada, las gestiones necesarias a fin de que se restablezca en forma inmediata, en el domicilio de la actora, el servicio eléctrico suspendido.

XXXIV.- El 20/09/2022 tiene por desistida la prueba pericial pendiente y declara clausurado el período probatorio. El 07/02/2023 se llama autos para sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- En primer término, cabe señalar que el cumplimiento de las medidas cautelares dictadas en autos, no obstan a expedirme sobre el fondo de la cuestión litigiosa.

Ello, toda vez que no puede sustituirse el examen de certeza que debe realizarse en la sentencia por el provisorio de verosimilitud para el dictado de la medida.

II.- Dicho esto, es dable recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido en repetidas oportunidades que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes o probanzas producidas en la causa, sino únicamente aquéllos que, a su juicio, resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos 276:132, 280:320, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121), es decir, las dirimentes para resolver el caso traído a estudio.

El límite impuesto a la apreciación judicial está dado por la preservación de las garantías de defensa en juicio y debido proceso legal (art. 18 de la Constitución Nacional).

III.- Atento al gran volumen de las presentes actuaciones, dado que muchas de ellas corresponden a la medida cautelar y sus respectivas ampliaciones, considero determinar precisamente el alcance de la acción principal impetrada, a saber**:**

1) la actora pretende de que cumplimiento con lo ordenado en el punto 1 de la sentencia del expte. 3-B-11 caratulada “Bustos Rossini Indra Lara c/ Sancor Medicina Prepaga” del

Juzgado Federal 1 de Córdoba, esto es “convalidar las medidas cautelares dictadas y exhortar a la demandada que en el futuro cumpla con las prestaciones requeridas por la amparista con respaldo de prescripción médica”. (fs.22/23 vta.) .

2) Proveer a su hija, la cobertura integral de lo peticionado, por el Dr. Juan J. Varón, que consiste en: a) el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ Hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora, 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana; rehabilitación visual, 1 vez por semana; acompañamiento psicológico para el grupo familiar; d) la adecuación de la vivienda familiar de acuerdos a los informes elaborados por FLENI y el centro especializado en rehabilitación ubicado en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza.

3) También solicitan se condene a la demandada para que les otorgue prestación económica y asistencial conforme lo disponen los arts.18, 33 y 34 de la ley 24.901.

Por su parte, la demandada controvierte la pretensión ejercida en estos autos, por entender que:

1) no ha existido omisión o incumplimiento alguno, dado que, los accionantes basan la causa en cuestiones sobre los cuales ya existe cosa juzgada dado que fundan la presente acción en hechos que ya han sido motivo de una acción judicial tramitada ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia, Secretaria 11 de Córdoba, expediente 3-B-11**.**

2) que haya existido falta de cumplimiento a las prestaciones requeridas por la actora con prescripción médica, como tampoco nunca existió negativa respecto de la entrega de un tubo de oxígeno, y del servicio de rehabilitación.

3) que su parte haya negado al traslado de la niña desde el Hospital FLENI a Mendoza.

4) que su parte se haya negado al equipamiento de una vivienda familiar para la internación domiciliaria, dado que, no existe documentación efectivamente que establezca en modo concreto el reclamo ni fecha alguna.

IV.- Ahora bien, ingresando al estudio de la causa, está debidamente probada, la calidad de afiliada de la niña I.L.B.R. a Sancor Salud bajo el Nº 604940 000232746 109 (v. credencial fs. 2),

la que no fue negada ni desconocida por la demandada, es más ha sido reconocida en el responde (. fs.115/118).

Tampoco fue cuestionada, la patología que padece la menor "Retardo del desarrollo, cuadriplejía espástica Gastrostomía Incontinencia urinaria, no especificada. Encefalitis mielitis y encefalomielitis, no especificadas. Epilepsia**"** (v**.** certificado de discapacidad fs. 328 y 333).

Lo que es corroborado por la historia clínica de donde surge que: "es una niña totalmente dependiente, despierta, ritmo de sueño vigilia preservado, pupilas isocóricas (mióticas), no tiene conexión con el entorno (sonríe, y llora ante diferentes estímulos pero no de manera consciente), Nivel 2 Según la Escala de Funcionamiento Cognitivo del Rancho los Amigos, que corresponde a un nivel e respuesta generalizada, presenta cuadriparesia (hipertonía distal en ambos MMII e hipotonía axial (no tiene sostén cefálico). Se alimenta por gastrostomía*"* (fs. 5/11).

V.-Por razones metodológicas y de orden, procederé a tratar por separado los puntos propuestos por las partes.

a.- Cabe señalar que a las presentes actuaciones se le ha impreso el trámite sumarísimo (fs.51/54), por lo que el planteo de cosa juzgada debe ser tratado en la sentencia definitiva por disposición del art. 498 inc. 2º del rito civil.

Que, el art. 347 inc. 6º del CPCCN establece que: "6) Cosa juzgada. Para que sea procedente esta excepción, el examen integral de las dos contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia de la pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve".

En ese sentido la doctrina dispone que: "A efectos de la procedencia de la excepción de cosa juzgada, tradicionalmente la identificación de las acciones se ha realizado mediante la comparación de los tres elementos que la forman, es decir los sujetos, el objeto y la causa pretendida o título. A partir de la reforma introducida por la ley 22.434, se ha incorporado la doctrina más moderna, que establece que el examen de las dos contiendas debe demostrar que se trate del mismo asunto sometido a decisión judicial o que, por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad el juicio en el que ha recaído resolución firme se refiere a la misma materia o pretensión deducida en el nuevo". (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado, Carlos J. Colombo, Claudio M Kiper Tomo III, arts. 238/359 La Ley).

Hay que mencionar además que “La identidad de objeto, exigencia necesaria para la procedencia de la excepción de cosa juzgada, requiere la consideración del derecho declarado en la sentencia, es decir, el derecho reconocido, modificado o negado en el fallo”. **(**op. cit).-

De ahí que: “La cosa juzgada procede cuando a través de una demanda posterior, se pretende un nuevo pronunciamiento sobre una cuestión resuelta anteriormente con carácter firme en otro litigio, constituyendo un medio de asegurar la inmutabilidad de tal decisión y evitar el dictado de una sentencia eventualmente contradictoria. De manera que una vez que se ha llegado a la decisión en el pleito, los efectos de esa resolución impiden que se planteen nuevamente las cuestiones de éste entre las mimas partes, por el mismo objeto y por la misma causa. Lo que queda firme y constituye cosa juzgada es la declaración de la consecuencia jurídica a que el magistrado Tribunal llega**”.** (Partes: F. M. E. y otro c/ OSPOCE s/ incumplimiento de prestaciones de obra social Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal Sala/Juzgado: I Fecha:25-mar-2014 Cita: MJ-JU-M-96130-AR | MJJ96130 | MJJ96130).-

De la prueba instrumental acompañada (v.fs.22/23 vta.- sentencia del 03/04/2012-), se advierte a que si bien existe una identidad de sujetos y causa origen, no se da el supuesto de identidad de objeto, toda vez que, la acción se inició y se otorgó una medida cautelar con el fin de que se cubriera de manera total el tratamiento médico y fisiátrico de rehabilitación en el Instituto FLENI, pronunciándose en el fondo por convalidar las medidas cautelares y exhortó a la demandada a que en el futuro cumpliera con los requerimientos efectuados por la afiliada con respaldo en prescripciones médicas.

Por otra parte, la sentencia de mención rechazó el pedido de la parte en relación a las modificaciones edilicias sugeridas por el Instituto FLENI y la cobertura económica -arts.33, 34 y35 del ley 24901, deben ser resueltas en el ámbito de la obra social y en el domicilio del menor en Mendoza.

Dicho esto, me pronunció por rechazar en este punto el planteo de cosa juzgada, atento que, si bien, la sentencia referida por la actora exhorta al cumplimiento de los futuros pedidos médicos, lo cierto es que ambos procesos no son idénticos, ya que difieren en cuanto al objeto del reclamo -en el presente proceso se reclama el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el correspondiente equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ hp con

frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora -5 veces por semana-, musicoterapia -2 veces por semana-; rehabilitación visual -1 vez por semana- y acompañamiento psicológico para el grupo familiar; d) la adecuación de la vivienda familiar de acuerdos a los informes elaborados por FLENI y el centro especializado en rehabilitación ubicado en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza, .

Tan es así, que el sentenciante entiende que los reclamos de las modificaciones edilicias sugeridas por el Instituto FLENI y la cobertura económica -arts.33, 34 y35 del ley 24901, deben ser resueltas en el ámbito de la obra social y en el domicilio del menor en Mendoza.

b.- Aclarado esto, corresponde adentrarme propiamente en las cuestiones de a) el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el correspondiente equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora -5 veces por semana-, musicoterapia -2 veces por semana-; rehabilitación visual -1 vez por semana- y acompañamiento psicológico para el grupo familiar médicas solicitadas.

Cabe señalar que en las presentes actuaciones se ventilan las prestaciones a una menor de edad con discapacidad, y se encuentra en juego su derecho a la salud reconocido por nuestra Constitución Nacional y el bloque de constitucionalidad que integran nuestra legislación vigente.

Está consolidada la doctrina judicial que sostiene que el derecho a la vida es el derecho por excelencia que resulta reconocido y garantizado en la Constitución Nacional, porque el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo su persona es inviolable y constituye el valor final con respecto al cual los restantes tienen siempre carácter instrumental [Fallos, 316:479; 323:3229; 329:1638, entre otros].

Con ese límite significativo del lenguaje legal, el derecho a la salud, en general, es uno de los modos de protección de la vida, ya que es imprescindible para el ejercicio de la autonomía o libertad personal [arts. 14 bis, 19, 28, 31, 33, 43 y 75, 19), regla 1, 22) y 23), Const. Nacional; arts. 11, 1), 12, 1) y 2.a), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 6, 1) y 24, 1), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; arts. 1, 7, 11, 16 y 18, Declaración

#8446971#383899865#20231123130716208

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 3 y 25, 1) y 2), Declaración Universal de los Derechos Humanos; arts. 4, 1), 5, 1), 8, 1), 19 y 25, 1), Convención Americana sobre Derechos Humanos].

Dicha protección, en el caso, se encuentra prevista en la ley 23661 y en el art. 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece el derecho al “disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud”.

Así, los menores y las personas con discapacidad, a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del incapaz viene tanto a orientar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos

Es sabido que, en materia de salud, y más tratándose de personas con discapacidad, el principio de integralidad de la prestación asistencial constituye la regla básica, pues la prestación debe ser ejecutada del modo más eficaz e idóneo y satisfacer condiciones mínimas acordes con las exigencias y el desarrollo evolutivo de la ciencia médica en un determinado momento histórico, y en relación a la situación particular de cada enfermo. Además, *"el concepto de salud debe ser concebido en un sentido dinámico que implica la actualización y aplicación de avances científicos y tecnológicos"* (conf. Weingarten, Celia, "Los nuevos temas de salud. Obesidad y desafíos jurídicos", Suplemento de Actualidad, Ed. La Ley, del 23/2/2006).

Por su parte, la ley 24.901 instituyó un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos. Estipula que las obras sociales tendrán a su cargo con carácter obligatorio la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en la ley, que necesiten las personas con discapacidad (art. 2°). Entre estas prestaciones básicas, se incluyen las prestaciones de rehabilitación -que tienen por objeto la adquisición o restauración de aptitudes e intereses para que una persona con discapacidad, alcance el nivel psicofísico y social más adecuado para lograr su integración social, a través de la recuperación de la mayor parte posible de las capacidades motoras, sensoriales y mentales alteradas, utilizando para ello todos los recursos humanos y técnicos necesarios- y las prestaciones terapéuticas educativas definidas en el art. 15.

Del espíritu de esa normativa, surge que las obras sociales u organizaciones prestadoras de servicios de salud, tienen que proveer todo lo conducente para dar una atención integral de la persona con discapacidad para lograr su rehabilitación, o habilitación, e inserción social, previo sometimiento de los equipos interdisciplinarios capacitados a tales efectos a acciones de evaluación y orientación individual, familiar y grupal (art. 11, ley 24.901).

Es que, el principio interpretativo rector en materia de cobertura de prestaciones médicas a favor de personas con discapacidad es la integralidad en el cumplimiento de la prestación asistencial, que indica que la prestación debe ser ejecutada del modo más eficaz e idóneo para satisfacer las condiciones mínimas acordes con las necesidades de la persona con discapacidad, en un determinado momento histórico, y en relación a la situación particular de cada afiliado.

Cuando está involucrada la salud de una persona con discapacidad, como acontece en la especie, resulta aplicable el art. 75, inc. 23, de nuestra Carta Magna que estatuye "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato (...) en particular respecto de (...) las personas con discapacidad".

El Alto Tribunal ha sostenido que: *"Las normas de las convenciones internacionales reconocen que los niños y las personas con discapacidad se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad que requiere una mayor protección por parte del Estado, a fin de garantizarles el goce de los derechos humanos fundamentales allí contemplados (artículos 3°, 6°, 23 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículos 4°, 7° aps. 1 y 2, 25 y 28.1 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; ley 26.061) dichas normas están dirigidas al Estado para que implemente políticas públicas tendientes a que los niños y las personas con discapacidad puedan alcanzar el nivel de vida más alto posible, en particular en lo que concierne a la salud, la rehabilitación, el desarrollo individual y la integración social."* (Fallos: 341:1511).

Asimismo ha declarado que: *"En el presente caso no sólo se trata de una persona discapacitada sino de una menor, y en este sentido los pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida y la salud de los niños, según surge del art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, del art. 25 inc. 2° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de los arts. 4° inc. 1° y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, del art. 24 inc. 1°, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del art. 10 inc. 3°, del Pacto Internacional de Derechos Económicos,*

Sociales y Culturales, vinculados con la asistencia y cuidados especiales que se les deben asegurar. 'La protección y la asistencia universal de la infancia discapacitada constituye una política pública, en tanto consagra ese mejor interés, cuya tutela encarece -elevándolo al rango de principio- la Convención sobre los Derechos del Niño -arts. 3°, 24 y 24 de dicho pacto y 75 inc. 22 y 23 de la Constitución Nacional-, siendo esta doctrina esclarecedora en cuanto a que la niñez, además de la especial atención por parte de quienes están directamente encargados de su cuidado, requiere también la de los jueces y de la sociedad toda, con lo cual, la consideración primordial de aquel interés orienta y condiciona la decisión jurisdiccional, con singular énfasis en aquellos menores aquejados por impedimentos físicos o mentales, debiendo ser custodiado con acciones positivas por todos los departamentos gubernamentales' (del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte, por mayoría, hace suyo, al cual no adhiere la doctora Highton de Nolasco.- (Corte Suprema de Justicia de la Nación, en autos " Gladys Elizabeth Rivero • 09/06/2009 ; Publicado en: DJ 19/08/2009 , 2296, LA LEY 30/04/2010, 6 con nota de Osvaldo Alfredo Gozaíni, LA LEY 2010-C , 136 con nota de Osvaldo Alfredo Gozaíni y Fallos 332:1394 , Cita online: AR/JUR/14854/2009).

A lo expuesto se suma que la resolución 428/1999 del Ministerio de Salud y Acción Social (Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad), que prevé la cobertura de prestaciones educativas (en el nivel inicial como en la escolaridad primaria) en "escuela de educación especial y/o escuela de educación común, en aquellos casos que la integración escolar sea posible e indicada" (cfr. anexo I, puntos 2.1.6.1 y 2.1.6.2).

En este contexto legal, la autoridad pública tiene la obligación impostergable de "promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos [.] en particular respecto de los niños [.] y las personas con discapacidad"; "sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga" (doct. Fallos, 323:3229; arts. 19, regla 2da. y 75, 23), Const. Nacional; art. 25, 1) y 2), Declaración Universal de Derechos Humanos; leyes 23.660, 23.661, 24.754 y 26.682).

Dicho esto, de la compulsa de la causa y de la prueba rendida surge acreditado que los médicos tratantes prescriben: *"Tiene solicitado desde octubre del 2011 internación domiciliaria con enfermería las 24 horas y seguimiento por pediatría y por neuropediatría en su calidad de residencia Mendoza. Para el traslado solicito un avión ambulancia con médico y enfermera ya que*

el paciente continuará en un régimen de internación y es una niña pequeña (dos años)con encefalopatía crónica con compromiso de conciencia y epilepsia que presenta episodios ictales frecuentes y mal manejo de secreciones por su lago faríngeo (requerimiento frecuente de aspiraciones naso traquelaes) que se incrementan en situaciones de stress (cansancio e hipertermia), dadas las características de esta paciente no es conveniente su traslado por tierra por la cantidad de horas que insumiría el traslado con el consiguiente riesgo de presentar complicaciones". Equipamiento que requerirá en su domicilio es el siguiente: "*Tubo de oxígeno Oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de 174 HP con frascos de vidrio y mangueras recambiables*". El tratamiento de rehabilitación indicado para ser realizado en su domicilio para el mantenimiento de los logros obtenidos es con las siguientes especialidades y régimen horario: "*kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neoromotora 5 veces por semana, fonoaudiología 5 veces por semana, terapia ocupacional 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana, rehabilitación visual 2 veces por semana, acompañamiento psicológico para el grupo familiar".* (v. fs. 5/11 y 64/70 - historias clínicas FLENI-), lo que es reconocido por la misma demandada en el responde (v.fs.115/118).

De igual modo, se encuentra probado que la actora intimó fehacientemente a la demandada con anterioridad al inicio de las presentes actuaciones, mediante actuación notarial serie M nº 00056868 en fecha 29/06/2012, acompañando copia de la historia clínica (v.fs.3/4), sin obtener respuesta alguna, lo que es corroborado por la testimonial del Sr. Roberto Marcelo Campos quien expresamente dice que ante la primera ampliación "Para que diga el testigo si en el mes de junio de 2012 concurrió a Sancor Salud Delegación Mendoza una escribana por los actores y en su caso manifiestas que actos realizó", respondiendo "Si. No me acuerdo aproximadamente de la fecha. Lo que hizo fue presentar formalmente una historia clínica de la niña actualizada a ese momento" (v.137).

Por otra parte, durante las tramitación de las presentes actuaciones los médicos tratantes prescriben a la niña una dieta cetogénica (v.fs.327/331, certificados médicos Dras. María Vaccarezza -neuróloga infantil- y Cecilia Diez -médica pediatra-).

En razón de ello el 04/07/2014 se ordena la ampliación de cautelar solicitada para que cubra el 100 % de la dieta cetogénica que requiera la niña I.L.B. durante su internación domiciliaria-hasta $ 1.000 mensuales por vía de reintegro por este concepto-. Asimismo, se dispone que se

provea los materiales descartables y/o los elementos de asepsia necesarios para la atención domiciliaria de la niña I.L.B. (fs.359 y vta.)

Además se adjunta el resumen de la historia clínica de la menor del Hospital Italiano de Buenos Aires, en donde explica las necesidades de ésta, expresamente dice: “paciente en seguimiento por Servicio de Neurología Infantil, equipo de Dieta Cetogénica con diagnóstico de Epilepsia refractaria a Drogas anti- epilépticas secundaria a Encefálitis Necrotizante Aguda. La niña permanece en dieta desde hace 19 meses con adecuada respuesta y buena tolerancia. Recibe además las siguientes drogas antiepilépticas Levetiracetam 3000mg al día y topiramato 250mg al día. Se indica continuidad en el tratamiento en el Hospital Italiano de Buenos Aires debiendo realizar controles programados cada 3 meses con Neurología Infantil Nutrición (Equipo de Dieta Cetogénica), Cardiología Infantil, Inmunología y Endocrinología, también deberá realizarse controles trimestrales de laboratorio y deberá continuar suplementada con calcio y carnitina y multivitamínicos. Se solicita el suministro mensual de los alimentos indicados en la Dieta Cetogénica por ser estos tratamientos de base de la paciente, sin poder ser reemplazados por otros. Se solicita además acompañante terapéutico asociado a personal de enfermería las 24 horas por presentar convulsiones diarias requiriendo asistencia permanente por la complejidad de la paciente. Se sugiere que la paciente permanezca al cuidado de su madre durante el primer mes desde el retorno a su provincia de origen, antes de que esta retome sus tareas laborales.” (v. fs. 376/382)

Se debe agregar que a la actora durante el transcurso del proceso se le se entregaron a la actora: un equipo de oxígeno, un humidificador de oxígeno descartable, una cama ortopédica cromada, un colchón nuevo antiescaras, un aspirador SILFAB nebulizador ultrasónico nuevo, un aspirador SILFAB, dos cánulas nasales marca Hudson prescriptos por los médicos tratantes (v. fs. 452/453 y 509).

Por otra parte, con posterioridad se le prescribe equinoterapia a la niña, por ello, se ordena ampliar la medida cautelar y se ordena a la demandada que otorgue la prestación de equinoterapia prescripta por el médico tratante, con los traslados desde el domicilio de la menor hasta el Centro Leiva, la que es confirmada por la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza el 28/03/2017.

Por todo ello, es que corresponde en este punto hacer lugar a la demanda y en consecuencia ordenar a la demandada a que proporcione la cobertura total e integral (100%) de las prestaciones consistentes en la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por

neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ Hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio con las siguientes especificaciones y régimen horario: kinesiología respiratoria todos los días, kinesilogía neuromotora, 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana; rehabilitación visual, 1 vez por semana; acompañamiento psicológico para el grupo familiar, dieta cetogénica, equinoterapia, cama ortopédica articulada con comandos eléctricos, con ascenso y descenso de altura desde el piso, con barandas rebatibles, colchón de goma espuma para cama ortopédica,y el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza como así también otorgue las prestaciones médicas y asistenciales prescriptas

c.-En referencia al pedido de prestación económica asistencial conforme lo dispuesto en los artículos 18, 33, 34 y 35 de la Ley 24.901, corresponde realizar algunas precisiones normativas, a saber:

La ley 24.901 contempla prestaciones complementarias de cobertura económica (arts. 33 y 34); apoyo para facilitar o permitir la adquisición de elementos y/o instrumentos para acceder a la rehabilitación, educación , capacitación o inserción social, inherente a las necesidades de las personas con discapacidad (art. 35); atención psiquiátrica y tratamientos farmacológicos (art. 37); cobertura total por los medicamentos indicados en el artículo 38; estudios diagnóstico y de control que no estén contemplados dentro de los servicios que brinden los entes obligados por esta ley (art. 39, inc. b)

Así el art.18 de la ley citada dispone que: “Prestaciones asistenciales. Se entiende por prestaciones asistenciales a aquellas que tienen por finalidad la cobertura de los requerimientos básicos esenciales de la persona con discapacidad (habitat-alimentación atención especializada) a los que se accede de acuerdo con el tipo de discapacidad y situación socio-familiar que posea el demandante. Comprenden sistemas alternativos al grupo familiar a favor de las personas con discapacidad sin grupo familiar o con grupo familiar no continente”.

Por su parte el art. 33 del mismo cuerpo normativo establece que: “Cobertura económica. Se otorgará cobertura económica con el fin de ayudar económicamente a una persona con discapacidad y/o su grupo familiar afectados por una situación económica deficitaria, persiguiendo los siguientes objetivos: a) Facilitar la permanencia de la persona con discapacidad en el ámbito social donde reside o elija vivir; b) Apoyar económicamente a la persona con discapacidad y su

grupo familiar ante situaciones atípicas y de excepcionalidad, no contempladas en las distintas modalidades de las prestaciones normadas en la presente ley, pero esenciales para lograr su habilitación y/o rehabilitación e inserción socio-laboral, y posibilitar su acceso a la educación, capacitación y/o rehabilitación. El carácter transitorio del subsidio otorgado lo determinará la superación, mejoramiento o agravamiento de la contingencia que lo motivó, y no plazos prefijados previamente en forma taxativa".

El art. 34 dispone que: "Cuando las personas con discapacidad presentaren dificultades en sus recursos económicos y/o humanos para atender sus requerimientos cotidianos y/o vinculados con su educación, habilitación, rehabilitación y/o reinserción social, las obras sociales deberán brindar la cobertura necesaria para asegurar la atención especializada domiciliaria que requieren, conforme la evaluación y orientación estipulada en el artículo 11 de la presente ley".

Y por último el art. 35 establece que: "Apoyo para acceder a las distintas prestaciones. Es la cobertura que tiende a facilitar y/o permitir la adquisición de elementos y/o instrumentos de apoyo que se requieren para acceder a la habilitación y/o rehabilitación, educación, capacitación laboral y/o inserción social, inherente a las necesidades de las personas con discapacidad".

Bajo tales preceptos considero que los mismos se han otorgado suficientemente en las presentes actuaciones durante la tramitación del proceso.

En primer lugar, se concedió una medida cautelar ordenando el alquiler de una vivienda intertanto se acondiciona la vivienda materna y por un periodo de dos años, el 19 de noviembre de 2012 (v. fs. 83/85), en los términos pedidos por la propia actora.

En razón de ello Sancor Salud celebra un contrato de locación, en carácter de locatario, en el inmueble ubicado en calle Lago Argentino 1715, Bº Trapiche de Godoy Cruz, por un plazo de duración de dos años, a contar desde el 01 de agosto de 2014.hasta el 31 de julio de 2016 (v.fs. 338/340 vta.), de acuerdo a los requisitos habitaciones requeridos por la menor. (v. fs. 167/230),

Que, la demandada, no obstante encontrarse vencido el plazo de este contrato, sin necesidad de intimación, por lo menos que conste en la causa, celebró con la propietaria del inmueble, un nuevo contrato de locación, por el término de dos años más, a contar del 01 de agosto de 2016, estableciendo como fecha de vencimiento el 31 de julio de 2018 (fs.1380/1382 vta.).

Asimismo, surge probado que la accionada acondicionó y puso en funcionamiento el inmueble alquilado, proveyendo a la actora: una heladera con freezer nueva marca Coventry, una balanza de cocina marca Aspen nueva, un microondas marca ATMA nuevo (v.fs. 439/440);un

secador de piso con palo, un escobillón con palo, un lampazo, un recipiente para residuos sobre un balde; un bidón con 5 litros de desodorante desinfectante, un bidón con cinco litros de cloro, un cepillo con porta cepillo para inodoros, 30 bolsas para residuos, un par de guantes de goma amarillos, un cif desengrasante, un paquete de 4 rollos de papel higiénico, 3 paños de balerina color celeste, un trapo de piso, 4 copas de agua, una repasador de cocina, 4 de tazas de vidrio transparente, cubiertos.(fs. 452/453 y vta.); equipo de aire acondicionado nuevo, marca NOBLEX. (fs. 609); tres cortinas roller black out americana nuevas listas para colgar, tapas de los inodoros, los duchadores (v. fs. 589/590 y vta.).

En efecto, se le impuso a la demandada, la obligación de efectuar tareas tales como la desinfección, y limpieza profunda del interior de la casa, y del exterior de la misma, y cortar el césped (fs. 525 y vta., 528/529 y 626/645).

Asimismo, se efectuaron tareas generales tales como: arreglos de electricidad del inmueble, se colocaron 3 tubos fluorescentes con toma y llave nuevos, instalaron las cortinas blackout, la reparación de la canilla de la lavandería para la colocación del lavarropas, y se pintaron de blanco las paredes de blanco, la provisión de bidones de agua Mineral, con recambio una vez por semana, la colocación de reflectores en la puerta de entrada y la contratación de un gasista matriculado (fs. 609 y vta, 626/645 y 666/667).-

Así las cosas, el 11/12/2018 el Juzgado declaró caduca la medida cautelar ordenada a fs.83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715; se la amplió la medida cautelar innovativa concedida a fs. 83/85 y se emplazó a la actora a que, en el término de 15 (quince) días de notificada la presente, denuncie el lugar en que se harán efectivas, las prestaciones médicas de la menor (fs.1409/1423**)**.

Dicha resolución, el 29/04/2019 fue confirmada parcialmente por la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, que ordenó declarar caduca la medida cautelar ordenada a fs. 83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715, Barrio Trapiche de Godoy Cruz. Asimismo dispuso que la accionada a pagar por un período de 6 meses un canon de alquiler mensual equivalente al que venía abonando más los servicios de agua, gas, luz que la nueva vivienda produzca.

Es que, de lo expuesto surge que la obra social demandada ha cumplido con el pago del alquiler de la vivienda en exceso toda vez que la manda judicial era por dos años a lo que ella habría renovado el mismo a su nombre y haciéndose cargo por dos años más. (fs. 247/252).

A su vez, a lo dicho anteriormente, cabe agregar que, se le otorgó a la actora subsidio económico por un plazo de 6 meses, (ver sentencia de Cámara de fecha 30/04/2019) el que fue renovado dos veces más el primero por este Tribunal, en fecha 05/11/2020 por un período de dos meses y posteriormente en fecha 27/01/2021 por 60 días más.

Asimismo, es dable destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que: "Que, frente a ese cuadro normativo, es menester recordar que si bien esta Corte ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la salud y la especial atención que merecen las personas con discapacidad, ello no es óbice para admitir que en nuestro ordenamiento jurídico tales derechos de raigambre constitucional, así como los principios y garantías consagrados en la Carta Magna, **no son absolutos** sino que deben ser gozados con arreglo a las disposiciones que reglamentan su ejercicio, con la única condición de no ser alterados en su substancia". (el resaltado me pertenece). (fallos 172:21; 249:252; 257:275; 262:205; 283:98; 300:700; 303:1185; 305:831; 308:1631; 310:1045; 311:1132; entre muchos otros).

En consecuencia, la obra social demandada ha cumplido en tiempo y forma con la asistencia económica dispuesta en los artículos 33, 34 y 35 de la ley 24.901.

d.- Por último resta adentrarnos en el pedido de adecuación de la vivienda familiar de acuerdo a los informes elaborados por FLENI, ubicada en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza.

Lo primero que advierto es que la primigenia medida precautoria se despachó para que, en plazo dispuesto- dos años-, se efectuaran las refacciones indicadas por el Instituto FLENI (v. fs. 27/30 vta.).

Que la perito terapista ocupacional designada en la causa, presenta su informe el 29/12/2016, detallando los arreglos y adecuaciones de la vivienda de la abuela de la menor, como fuere ofrecido por la propia actora a los fines de la solución habitacional de la menor (fs. 1113/1134).

Dicho esto, de las constancias de la causa resulta que la accionada desde el dictado de la medida cautelar (19/11/2012) y hasta la actualidad, ha cumplido con cada una de las obligaciones que sobre la misma han recaído.

En otro orden de ideas, y respecto de la adecuación edilicia de la vivienda de la abuela de la menor, considero que se ha cumplido por parte del estado provincial durante la tramitación del

proceso, de conformidad con las probanzas ya referidas más arriba y a las que remito en honor a la brevedad.

En efecto, de las constancias de la causa surge que Instituto Provincial de la Vivienda realizó obras y negó otras que creyó infundadas, ratificando así el Decreto Nº 1363/2015 de la Municipalidad de Godoy Cruz, y dejando sin efecto los ítems pendientes de ejecución de la obra contratada con la firma "LS Construcciones", respecto a la ampliación y mejoras en la vivienda de la Sra. Miriam Haydee Reta, ubicada en calle Genner Nº 1896 de Godoy Cruz; tal resolución fue recurrida por la actora, el que rechazado formalmente mediante Resolución Nº 1410/2017, interponiéndose un recurso de Alzada ante el titular del Poder Ejecutivo Provincial (v. fs. sub. 317 y sub 320/321 del incidente 2 resolución Nº 1037, de fecha 18/08/2017).

VI.- Que en punto a las costas y atento las consideraciones vertidas a lo largo de esta sentencia, me pronuncio por imponerlas a la demandada objetivamente perdidosa en los términos del art. 68 del rito civil.

Cabe recordar que la imposición de los gastos judiciales no implica una suerte de penalidad para el litigante vencido sino que tiene por objeto resarcir a la contraria de los gastos en que la conducta de aquél lo obligó a incurrir (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala I, 18/05/2010, "Fuss Roni v. Iberia Líneas Aéreas de España S.A", 70063755, entre otras).

VII.- En cuanto a la regulación de honorarios, corresponde señalar que al caso debe aplicarse la nueva ley arancelaria 27.423 toda vez que la demanda se inició con posterioridad a su sanción.

Ahora bien, en el especial caso donde se encuentra involucrada la protección constitucional del derecho a la salud y a la vida, cuyo reconocimiento ha suscitado numerosos pronunciamientos jurisdiccionales, se observa que su abordaje implica la resolución de cuestiones de derecho, netamente jurídicas, sin que vaya en desmedro de esa premisa principal la proyección económica que el reconocimiento de una cobertura asistencial por parte del obligado. Esto no transforma la pretensión en un reclamo meramente pecuniario.

Es que, no se discuten montos ni intereses pecuniarios ya que la cuestión que suscita tales reclamos -destinados a custodiar el derecho a la salud- requiere una solución judicial que se independiza de la mayor o menor incidencia económica que la efectiva prestación de la cobertura requiere.

Ello indica que la prevalencia y reconocimiento de los postulados constitucionales que atienden el derecho a la salud, no resultan factibles de traducir reclamos meramente económicos, debido a que la acción carece en cuanto a su esencia y naturaleza de contenido material.

Siendo esto así, las retribuciones han de relacionarse con la complejidad de la tarea llevada a cabo como asimismo con la responsabilidad asumida por los abogados intervinientes, y la trascendencia moral, jurídica y económica que tuviere el juicio en el futuro, para el cliente y para las partes.

Ahora bien, observo que en el presente caso sólo se transitó la primera de dos etapas del proceso sumarísimo, en los términos del art. 29 inc. a) de la ley 27.423.

Cabe señalar que la nueva norma arancelaria obvio a las etapas del proceso sumarísimo, y en este sentido la doctrina ha dicho que: “En apartamiento de todos los antecedentes, el legislador nacional ha obviado por completo aludir al proceso sumarísimo. Cabe recordar que la ley nacional derogada, así como el actual arancel bonaerense, contienen normas que dividen a los procesos sumarísimos en dos etapas, lo cual en el ámbito nacional era conteste con la legislación procesal, pues como se sabe no procede en este tipo de juicio la presentación de alegatos (art. 498 del CPCCN), por lo que mal puede existir una tercera etapa, luego de clausurado el período probatorio” (Pesaresi, Guillermo Mario; “Honorarios en la Justicia Nacional y Federal”, pág. 368; ed. Cathedra Jurídica; Bs.As., 2018)

Por tal motivo entiendo que dicho proceso ha de dividirse en dos etapas.

De esta manera, corresponde regular los honorarios de los profesionales intervinientes de la siguiente manera: Por la actora: por la primer etapa: a los Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes y en conjunto 12 UMAs equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). por la segunda etapa: al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 12 UMas equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). Para la parte demandada: Dr. Diego Nicolás Montenegro y Miriam Laura Raigón en el doble carácter, en conjunto, 28 UMAs equivalentes a pesos setecientos diez mil cuatrocientos cuarenta y cuatro ($710.444).

Por la primera cautelar de fecha 08/08/2012: a los actores vencederos: Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes 5 UMas. Por las cautelares de fecha 19/11/2012, 04/07/2014 y 30/12/2015 a la actora vencedora: Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante, 15 UMAs, equivalentes a pesos trescientos ochenta mil quinientos noventa y cinco ($380.595). A la

demandada vencida por la cautelar de fecha 30/12/2015: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 3 UMas equivalentes a pesos setenta y seis mil ciento diecinueve ($76.119).

Por las cautelares de fecha 26/06/2018, 11/12/2018 y 05/11/2020: a la parte accionada vencedora: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 21 UMas equivalentes a pesos quinientos treinta y dos mil ochocientos treinta y tres ($532.833). A la parte actora vencida: Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 9 UMas equivalentes a pesos doscientos veintiocho mil trescientos cincuenta y siete ($228.357) por la apelación de la cautelar: al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante el 30% de lo regulado en primera instancia acorde a la resolución de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de fecha 10/05/2019 Considerando 9), lo que arroja la suma de pesos veintidós mil ochocientos treinta y cinco con 7/100 ($22.835,7).

En este punto, el art. 37 de la ley 27.423 establece que: *"En las medidas cautelares, ya sea que tramiten autónomamente, en forma incidental o dentro de un proceso, los honorarios se regularan sobre el monto que se pretende asegurar, aplicándose como base el del veinticinco por ciento (25%) de la escala del art. 21…"*.

Como el presente es un juicio sin monto, corresponde aplicar las pautas valorativas del art. 16 de la ley -teniendo en cuenta el último párrafo de dicha disposición- por aplicación del art. 21, párrafo 5to., que dice: *"…En todos los casos, si no existiera susceptibilidad de apreciación pecuniaria, para la regulación de honorarios se aplicarán las pautas de valoración del artículo 16, segundo párrafo"*.

Para que el pago sea definitivo y cancelatorio, se deberá abonar la cantidad de moneda de curso legal que resulte equivalente a la cantidad de UMA fijadas en este resolutivo, según su valor vigente al momento del pago (cfr. art. 51 de Ley 27423).

Para así regular se considera que se trata de un proceso que no es susceptible de apreciación pecuniaria y que el art. 48 de la ley 27.423 establece un mínimo de 20 para tal supuesto.

Por último, se señala que el valor de la UMA es de $ 25.737, a partir del 01/09/2023, de conformidad a lo establecido en la acordada 30/2023 del Máximo Tribunal de la Nación, y la Resolución SGA Nº 2722/2023.

Por todo lo expuesto y normas legales citadas;

#8446971#383899865#20231123130716208

RESUELVO:

1°) HACER LUGAR parcialmente a la demanda incoada por los Sres. Mauricio Ariel BUSTOS y Analía Victoria ROSSINI en representación de la menor I.L.B.R. y en consecuencia ordenar a Sancor Salud a que le brinde cobertura total e integral (100%) de las prestaciones consistentes en la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ Hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio con las siguientes especificaciones y régimen horario: kinesiología respiratoria todos los días, kinesilogía neuromotora, 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana; rehabilitación visual, 1 vez por semana; acompañamiento psicológico para el grupo familiar, dieta cetogénica, equinoterapia, cama ortopédica articulada con comandos eléctricos, con ascenso y descenso de altura desde el piso, con barandas rebatibles, colchón de goma espuma para cama ortopédica, y el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la provincia de Mendoza como así también otorgue las prestaciones médicas y asistenciales prescriptas.

2º) IMPONER las costas demandada vencida, objetivamente perdidosa (art. 68 y concordantes del CPCCN).

3º) REGULAR los honorarios de la siguiente manera: Por la actora: por la primer etapa: a los Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes y en conjunto 12 UMAs equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). **por la segunda etapa:** al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 12 UMas equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). **Para la parte demandada**: Dr. Diego Nicolás Montenegro y Miriam Laura Raigón en el doble carácter, en conjunto, 28 UMAs equivalentes a pesos setecientos diez mil cuatrocientos cuarenta y cuatro ($710.444).

Por la primera cautelar de fecha 08/08/2012: **a los actores vencederos**: Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes 5 UMas. **Por las cautelares de fecha 19/11/2012, 04/07/2014 y 30/12/2015 a la actora vencedora:** Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante, 15 UMAs, equivalentes a pesos trescientos ochenta mil quinientos noventa y cinco ($380.595). **A la demandada vencida por la cautelar de fecha 30/12/2015**: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 3 UMas equivalentes a pesos setenta y seis mil ciento diecinueve ($76.119).

#8446971#383899865#20231123130716208

Por las cautelares de fecha 26/06/2018, 11/12/2018 y 05/11/2020: a la parte accionada vencedora: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 21 UMas equivalentes a pesos quinientos treinta y dos mil ochocientos treinta y tres ($532.833). **A la parte actora vencida:** Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 9 UMas equivalentes a pesos doscientos veintiocho mil trescientos cincuenta y siete ($228.357) **por la apelación de la cautelar:** al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante el 30% de lo regulado en primera instancia acorde a la resolución de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de fecha 10/05/2019 Considerando 9), lo que arroja la suma de pesos veintidós mil ochocientos treinta y cinco con 7/100 ($22.835,7).

4º) NOTIFICAR de la presente resolución al Asesor de Menores.

Protocolícese. Notifíquese.

Man/ps

Signature Not Verified
Digitally signed by PABLO OSCAR QUIROS
Date: 2023.11.23 14:06:49 ART

Poder Judicial de la Nación

FP

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN

23000073428436

TRIBUNAL: JUZGADO FEDERAL DE MENDOZA 2, SITO EN AV. ESPAÑA 955

FECHA DE RECEPCIÓN EN NOTIFICACIONES:

Sr.:	PABLO LUIS LELLA
Domicilio:	20179467683
Tipo de Domicilio:	Electrónico
Carácter:	Sin Asignación
Observaciones Especiales:	Sin Asignación

	25004807/2012				CIVIL 5	N	N	N
N° ORDEN	EXPTE. N°	ZONA	FUERO	JUZGADO	SECRET.	COPIAS	PERSONAL	OBSERV.

Notifico a Ud. la resolución dictada en los autos:

BUSTOS, MAURICIO ARIEL Y ROSSINI, ANALIA VICTORIA c/ SANCOR MEDICINA PRIVADA S.A. s/Sumarísimo - Reclamo de Cobertura de O.S.

QUEDA UD DEBIDAMENTE NOTIFICADO

Mendoza, de noviembre de 2023.

Fdo.: PAULA SANTAMARIA, SECRETARIO DE JUZGADO

Poder Judicial de la Nación

En ……..de……de noviembre de 2023, siendo horas ……

Me constituí en el domicilio sito en…… ……

…… ……

Y requerí la presencia de…… ……

y no encontrándose ……

fui atendido por: ……

……

D.N.I; L.E; L.C; Nº……..

Ni respondiendo persona alguna a mis llamados, requerí la presencia de un testigo quien manifiesta ser:

……

……

Acto seguido , e impuesto del motivo de mi presencia , le hice entrega de ……

procedí a fijar en el acceso de la vivienda una copia de la presente

FIRMADO ANTE MI PARA CONSTANCIA.-

Mendoza, 23 de noviembre de 2023.

AUTOS Y VISTOS: Los presentes **FMZ 25004807/2012**, caratulados: "**BUSTOS, Mauricio Ariel y ROSSINI, Analía Victoria c/ SANCOR MEDICINA PRIVADA S.A. s/Sumarísimo - Reclamo de Cobertura de O.S."**, de cuyo estudio;

RESULTA:

I.- Que, a fs. 31/47, el 01/08/2012 se presentan Mauricio Ariel Bustos y Analía Victoria Rossini en representación de la menor I.L.B.R. con el patrocinio del Dr. Daniel C de Lucía y Gonzalo Ariel Boschi, interponen acción de amparo contra Sancor Medicina Privada S.A. (Sancor Salud) con el objeto de que cumplimiento con lo ordenado en el punto 1 de la sentencia del expte. 3-B-11 caratulado "Bustos Rossini Indra Lara c/ Sancor Medicina Prepaga" del Juzgado Federal 1; asimismo se provea a su hija, la cobertura integral de lo peticionado por el Dr. Juan J. Varón, que consiste en: a) el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el correspondiente equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora -5 veces por semana-, musicoterapia -2 veces por semana-; rehabilitación visual -1 vez por semana- y acompañamiento psicológico para el grupo familiar; d) la adecuación de la vivienda familiar de acuerdos a los informes elaborados por FLENI y el centro especializado en rehabilitación ubicado en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza

También solicitan se condene a la demandada para que les otorgue prestación económica y asistencial conforme lo disponen los arts.18, 33 y 34 de la ley 24.901.

Relatan que, el 10 de febrero de 2011 se encontraban de vacaciones con su hija I.L.B.R., en la ciudad de Mina Clavero, Provincia de Córdoba.

Que, en dichas circunstancias I.L.B.R, comienza a sufrir un cuadro febril con vómitos por lo deciden llevarla al Hospital Municipal de Mina Clavero, toda vez que, Sancor Salud les informa que en Mina Clavero no tenían cobertura.

Explican que allí se diagnosticó que la menor padecía de anginas, se le receta ibuprofeno y se le realizan tres baños de inmersión a fin de bajar la temperatura de su cuerpo.

#8446971#383899865#20231123130716208

Posteriormente se retiran al camping donde estaban alojados, porque en el Hospital que los atendieron no había servicio de limpieza, y la menor había vomitado y defecado en toda la cama, todo bajo la atención y control de los galenos intervinientes, quienes afirmaron que se le iba a pasar el cuadro febril.

Refieren que, el 11 de febrero a las 7 de la mañana, la menor temblaba, estaba blanca con la boca llena de saliva, con los ojos para atrás y convulsionando, por lo que volvieron a llevarla al Hospital donde habían sido atendidos, y le inyectan un VALIUM más un suero de DEXTROSA y con dos ampollas de FENITOÍNA por vena, quedando en coma farmacológica en ese momento.

Señalan que, a las 13.00 hs del día de mención, le dan de alta a la niña y les informan que la podían externarla, sin perjuicio de ello, deciden dejarla hasta que se despierta, lo cual nunca sucedió. A las 16.00 hs le vuelve a dar convulsiones y deciden trasladarla al hospital de Villa Dolores sospechando que podía tratarse de un caso de meningitis. En dicho nosocomio no se pudo realizar estudio alguno ya que no poseía los instrumentos adecuados.

Manifiestan que, ante esa situación deciden trasladarse a la ciudad de Córdoba. En el Hospital de Niños Santísima Trinidad, se le practica a la menor una tomografía y se informa que presentaba lesiones en el cerebro, con hemorragia de tálamo bilateral, asociada lesión hipodensa en sustancia blanca periventricular, tronco y cerebelo, consecuentemente la derivan a terapia intensiva.

Refieren que, en dicho nosocomio la niña permaneció 15 días entubada, período durante el cual presentó varios episodios convulsivos parciales, inclusive estado de mal convulsivo, lo que requirió varias impregnaciones con DIFENILHIDANTOINA y DIAZEPINAS endovenosas.

Relatan que, el 04 de marzo, fue trasladada al Sanatorio Allende donde tenía cobertura de la obra social demandada, en donde se encuentra internada al día de la fecha.

Expresan que, allí los profesionales les informan que la paciente ingresa con depresión del sensorio, reactiva a los estímulos dolorosos, succión deglución escasa, sin conectarse visual ni auditivamente, signos de motoneurona superior, sin sostén cefálico y sin sostén de tronco.

Que, el diagnóstico de los médicos detalla que su hija padece de encefalomielitis aguda desmielinizante necrotizante.

Sostienen que, como consecuencia de ese diagnóstico, es que la menor necesita de un tratamiento en una institución con internación especializada en pacientes crónicos para

neurorehabilitación incluyendo fonoaudiología, kinesioterapia, estimulación temprana y visual, estimulación alimentaria.

Continúan explicando que, en las consultas que realizaron se les informó que el instituto por excelencia en el rubro neurorehabilitación es el Instituto de Rehabilitación y Educación Terapéutica FLENI.

Alegan que, el Instituto FLENI informó que se encuentra en condiciones de rehabilitar a su hija y que el costo del tratamiento asciende a la suma de $289.675 por un plazo de tres meses, sujeto a la evolución de la menor, informándoles que para trasladar a la niña resulta necesario un avión sanitario.

Ante dicho informe, con fecha 22 de marzo pusieron en conocimiento de esa situación a Sancor Salud, a fin de que arbitre los medios necesarios para llevar a cabo el tratamiento en la clínica FLENI, cuya respuesta fue, que no iba a cumplir con ese tratamiento, siempre de manera verbal.

Que, el 29 de marzo enviaron carta documento intimando a la obra social a que cumpliera, con respuesta que su hija estaba tratada en una de las instituciones médicas más reconocidas del interior del país y con cubertura total a cargo de Sancor Salud; respecto al traslado será definido al momento oportuno y según evolución, que esa medida cubre en exceso la protección a la salud de su hija con prestadores vinculados a su contrato y con notable disminución de los riesgos que implica el traslado.

Relatan que, luego de muchas emplazamientos y con posterioridad de una acción de amparo, la menor fue trasladada al Instituto FLENI, y que actualmente se encuentra en condiciones de ser externada siendo su estado de salud “una niña totalmente dependiente, despierta, ritmo de sueño vigilia preservado, pupilas isocóricas (mióticas), no tiene conexión con el entorno (sonríe y llora ante diferentes estímulos pero de manera consistente), Nivel 2 según la escala de funcionamiento cognitivo del Rancho los Amigos, que corresponde a un nivel de respuesta generalizada, presenta cuadriparesia (hipertonía distal en ambos MMII e hipotonía axial -no tiene sostén cefálico-). Se alimenta por gastrostomía.

Que, después del tratamiento realizado, ha llegado el momento de regresar a su hogar por lo cual resulta indispensable que esté acondicionado para las necesidades que la menor necesita.

#8446971#383899865#20231123130716208

Señalan que la casa de la abuela de la menor, dado que la madre de la niña tiene 26 años, por ello vive con su madre, no se encuentra en condiciones de albergar a una persona con capacidades diferentes.

En razón de todo ello, emplazan a la demandada a que acondicione la casa de la menor, lo que no ocurrió, por lo que su parte debió contratar profesionales para ese fin, quienes informaron que la vivienda necesita: rampa para ingreso a la casa; cambiar aberturas de la puertas, ya que las mismas lo hacen hacia adentro quintando espacio a las habitaciones; disponer de una habitación más exclusiva para la paciente; los accesorios del baño se encuentran ubicados a lo largo por lo que quitan espacio para la circulación de la silla de ruedas; la bañadera debe ser reemplazada por una ducha con zócalo de 10 cm de alto y de 70 cm de ancho para colocar una bañadera de bebé; en la ducha se debe colocar un duchador de manual; los grifos deben ser monocromados; recomienda la creación de un baño accesorios para que sea destinado exclusivamente para la higiene de la niña; asegurar un sistema hermético para las ventanas y un equipo de frío – calor para la temperatura adecuada.

Señalan que este informe coincide con el del Dr. Ramón Miguel Dorado, quien sostuvo los mismos requisitos para que la menor vuelva a su hogar.

Sostienen que, acondicionar la vivienda es más económico que el pago mensual del Instituto FLENI.

Solicita medida cautelar a fin de que la entidad demandada proceda a trasladar a la menor en avión sanitario a Mendoza, cubra íntegramente los costos de tratamiento médico y fisiátrico de rehabilitación que necesita la menor y que acondicione la casa de la menor sita en la calle Gener nº 1896 Bº Trapicha, Departamento de Godoy cruz de Mendoza con el objeto de instalarla en dicho domicilio y continuar con los tratamientos médicos.

Cita doctrina y jurisprudencia.

Ofrece prueba, funda en derecho, hace reserva del caso federal y pide costas.

II.- Que, el 08/08/2012 (fs. 51/54) se rechaza la medida cautelar e imprime a las presentes actuaciones el trámite sumarísimo.

III.- Que, el 13/11/2012 (fs. 76/82) los actores interponen una nueva medida cautelar innovativa urgente con el objeto de que se ordene a la demanda alquilar una vivienda adecuada a las necesidades de la menor mientras se acondiciona la vivienda de las abuelas, y que luego de ello, se ordene el traslado de la niña a la Ciudad de Mendoza en un avión sanitario. Asimismo,

solicitan se cumpla con las prestaciones económicas y asistenciales prescriptas por la ley hasta tanto recaiga sentencia definitiva.

IV.- Que e**l 1**9/11/2012 (fs. 83/85) se hace lugar a la medida cautelar solicitada, se ordena a Sancor Salud alquile una vivienda adecuada a las condiciones requeridas, intertanto se acondicione la vivienda de la abuela materna por un período de dos años, de acuerdo a los informes que lucen a fs. 12/19 y 27/30, como el equipamiento médico que detalla en la demanda con seguimiento por pediatría y por neuropediatría, así como tratamientos de rehabilitación, terapia ocupacional, musicoterapia, rehabilitación visual, acompañamiento psicológico para el grupo familiar, hasta tanto el Estado Nacional, otorgue una solución habitacional adecuada para la menor discapacitada; asimismo una vez alquilada la casa, se ordena trasladar a la menor, en un avión sanitario, desde el Instituto FLENI a la Provincia de Mendoza.

V.- Que el 15/02/2013 (fs.111/112 vta.) la Dra. Mirian Laura Raigón se presenta, hace parte y apela la medida cautelar por la demandada Sancor Medicina Privada S.A, la que es concedida a fs.113.

VI.- Que el 19/02**/**2013 (fs.115/118), la Dra. Mirian Laura Raigón por la demandada contesta demandada.

Niega todos y cada uno de los hechos que no fueren expresamente reconocidos.

En particular niega que la actora haya cumplido con los recaudos formales para que proceda la presente acción; que los accionantes basan la causa en hechos sobre los cuales ya existe cosa juzgada; que la situación de la hija de los actores sea la que refieren los mismos en la demanda; que su parte se haya negado a prestar los servicios que requieren mediante esa acción; que haya existido falta de cumplimiento a las prestaciones requeridas por la actora con prescripción médica; que su pare haya negado al traslado de la niña desde el hospital FLENI a Mendoza; que su parte se haya negado al equipamiento de una vivienda familiar para la internación domiciliaria; que se haya negado a la entrega de un tubo de oxígeno, que se haya negado a hacerse cargo del servicio de rehabilitación.

Reconoce que es cierto que la hija de los actores padece de la enfermedad que se denuncia en autos.

Explica que, los actores fundan la presenta acción en hechos que ya han sido motivo de una acción judicial tramitada ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia, Secretaria 11 de Córdoba, expediente 3-B-11, sobre los cuales ya existe cosa juzgada.

Refiere que en dicha causa, se ordenó la cobertura del tratamiento de la menor en el Instituto de Rehabilitación FLENI por el plazo de 90 días, el cual fue prorrogado posteriormente a requerimientos de los médicos de dicha institución y traslado de la niña a dicha institución.

Asimismo indica que en el expediente de mención se rechazó el pedido de las reformas edilicias del inmueble por considerar que debía ser tratado el tema ante la obra social conforme lo disponen los arts.33, 34 y 35 de la ley 24901.

Manifiesta que la actora remitió carta documento a su representada, sin indicar fecha, solicitando el acondicionamiento de un inmueble y que su parte contestó la misma, y luego inicia la presente acción.

Por otra parte, refiere que el 29 de junio de 2012 la actora efectúa un acta notarial, dónde le entrega copia de la historia clínica confeccionada por los médicos tratantes y las posibles condiciones que debería tener el inmueble que habitaría a niña, pero no existe documentación efectivamente que establezca en modo concreto el reclamo ni fecha alguna.

Señala que la niña ante los requerimientos médicos quedó internada en el FLENI, con cobertura por parte de la accionada de la totalidad de los requerimientos de dicha institución, situación que se mantienen hasta la actualidad.

Que, Sancor Salud se ha hecho cargo de la cobertura íntegramente de todos los tratamientos y requerimientos necesarios para la favorable evolución en todo momento, ha cubierto todos los medicamentos y estudios necesarios que fueron requeridos para el tratamiento de la referida enfermedad, traslados, internación, rehabilitación entre otros muchos.

Expresa que, su parte se comunicó con la familia de la menor y habiendo concurrido a Sancor Salud manifestaron haber judicializado sus reclamos. No se ha denunciado en autos, cual es la situación actual de la niña para que sea procedente la acción, por lo que solicita su rechazo.

Que, existe una evidente contradicción entre los hechos y reclamos que denuncia la actora y el actuar de la misma en la presente causa.

Ofrece prueba, funda en derecho, hace reserva del caso federal.

VII.- El 09/04/2013 (fs.122) se fija fecha para la audiencia del art. 360 del CPCCN, la que se lleva a cabo el 9/05/2013(fs.124). Se abre la causa a prueba el 14/08/2013 (fs.134).

VIII.-El 24/09/2013 (v.fs.137) rinde declaración testimonial el Sr. Roberto Campos (prueba ofrecida por la demandada).

IX.-El 03/02/2014 (fs.155/235) la demandada acompaña documentación y ofrece prueba de los actos realizados para cumplir la medida cautelar, respecto al alquiler de la vivienda. Asimismo solicita la sustitución de la misma. El 03/02/2014 (fs.236) la accionada desiste del recurso de apelación interpuesto contra la medida cautelar.

X.-El 19/02/2014 (fs.248/252) la actora contesta el pedido de sustitución de la medida cautelar y ofrece prueba.

XI.- El 31/03/2014 **(**fs.257) se abre la causa a prueba del pedido de sustitución de medida cautelar.El 07/05/2014 se declara la caducidad de la prueba ofrecida por la actora.

XII.-El 29/05/2014 (fs.305/306) se celebra una audiencia de conciliación ordenada a fs.288, donde se designa al Dr. Miguel Dorado perito fisiatra.

XIII.-El 03/07/2014 se celebra una nueva audiencia de conciliación.

XIV.- El 04/07/2014 (fs359 y vta.) se ordena la ampliación de cautelar solicitada para que cubra el 100 % de la dieta cetogénica que requiera la niña I.L.B. durante su internación domiciliaria-hasta $ 1.000 mensuales por vía de reintegro por este concepto-. Asimismo, se dispone que se provea los materiales descartables y/o los elementos de asepsia necesarios para la atención domiciliaria de la niña I.L.B.

XV.-El 17/09/2014 (fs.401) se lleva a cabo la audiencia para designar perito terapeuta ocupacional, conforme listado remitido por el Consejo Deontológico del Ministerio de la Salud de la Provincia.

XVI.-El 06/10/2014 (fs.417/418), se hace lugar parcialmente a lo solicitado por la actora, ordenando a la demandada que el inmueble locado, sea equipado con una heladera con freezer, un horno microondas y una balanza de gramos, los que deberán permanecer en dicho inmueble, y ser devueltos, junto con el mismo. Asimismo informe la actora, el tipo de colchón que requiere la menor, de conformidad a las prescripciones médicas de fs.378,el cual, una vez informado, deberá ser suministrado en el plazo de 24 horas

XVII.- El 20/10/2014 (fs.457), se emplaza a la demandada, para que provea la cama ortopédica articulada con comandos eléctricos, tal como fuere indicado por Instituto FLENI, a fs. 381, y suministre el colchón indicado a fs. 381. Asimismo se ordena se oficie al IPV para que informe el estado de avance de las obras que se realizan en el inmueble de propiedad de la Sra. Miriam Haydee Reta, ubicado en calle Gener nº 1896, Bº Trapiche, Godoy Cruz, Mendoza, y en caso que las mismas no se estén realizando, informe, en el mismo plazo, las causas.

#8446971#383899865#20231123130716208

XVIII.-El 12/12/2014 (fs.512/513 vta.) el Tribunal ordena a Sancor Medicina Privada S.A, provea la cama indicada por la Dra. Diana M. Muzio, conforme presupuesto acompañado por Proactiva Ortopedia y Rehabilitación; informe la actora, el baño donde debe ser colocado el duchador manual y la habitación donde debe colocarse el aire acondicionado.-

XIX.- El 17/12/2014 (fs.526/527), se ordena a la demandada a que realice la limpieza del equipo de aire acondicionado, limpie desinfecte y corte el césped, transporte la cama ortopédica por ella contratada al inmueble locado, coloque en cada uno de los baños del inmueble los duchadores manuales.

XX.- El 06/03/2015 (fs.666/667 vta.), se ordena a la obra social a que provea de un dispenser con bidones de agua mineral, y lo recambie una vez por semana; luz de emergencia en el inmueble locado, tubo fluorescente en el comedor, y reflectores en la puerta de entrada a la casa.

XXI.-El 13/05/2015 (fs.762) se ordena nuevo sorteo de perito terapista ocupacional. El 22/05/2015 se procede a efectuar el sorteo (v.770).El 29/09/2015 (fs.784) se dispone nuevo sorteo de perito terapista ocupacional

XXII.- El 01/12/2015 (fs.839) el Tribunal dispuso como medida interina de carácter transitoria que la demandada asuma la contratación directa del cuerpo de enfermeros, terapeutas y médicos que actualmente atienden a la menor Indra Lara Bustos, hasta tanto, la accionada aporte la solución a la que se comprometió.

XXIII.- El 15/12/2015 (fs.881), se ordenó que la atención de la menor discapacitada, se lleve a cabo a través de la empresa Benestare S.A, la que debe cumplir, conforme lo ordenando en la medida cautelar que obra a fs.83/85.-

XXIV.- El 30/12/2015 se amplía la medida cautelar y se ordena a la demandada que otorgue la prestación de equinoterapia prescripta por el médico tratante, con los traslados desde el domicilio de la menor hasta el Centro Leiva. La que es confirmada por la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza el 28/03/2017.

XXV.-El 14/07/2016 (fs.1022/1023 vta.) el Tribunal dispone que la demandada repare la estufa de la habitación de la niña, y se rechaza el pedido de reparación de la cerradura y rampa y de agregar reflectores de acceso.

XXVI.- El 29/08/2016 (fs. 770) se sortea nuevo perito fisiatra.

XXVII.- El 29/12/2016 (fs.1113/1134) la perito terapeuta ocupacional, Lic. Verónica Romanda Bonino, presenta la pericia encomendada, la que es notificada electrónicamente a las partes y Asesor de Menores.

XXVIII.- El 04/09/2017 (fs.1227) se sortea nuevamente perito fisiatra.

XXVIII.- El 26/06/2018 (fs.1352/1354 vta.) se rechaza la ampliación de la medida cautelar solicitada por la actora.

XXVIII.- En fecha 11/12/2018 (fs.1409/1423**)** el Juzgado declaró caduca la medida cautelar ordenada a fs.83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715;se la amplió la medida cautelar innovativa concedida a fs. 83/85, en lo relativo a las cuestiones de salud atinentes a la menor Indra Lara Bustos, de conformidad a los fundamentos dados en los considerandos respectivos; se ordenó que continuara con las prestaciones que hacen a la salud de la misma, especificadas en la resolución de fs. 83/85 y se emplazó a la actora a que, en el término de 15 (quince) días de notificada la presente, denuncie el lugar en que se harán efectivas, las prestaciones médicas de la menor.

XXIX.- Dicha resolución es apelada por la actora y el 29/04/2019, la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, resuelve hacer lugar parcialmente a la misma y en consecuencia resuelve declarar caduca la medida cautelar ordenada a fs. 83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715, Barrio Trapiche de Godoy Cruz. Ordena a la accionada a pagar por un período de 6 meses un canon de alquiler mensual equivalente al que venía abonando más los servicios de agua, gas, luz que la nueva vivienda produzca.

XXX.- El 24/07/2019 (fs.1463) se designa nuevo periodo fisiatra. El 24/09/2019 (fs.1470) se vuelve a sortear perito fisiatra, lo que se reitera el 14/11/2019 (fs.1478)

XXXI.- El 05/11/2020 se rechaza la medida nueva cautelar impetrada por la actora para que la demandada, siga alquilando en la forma que lo venía haciendo (con el pago de los servicios, tasas municipales, impuestos, etc.), la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715 de Godoy Cruz, Mendoza, y se ordena pagar, por un período de dos (2) meses, un canon de alquiler mensual equivalente al que venía abonando, más los servicios de agua, luz y gas, que la nueva vivienda produzca. Dicho plazo comenzará a correr desde la fecha de la presente, feneciendo el mismo automáticamente a los 60 días.

XXXII.- El 10/12/2020 se dispone hacer efectivo el apercibimiento dispuesto a fs.1502, 2do. párrafo. En consecuencia, remuévase al profesional allí designado. Atento el sorteo dispuesto en

autos, y no surgiendo de la lista de peritos fisiatras inscriptos en la Excma. Cámara Federal de Mendoza y no habiendo aceptado el cargo los peritos fisiatras informados por el Circulo Médico de Mendoza obrante a fs. 289, se intíma a las partes en el término de tres días de notificados acompañen tres fisiatras cada uno a los efectos de confeccionar un listado, y proceder al sorteo pertinente por la Secretaria del Tribunal, bajo apercibimiento de efectuarlo con lo que las partes denuncien.

XXXIII.-El 26/01/2021, se hacer lugar a la medida cautelar solicitada por la Asesora de Menores e Incapaces en representación de la menor, en consecuencia se prorroga por el término de sesenta dias la cautelar dictada por el Tribunal en fecha 05/11/2020.Asimismo se intima a la demandada Sancor Salud, a realizar, en el plazo de 24 horas de notificada, las gestiones necesarias a fin de que se restablezca en forma inmediata, en el domicilio de la actora, el servicio eléctrico suspendido.

XXXIV.- El 20/09/2022 tiene por desistida la prueba pericial pendiente y declara clausurado el período probatorio. El 07/02/2023 se llama autos para sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- En primer término, cabe señalar que el cumplimiento de las medidas cautelares dictadas en autos, no obstan a expedirme sobre el fondo de la cuestión litigiosa.

Ello, toda vez que no puede sustituirse el examen de certeza que debe realizarse en la sentencia por el provisorio de verosimilitud para el dictado de la medida.

II.- Dicho esto, es dable recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido en repetidas oportunidades que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes o probanzas producidas en la causa, sino únicamente aquéllos que, a su juicio, resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos 276:132, 280:320, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121), es decir, las dirimentes para resolver el caso traído a estudio.

El límite impuesto a la apreciación judicial está dado por la preservación de las garantías de defensa en juicio y debido proceso legal (art. 18 de la Constitución Nacional).

III.- Atento al gran volumen de las presentes actuaciones, dado que muchas de ellas corresponden a la medida cautelar y sus respectivas ampliaciones, considero determinar precisamente el alcance de la acción principal impetrada, a saber**:**

1) la actora pretende de que cumplimiento con lo ordenado en el punto 1 de la sentencia del expte. 3-B-11 caratulada “Bustos Rossini Indra Lara c/ Sancor Medicina Prepaga” del

Juzgado Federal 1 de Córdoba, esto es “convalidar las medidas cautelares dictadas y exhortar a la demandada que en el futuro cumpla con las prestaciones requeridas por la amparista con respaldo de prescripción médica”. (fs.22/23 vta.) .

2) Proveer a su hija, la cobertura integral de lo peticionado, por el Dr. Juan J. Varón, que consiste en: a) el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ Hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora, 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana; rehabilitación visual, 1 vez por semana; acompañamiento psicológico para el grupo familiar; d) la adecuación de la vivienda familiar de acuerdos a los informes elaborados por FLENI y el centro especializado en rehabilitación ubicado en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza.

3) También solicitan se condene a la demandada para que les otorgue prestación económica y asistencial conforme lo disponen los arts.18, 33 y 34 de la ley 24.901.

Por su parte, la demandada controvierte la pretensión ejercida en estos autos, por entender que:

1) no ha existido omisión o incumplimiento alguno, dado que, los accionantes basan la causa en cuestiones sobre los cuales ya existe cosa juzgada dado que fundan la presente acción en hechos que ya han sido motivo de una acción judicial tramitada ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia, Secretaria 11 de Córdoba, expediente 3-B-11**.**

2) que haya existido falta de cumplimiento a las prestaciones requeridas por la actora con prescripción médica, como tampoco nunca existió negativa respecto de la entrega de un tubo de oxígeno, y del servicio de rehabilitación.

3) que su parte haya negado al traslado de la niña desde el Hospital FLENI a Mendoza.

4) que su parte se haya negado al equipamiento de una vivienda familiar para la internación domiciliaria, dado que, no existe documentación efectivamente que establezca en modo concreto el reclamo ni fecha alguna.

IV.- Ahora bien, ingresando al estudio de la causa, está debidamente probada, la calidad de afiliada de la niña I.L.B.R. a Sancor Salud bajo el Nº 604940 000232746 109 (v. credencial fs. 2),

la que no fue negada ni desconocida por la demandada, es más ha sido reconocida en el responde (. fs.115/118).

Tampoco fue cuestionada, la patología que padece la menor "Retardo del desarrollo, cuadriplejía espástica Gastrostomía Incontinencia urinaria, no especificada. Encefalitis mielitis y encefalomielitis, no especificadas. Epilepsia**"** (v**.** certificado de discapacidad fs. 328 y 333).

Lo que es corroborado por la historia clínica de donde surge que: "es una niña totalmente dependiente, despierta, ritmo de sueño vigilia preservado, pupilas isocóricas (mióticas), no tiene conexión con el entorno (sonríe, y llora ante diferentes estímulos pero no de manera consciente), Nivel 2 Según la Escala de Funcionamiento Cognitivo del Rancho los Amigos, que corresponde a un nivel e respuesta generalizada, presenta cuadriparesia (hipertonía distal en ambos MMII e hipotonía axial (no tiene sostén cefálico). Se alimenta por gastrostomía*"* (fs. 5/11).

V.-Por razones metodológicas y de orden, procederé a tratar por separado los puntos propuestos por las partes.

a.- Cabe señalar que a las presentes actuaciones se le ha impreso el trámite sumarísimo (fs.51/54), por lo que el planteo de cosa juzgada debe ser tratado en la sentencia definitiva por disposición del art. 498 inc. 2º del rito civil.

Que, el art. 347 inc. 6º del CPCCN establece que: "6) Cosa juzgada. Para que sea procedente esta excepción, el examen integral de las dos contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia de la pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve".

En ese sentido la doctrina dispone que: "A efectos de la procedencia de la excepción de cosa juzgada, tradicionalmente la identificación de las acciones se ha realizado mediante la comparación de los tres elementos que la forman, es decir los sujetos, el objeto y la causa pretendida o título. A partir de la reforma introducida por la ley 22.434, se ha incorporado la doctrina más moderna, que establece que el examen de las dos contiendas debe demostrar que se trate del mismo asunto sometido a decisión judicial o que, por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad el juicio en el que ha recaído resolución firme se refiere a la misma materia o pretensión deducida en el nuevo". (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado, Carlos J. Colombo, Claudio M Kiper Tomo III, arts. 238/359 La Ley).

Hay que mencionar además que “La identidad de objeto, exigencia necesaria para la procedencia de la excepción de cosa juzgada, requiere la consideración del derecho declarado en la sentencia, es decir, el derecho reconocido, modificado o negado en el fallo”. **(**op. cit).-

De ahí que: “La cosa juzgada procede cuando a través de una demanda posterior, se pretende un nuevo pronunciamiento sobre una cuestión resuelta anteriormente con carácter firme en otro litigio, constituyendo un medio de asegurar la inmutabilidad de tal decisión y evitar el dictado de una sentencia eventualmente contradictoria. De manera que una vez que se ha llegado a la decisión en el pleito, los efectos de esa resolución impiden que se planteen nuevamente las cuestiones de éste entre las mimas partes, por el mismo objeto y por la misma causa. Lo que queda firme y constituye cosa juzgada es la declaración de la consecuencia jurídica a que el magistrado Tribunal llega**”.** (Partes: F. M. E. y otro c/ OSPOCE s/ incumplimiento de prestaciones de obra social Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal Sala/Juzgado: I Fecha:25-mar-2014 Cita: MJ-JU-M-96130-AR | MJJ96130 | MJJ96130).-

De la prueba instrumental acompañada (v.fs.22/23 vta.- sentencia del 03/04/2012-), se advierte a que si bien existe una identidad de sujetos y causa origen, no se da el supuesto de identidad de objeto, toda vez que, la acción se inició y se otorgó una medida cautelar con el fin de que se cubriera de manera total el tratamiento médico y fisiátrico de rehabilitación en el Instituto FLENI, pronunciándose en el fondo por convalidar las medidas cautelares y exhortó a la demandada a que en el futuro cumpliera con los requerimientos efectuados por la afiliada con respaldo en prescripciones médicas.

Por otra parte, la sentencia de mención rechazó el pedido de la parte en relación a las modificaciones edilicias sugeridas por el Instituto FLENI y la cobertura económica -arts.33, 34 y35 del ley 24901, deben ser resueltas en el ámbito de la obra social y en el domicilio del menor en Mendoza.

Dicho esto, me pronunció por rechazar en este punto el planteo de cosa juzgada, atento que, si bien, la sentencia referida por la actora exhorta al cumplimiento de los futuros pedidos médicos, lo cierto es que ambos procesos no son idénticos, ya que difieren en cuanto al objeto del reclamo -en el presente proceso se reclama el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el correspondiente equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ hp con

frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora -5 veces por semana-, musicoterapia -2 veces por semana-; rehabilitación visual -1 vez por semana- y acompañamiento psicológico para el grupo familiar; d) la adecuación de la vivienda familiar de acuerdos a los informes elaborados por FLENI y el centro especializado en rehabilitación ubicado en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza, .

Tan es así, que el sentenciante entiende que los reclamos de las modificaciones edilicias sugeridas por el Instituto FLENI y la cobertura económica -arts.33, 34 y35 del ley 24901, deben ser resueltas en el ámbito de la obra social y en el domicilio del menor en Mendoza.

b.- Aclarado esto, corresponde adentrarme propiamente en las cuestiones de a) el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza, b) el correspondiente equipamiento de la vivienda familiar con la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; c) tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio que consiste en kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neuromotora -5 veces por semana-, musicoterapia -2 veces por semana-; rehabilitación visual -1 vez por semana- y acompañamiento psicológico para el grupo familiar médicas solicitadas.

Cabe señalar que en las presentes actuaciones se ventilan las prestaciones a una menor de edad con discapacidad, y se encuentra en juego su derecho a la salud reconocido por nuestra Constitución Nacional y el bloque de constitucionalidad que integran nuestra legislación vigente.

Está consolidada la doctrina judicial que sostiene que el derecho a la vida es el derecho por excelencia que resulta reconocido y garantizado en la Constitución Nacional, porque el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo su persona es inviolable y constituye el valor final con respecto al cual los restantes tienen siempre carácter instrumental [Fallos, 316:479; 323:3229; 329:1638, entre otros].

Con ese límite significativo del lenguaje legal, el derecho a la salud, en general, es uno de los modos de protección de la vida, ya que es imprescindible para el ejercicio de la autonomía o libertad personal [arts. 14 bis, 19, 28, 31, 33, 43 y 75, 19), regla 1, 22) y 23), Const. Nacional; arts. 11, 1), 12, 1) y 2.a), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 6, 1) y 24, 1), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; arts. 1, 7, 11, 16 y 18, Declaración

#8446971#383899865#20231123130716208

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 3 y 25, 1) y 2), Declaración Universal de los Derechos Humanos; arts. 4, 1), 5, 1), 8, 1), 19 y 25, 1), Convención Americana sobre Derechos Humanos].

Dicha protección, en el caso, se encuentra prevista en la ley 23661 y en el art. 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece el derecho al “disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud”.

Así, los menores y las personas con discapacidad, a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del incapaz viene tanto a orientar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos

Es sabido que, en materia de salud, y más tratándose de personas con discapacidad, el principio de integralidad de la prestación asistencial constituye la regla básica, pues la prestación debe ser ejecutada del modo más eficaz e idóneo y satisfacer condiciones mínimas acordes con las exigencias y el desarrollo evolutivo de la ciencia médica en un determinado momento histórico, y en relación a la situación particular de cada enfermo. Además, *"el concepto de salud debe ser concebido en un sentido dinámico que implica la actualización y aplicación de avances científicos y tecnológicos"* (conf. Weingarten, Celia, "Los nuevos temas de salud. Obesidad y desafíos jurídicos", Suplemento de Actualidad, Ed. La Ley, del 23/2/2006).

Por su parte, la ley 24.901 instituyó un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos. Estipula que las obras sociales tendrán a su cargo con carácter obligatorio la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en la ley, que necesiten las personas con discapacidad (art. 2°). Entre estas prestaciones básicas, se incluyen las prestaciones de rehabilitación -que tienen por objeto la adquisición o restauración de aptitudes e intereses para que una persona con discapacidad, alcance el nivel psicofísico y social más adecuado para lograr su integración social, a través de la recuperación de la mayor parte posible de las capacidades motoras, sensoriales y mentales alteradas, utilizando para ello todos los recursos humanos y técnicos necesarios- y las prestaciones terapéuticas educativas definidas en el art. 15.

Del espíritu de esa normativa, surge que las obras sociales u organizaciones prestadoras de servicios de salud, tienen que proveer todo lo conducente para dar una atención integral de la persona con discapacidad para lograr su rehabilitación, o habilitación, e inserción social, previo sometimiento de los equipos interdisciplinarios capacitados a tales efectos a acciones de evaluación y orientación individual, familiar y grupal (art. 11, ley 24.901).

Es que, el principio interpretativo rector en materia de cobertura de prestaciones médicas a favor de personas con discapacidad es la integralidad en el cumplimiento de la prestación asistencial, que indica que la prestación debe ser ejecutada del modo más eficaz e idóneo para satisfacer las condiciones mínimas acordes con las necesidades de la persona con discapacidad, en un determinado momento histórico, y en relación a la situación particular de cada afiliado.

Cuando está involucrada la salud de una persona con discapacidad, como acontece en la especie, resulta aplicable el art. 75, inc. 23, de nuestra Carta Magna que estatuye "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato (...) en particular respecto de (...) las personas con discapacidad".

El Alto Tribunal ha sostenido que: *"Las normas de las convenciones internacionales reconocen que los niños y las personas con discapacidad se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad que requiere una mayor protección por parte del Estado, a fin de garantizarles el goce de los derechos humanos fundamentales allí contemplados (artículos 3°, 6°, 23 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículos 4°, 7° aps. 1 y 2, 25 y 28.1 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; ley 26.061) dichas normas están dirigidas al Estado para que implemente políticas públicas tendientes a que los niños y las personas con discapacidad puedan alcanzar el nivel de vida más alto posible, en particular en lo que concierne a la salud, la rehabilitación, el desarrollo individual y la integración social."* (Fallos: 341:1511).

Asimismo ha declarado que: *"En el presente caso no sólo se trata de una persona discapacitada sino de una menor, y en este sentido los pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida y la salud de los niños, según surge del art. VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, del art. 25 inc. 2° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de los arts. 4° inc. 1° y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, del art. 24 inc. 1°, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del art. 10 inc. 3°, del Pacto Internacional de Derechos Económicos,*

Sociales y Culturales, vinculados con la asistencia y cuidados especiales que se les deben asegurar. 'La protección y la asistencia universal de la infancia discapacitada constituye una política pública, en tanto consagra ese mejor interés, cuya tutela encarece -elevándolo al rango de principio- la Convención sobre los Derechos del Niño -arts. 3°, 24 y 24 de dicho pacto y 75 inc. 22 y 23 de la Constitución Nacional-, siendo esta doctrina esclarecedora en cuanto a que la niñez, además de la especial atención por parte de quienes están directamente encargados de su cuidado, requiere también la de los jueces y de la sociedad toda, con lo cual, la consideración primordial de aquel interés orienta y condiciona la decisión jurisdiccional, con singular énfasis en aquellos menores aquejados por impedimentos físicos o mentales, debiendo ser custodiado con acciones positivas por todos los departamentos gubernamentales' (del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte, por mayoría, hace suyo, al cual no adhiere la doctora Highton de Nolasco.- (Corte Suprema de Justicia de la Nación, en autos " Gladys Elizabeth Rivero • 09/06/2009 ; Publicado en: DJ 19/08/2009 , 2296, LA LEY 30/04/2010, 6 con nota de Osvaldo Alfredo Gozaíni, LA LEY 2010-C , 136 con nota de Osvaldo Alfredo Gozaíni y Fallos 332:1394 , Cita online: AR/JUR/14854/2009).

A lo expuesto se suma que la resolución 428/1999 del Ministerio de Salud y Acción Social (Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad), que prevé la cobertura de prestaciones educativas (en el nivel inicial como en la escolaridad primaria) en "escuela de educación especial y/o escuela de educación común, en aquellos casos que la integración escolar sea posible e indicada" (cfr. anexo I, puntos 2.1.6.1 y 2.1.6.2).

En este contexto legal, la autoridad pública tiene la obligación impostergable de "promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos [.] en particular respecto de los niños [.] y las personas con discapacidad"; "sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga" (doct. Fallos, 323:3229; arts. 19, regla 2da. y 75, 23), Const. Nacional; art. 25, 1) y 2), Declaración Universal de Derechos Humanos; leyes 23.660, 23.661, 24.754 y 26.682).

Dicho esto, de la compulsa de la causa y de la prueba rendida surge acreditado que los médicos tratantes prescriben: *"Tiene solicitado desde octubre del 2011 internación domiciliaria con enfermería las 24 horas y seguimiento por pediatría y por neuropediatría en su calidad de residencia Mendoza. Para el traslado solicito un avión ambulancia con médico y enfermera ya que*

el paciente continuará en un régimen de internación y es una niña pequeña (dos años)con encefalopatía crónica con compromiso de conciencia y epilepsia que presenta episodios ictales frecuentes y mal manejo de secreciones por su lago faríngeo (requerimiento frecuente de aspiraciones naso traquelaes) que se incrementan en situaciones de stress (cansancio e hipertermia), dadas las características de esta paciente no es conveniente su traslado por tierra por la cantidad de horas que insumiría el traslado con el consiguiente riesgo de presentar complicaciones". Equipamiento que requerirá en su domicilio es el siguiente: "*Tubo de oxígeno Oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de 174 HP con frascos de vidrio y mangueras recambiables*". El tratamiento de rehabilitación indicado para ser realizado en su domicilio para el mantenimiento de los logros obtenidos es con las siguientes especialidades y régimen horario: "*kinesiología respiratoria todos los días, kinesiología neoromotora 5 veces por semana, fonoaudiología 5 veces por semana, terapia ocupacional 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana, rehabilitación visual 2 veces por semana, acompañamiento psicológico para el grupo familiar".* (v. fs. 5/11 y 64/70 - historias clínicas FLENI-), lo que es reconocido por la misma demandada en el responde (v.fs.115/118).

De igual modo, se encuentra probado que la actora intimó fehacientemente a la demandada con anterioridad al inicio de las presentes actuaciones, mediante actuación notarial serie M nº 00056868 en fecha 29/06/2012, acompañando copia de la historia clínica (v.fs.3/4), sin obtener respuesta alguna, lo que es corroborado por la testimonial del Sr. Roberto Marcelo Campos quien expresamente dice que ante la primera ampliación "Para que diga el testigo si en el mes de junio de 2012 concurrió a Sancor Salud Delegación Mendoza una escribana por los actores y en su caso manifiestas que actos realizó", respondiendo "Si. No me acuerdo aproximadamente de la fecha. Lo que hizo fue presentar formalmente una historia clínica de la niña actualizada a ese momento" (v.137).

Por otra parte, durante las tramitación de las presentes actuaciones los médicos tratantes prescriben a la niña una dieta cetogénica (v.fs.327/331, certificados médicos Dras. María Vaccarezza -neuróloga infantil- y Cecilia Diez -médica pediatra-).

En razón de ello el 04/07/2014 se ordena la ampliación de cautelar solicitada para que cubra el 100 % de la dieta cetogénica que requiera la niña I.L.B. durante su internación domiciliaria-hasta $ 1.000 mensuales por vía de reintegro por este concepto-. Asimismo, se dispone que se

provea los materiales descartables y/o los elementos de asepsia necesarios para la atención domiciliaria de la niña I.L.B. (fs.359 y vta.)

Además se adjunta el resumen de la historia clínica de la menor del Hospital Italiano de Buenos Aires, en donde explica las necesidades de ésta, expresamente dice: “paciente en seguimiento por Servicio de Neurología Infantil, equipo de Dieta Cetogénica con diagnóstico de Epilepsia refractaria a Drogas anti- epilépticas secundaria a Encefálitis Necrotizante Aguda. La niña permanece en dieta desde hace 19 meses con adecuada respuesta y buena tolerancia. Recibe además las siguientes drogas antiepilépticas Levetiracetam 3000mg al día y topiramato 250mg al día. Se indica continuidad en el tratamiento en el Hospital Italiano de Buenos Aires debiendo realizar controles programados cada 3 meses con Neurología Infantil Nutrición (Equipo de Dieta Cetogénica), Cardiología Infantil, Inmunología y Endocrinología, también deberá realizarse controles trimestrales de laboratorio y deberá continuar suplementada con calcio y carnitina y multivitamínicos. Se solicita el suministro mensual de los alimentos indicados en la Dieta Cetogénica por ser estos tratamientos de base de la paciente, sin poder ser reemplazados por otros. Se solicita además acompañante terapéutico asociado a personal de enfermería las 24 horas por presentar convulsiones diarias requiriendo asistencia permanente por la complejidad de la paciente. Se sugiere que la paciente permanezca al cuidado de su madre durante el primer mes desde el retorno a su provincia de origen, antes de que esta retome sus tareas laborales.” (v. fs. 376/382)

Se debe agregar que a la actora durante el transcurso del proceso se le se entregaron a la actora: un equipo de oxígeno, un humidificador de oxígeno descartable, una cama ortopédica cromada, un colchón nuevo antiescaras, un aspirador SILFAB nebulizador ultrasónico nuevo, un aspirador SILFAB, dos cánulas nasales marca Hudson prescriptos por los médicos tratantes (v. fs. 452/453 y 509).

Por otra parte, con posterioridad se le prescribe equinoterapia a la niña, por ello, se ordena ampliar la medida cautelar y se ordena a la demandada que otorgue la prestación de equinoterapia prescripta por el médico tratante, con los traslados desde el domicilio de la menor hasta el Centro Leiva, la que es confirmada por la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza el 28/03/2017.

Por todo ello, es que corresponde en este punto hacer lugar a la demanda y en consecuencia ordenar a la demandada a que proporcione la cobertura total e integral (100%) de las prestaciones consistentes en la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por

neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ Hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio con las siguientes especificaciones y régimen horario: kinesiología respiratoria todos los días, kinesilogía neuromotora, 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana; rehabilitación visual, 1 vez por semana; acompañamiento psicológico para el grupo familiar, dieta cetogénica, equinoterapia, cama ortopédica articulada con comandos eléctricos, con ascenso y descenso de altura desde el piso, con barandas rebatibles, colchón de goma espuma para cama ortopédica,y el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la Provincia de Mendoza como así también otorgue las prestaciones médicas y asistenciales prescriptas

c.-En referencia al pedido de prestación económica asistencial conforme lo dispuesto en los artículos 18, 33, 34 y 35 de la Ley 24.901, corresponde realizar algunas precisiones normativas, a saber:

La ley 24.901 contempla prestaciones complementarias de cobertura económica (arts. 33 y 34); apoyo para facilitar o permitir la adquisición de elementos y/o instrumentos para acceder a la rehabilitación, educación , capacitación o inserción social, inherente a las necesidades de las personas con discapacidad (art. 35); atención psiquiátrica y tratamientos farmacológicos (art. 37); cobertura total por los medicamentos indicados en el artículo 38; estudios diagnóstico y de control que no estén contemplados dentro de los servicios que brinden los entes obligados por esta ley (art. 39, inc. b)

Así el art.18 de la ley citada dispone que: “Prestaciones asistenciales. Se entiende por prestaciones asistenciales a aquellas que tienen por finalidad la cobertura de los requerimientos básicos esenciales de la persona con discapacidad (habitat-alimentación atención especializada) a los que se accede de acuerdo con el tipo de discapacidad y situación socio-familiar que posea el demandante. Comprenden sistemas alternativos al grupo familiar a favor de las personas con discapacidad sin grupo familiar o con grupo familiar no continente”.

Por su parte el art. 33 del mismo cuerpo normativo establece que: “Cobertura económica. Se otorgará cobertura económica con el fin de ayudar económicamente a una persona con discapacidad y/o su grupo familiar afectados por una situación económica deficitaria, persiguiendo los siguientes objetivos: a) Facilitar la permanencia de la persona con discapacidad en el ámbito social donde reside o elija vivir; b) Apoyar económicamente a la persona con discapacidad y su

grupo familiar ante situaciones atípicas y de excepcionalidad, no contempladas en las distintas modalidades de las prestaciones normadas en la presente ley, pero esenciales para lograr su habilitación y/o rehabilitación e inserción socio-laboral, y posibilitar su acceso a la educación, capacitación y/o rehabilitación. El carácter transitorio del subsidio otorgado lo determinará la superación, mejoramiento o agravamiento de la contingencia que lo motivó, y no plazos prefijados previamente en forma taxativa".

El art. 34 dispone que: "Cuando las personas con discapacidad presentaren dificultades en sus recursos económicos y/o humanos para atender sus requerimientos cotidianos y/o vinculados con su educación, habilitación, rehabilitación y/o reinserción social, las obras sociales deberán brindar la cobertura necesaria para asegurar la atención especializada domiciliaria que requieren, conforme la evaluación y orientación estipulada en el artículo 11 de la presente ley".

Y por último el art. 35 establece que: "Apoyo para acceder a las distintas prestaciones. Es la cobertura que tiende a facilitar y/o permitir la adquisición de elementos y/o instrumentos de apoyo que se requieren para acceder a la habilitación y/o rehabilitación, educación, capacitación laboral y/o inserción social, inherente a las necesidades de las personas con discapacidad".

Bajo tales preceptos considero que los mismos se han otorgado suficientemente en las presentes actuaciones durante la tramitación del proceso.

En primer lugar, se concedió una medida cautelar ordenando el alquiler de una vivienda intertanto se acondiciona la vivienda materna y por un periodo de dos años, el 19 de noviembre de 2012 (v. fs. 83/85), en los términos pedidos por la propia actora.

En razón de ello Sancor Salud celebra un contrato de locación, en carácter de locatario, en el inmueble ubicado en calle Lago Argentino 1715, Bº Trapiche de Godoy Cruz, por un plazo de duración de dos años, a contar desde el 01 de agosto de 2014.hasta el 31 de julio de 2016 (v.fs. 338/340 vta.), de acuerdo a los requisitos habitaciones requeridos por la menor. (v. fs. 167/230),

Que, la demandada, no obstante encontrarse vencido el plazo de este contrato, sin necesidad de intimación, por lo menos que conste en la causa, celebró con la propietaria del inmueble, un nuevo contrato de locación, por el término de dos años más, a contar del 01 de agosto de 2016, estableciendo como fecha de vencimiento el 31 de julio de 2018 (fs.1380/1382 vta.).

Asimismo, surge probado que la accionada acondicionó y puso en funcionamiento el inmueble alquilado, proveyendo a la actora: una heladera con freezer nueva marca Coventry, una balanza de cocina marca Aspen nueva, un microondas marca ATMA nuevo (v.fs. 439/440);un

secador de piso con palo, un escobillón con palo, un lampazo, un recipiente para residuos sobre un balde; un bidón con 5 litros de desodorante desinfectante, un bidón con cinco litros de cloro, un cepillo con porta cepillo para inodoros, 30 bolsas para residuos, un par de guantes de goma amarillos, un cif desengrasante, un paquete de 4 rollos de papel higiénico, 3 paños de balerina color celeste, un trapo de piso, 4 copas de agua, una repasador de cocina, 4 de tazas de vidrio transparente, cubiertos.(fs. 452/453 y vta.); equipo de aire acondicionado nuevo, marca NOBLEX. (fs. 609); tres cortinas roller black out americana nuevas listas para colgar, tapas de los inodoros, los duchadores (v. fs. 589/590 y vta.).

En efecto, se le impuso a la demandada, la obligación de efectuar tareas tales como la desinfección, y limpieza profunda del interior de la casa, y del exterior de la misma, y cortar el césped (fs. 525 y vta., 528/529 y 626/645).

Asimismo, se efectuaron tareas generales tales como: arreglos de electricidad del inmueble, se colocaron 3 tubos fluorescentes con toma y llave nuevos, instalaron las cortinas blackout, la reparación de la canilla de la lavandería para la colocación del lavarropas, y se pintaron de blanco las paredes de blanco, la provisión de bidones de agua Mineral, con recambio una vez por semana, la colocación de reflectores en la puerta de entrada y la contratación de un gasista matriculado (fs. 609 y vta, 626/645 y 666/667).-

Así las cosas, el 11/12/2018 el Juzgado declaró caduca la medida cautelar ordenada a fs.83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715; se la amplió la medida cautelar innovativa concedida a fs. 83/85 y se emplazó a la actora a que, en el término de 15 (quince) días de notificada la presente, denuncie el lugar en que se harán efectivas, las prestaciones médicas de la menor (fs.1409/1423**)**.

Dicha resolución, el 29/04/2019 fue confirmada parcialmente por la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, que ordenó declarar caduca la medida cautelar ordenada a fs. 83/85, en lo relativo al alquiler de la vivienda ubicada en calle Lago Argentino 1715, Barrio Trapiche de Godoy Cruz. Asimismo dispuso que la accionada a pagar por un período de 6 meses un canon de alquiler mensual equivalente al que venía abonando más los servicios de agua, gas, luz que la nueva vivienda produzca.

Es que, de lo expuesto surge que la obra social demandada ha cumplido con el pago del alquiler de la vivienda en exceso toda vez que la manda judicial era por dos años a lo que ella habría renovado el mismo a su nombre y haciéndose cargo por dos años más. (fs. 247/252).

A su vez, a lo dicho anteriormente, cabe agregar que, se le otorgó a la actora subsidio económico por un plazo de 6 meses, (ver sentencia de Cámara de fecha 30/04/2019) el que fue renovado dos veces más el primero por este Tribunal, en fecha 05/11/2020 por un período de dos meses y posteriormente en fecha 27/01/2021 por 60 días más.

Asimismo, es dable destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que: "Que, frente a ese cuadro normativo, es menester recordar que si bien esta Corte ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la salud y la especial atención que merecen las personas con discapacidad, ello no es óbice para admitir que en nuestro ordenamiento jurídico tales derechos de raigambre constitucional, así como los principios y garantías consagrados en la Carta Magna, **no son absolutos** sino que deben ser gozados con arreglo a las disposiciones que reglamentan su ejercicio, con la única condición de no ser alterados en su substancia". (el resaltado me pertenece). (fallos 172:21; 249:252; 257:275; 262:205; 283:98; 300:700; 303:1185; 305:831; 308:1631; 310:1045; 311:1132; entre muchos otros).

En consecuencia, la obra social demandada ha cumplido en tiempo y forma con la asistencia económica dispuesta en los artículos 33, 34 y 35 de la ley 24.901.

d.- Por último resta adentrarnos en el pedido de adecuación de la vivienda familiar de acuerdo a los informes elaborados por FLENI, ubicada en la calle Juan Jorbes Nº 233 de la Ciudad de Godoy Cruz de Mendoza.

Lo primero que advierto es que la primigenia medida precautoria se despachó para que, en plazo dispuesto- dos años-, se efectuaran las refacciones indicadas por el Instituto FLENI (v. fs. 27/30 vta.).

Que la perito terapista ocupacional designada en la causa, presenta su informe el 29/12/2016, detallando los arreglos y adecuaciones de la vivienda de la abuela de la menor, como fuere ofrecido por la propia actora a los fines de la solución habitacional de la menor (fs. 1113/1134).

Dicho esto, de las constancias de la causa resulta que la accionada desde el dictado de la medida cautelar (19/11/2012) y hasta la actualidad, ha cumplido con cada una de las obligaciones que sobre la misma han recaído.

En otro orden de ideas, y respecto de la adecuación edilicia de la vivienda de la abuela de la menor, considero que se ha cumplido por parte del estado provincial durante la tramitación del

proceso, de conformidad con las probanzas ya referidas más arriba y a las que remito en honor a la brevedad.

En efecto, de las constancias de la causa surge que Instituto Provincial de la Vivienda realizó obras y negó otras que creyó infundadas, ratificando así el Decreto Nº 1363/2015 de la Municipalidad de Godoy Cruz, y dejando sin efecto los ítems pendientes de ejecución de la obra contratada con la firma "LS Construcciones", respecto a la ampliación y mejoras en la vivienda de la Sra. Miriam Haydee Reta, ubicada en calle Genner Nº 1896 de Godoy Cruz; tal resolución fue recurrida por la actora, el que rechazado formalmente mediante Resolución Nº 1410/2017, interponiéndose un recurso de Alzada ante el titular del Poder Ejecutivo Provincial (v. fs. sub. 317 y sub 320/321 del incidente 2 resolución Nº 1037, de fecha 18/08/2017).

VI.- Que en punto a las costas y atento las consideraciones vertidas a lo largo de esta sentencia, me pronuncio por imponerlas a la demandada objetivamente perdidosa en los términos del art. 68 del rito civil.

Cabe recordar que la imposición de los gastos judiciales no implica una suerte de penalidad para el litigante vencido sino que tiene por objeto resarcir a la contraria de los gastos en que la conducta de aquél lo obligó a incurrir (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala I, 18/05/2010, "Fuss Roni v. Iberia Líneas Aéreas de España S.A", 70063755, entre otras).

VII.- En cuanto a la regulación de honorarios, corresponde señalar que al caso debe aplicarse la nueva ley arancelaria 27.423 toda vez que la demanda se inició con posterioridad a su sanción.

Ahora bien, en el especial caso donde se encuentra involucrada la protección constitucional del derecho a la salud y a la vida, cuyo reconocimiento ha suscitado numerosos pronunciamientos jurisdiccionales, se observa que su abordaje implica la resolución de cuestiones de derecho, netamente jurídicas, sin que vaya en desmedro de esa premisa principal la proyección económica que el reconocimiento de una cobertura asistencial por parte del obligado. Esto no transforma la pretensión en un reclamo meramente pecuniario.

Es que, no se discuten montos ni intereses pecuniarios ya que la cuestión que suscita tales reclamos -destinados a custodiar el derecho a la salud- requiere una solución judicial que se independiza de la mayor o menor incidencia económica que la efectiva prestación de la cobertura requiere.

Ello indica que la prevalencia y reconocimiento de los postulados constitucionales que atienden el derecho a la salud, no resultan factibles de traducir reclamos meramente económicos, debido a que la acción carece en cuanto a su esencia y naturaleza de contenido material.

Siendo esto así, las retribuciones han de relacionarse con la complejidad de la tarea llevada a cabo como asimismo con la responsabilidad asumida por los abogados intervinientes, y la trascendencia moral, jurídica y económica que tuviere el juicio en el futuro, para el cliente y para las partes.

Ahora bien, observo que en el presente caso sólo se transitó la primera de dos etapas del proceso sumarísimo, en los términos del art. 29 inc. a) de la ley 27.423.

Cabe señalar que la nueva norma arancelaria obvio a las etapas del proceso sumarísimo, y en este sentido la doctrina ha dicho que: “En apartamiento de todos los antecedentes, el legislador nacional ha obviado por completo aludir al proceso sumarísimo. Cabe recordar que la ley nacional derogada, así como el actual arancel bonaerense, contienen normas que dividen a los procesos sumarísimos en dos etapas, lo cual en el ámbito nacional era conteste con la legislación procesal, pues como se sabe no procede en este tipo de juicio la presentación de alegatos (art. 498 del CPCCN), por lo que mal puede existir una tercera etapa, luego de clausurado el período probatorio” (Pesaresi, Guillermo Mario; “Honorarios en la Justicia Nacional y Federal”, pág. 368; ed. Cathedra Jurídica; Bs.As., 2018)

Por tal motivo entiendo que dicho proceso ha de dividirse en dos etapas.

De esta manera, corresponde regular los honorarios de los profesionales intervinientes de la siguiente manera: Por la actora: por la primer etapa: a los Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes y en conjunto 12 UMAs equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). por la segunda etapa: al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 12 UMas equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). Para la parte demandada: Dr. Diego Nicolás Montenegro y Miriam Laura Raigón en el doble carácter, en conjunto, 28 UMAs equivalentes a pesos setecientos diez mil cuatrocientos cuarenta y cuatro ($710.444).

Por la primera cautelar de fecha 08/08/2012: a los actores vencederos: Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes 5 UMas. Por las cautelares de fecha 19/11/2012, 04/07/2014 y 30/12/2015 a la actora vencedora: Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante, 15 UMAs, equivalentes a pesos trescientos ochenta mil quinientos noventa y cinco ($380.595). A la

demandada vencida por la cautelar de fecha 30/12/2015: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 3 UMas equivalentes a pesos setenta y seis mil ciento diecinueve ($76.119).

Por las cautelares de fecha 26/06/2018, 11/12/2018 y 05/11/2020: a la parte accionada vencedora: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 21 UMas equivalentes a pesos quinientos treinta y dos mil ochocientos treinta y tres ($532.833). A la parte actora vencida: Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 9 UMas equivalentes a pesos doscientos veintiocho mil trescientos cincuenta y siete ($228.357) por la apelación de la cautelar: al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante el 30% de lo regulado en primera instancia acorde a la resolución de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de fecha 10/05/2019 Considerando 9), lo que arroja la suma de pesos veintidós mil ochocientos treinta y cinco con 7/100 ($22.835,7).

En este punto, el art. 37 de la ley 27.423 establece que: *"En las medidas cautelares, ya sea que tramiten autónomamente, en forma incidental o dentro de un proceso, los honorarios se regularan sobre el monto que se pretende asegurar, aplicándose como base el del veinticinco por ciento (25%) de la escala del art. 21…"*.

Como el presente es un juicio sin monto, corresponde aplicar las pautas valorativas del art. 16 de la ley -teniendo en cuenta el último párrafo de dicha disposición- por aplicación del art. 21, párrafo 5to., que dice: *"…En todos los casos, si no existiera susceptibilidad de apreciación pecuniaria, para la regulación de honorarios se aplicarán las pautas de valoración del artículo 16, segundo párrafo"*.

Para que el pago sea definitivo y cancelatorio, se deberá abonar la cantidad de moneda de curso legal que resulte equivalente a la cantidad de UMA fijadas en este resolutivo, según su valor vigente al momento del pago (cfr. art. 51 de Ley 27423).

Para así regular se considera que se trata de un proceso que no es susceptible de apreciación pecuniaria y que el art. 48 de la ley 27.423 establece un mínimo de 20 para tal supuesto.

Por último, se señala que el valor de la UMA es de $ 25.737, a partir del 01/09/2023, de conformidad a lo establecido en la acordada 30/2023 del Máximo Tribunal de la Nación, y la Resolución SGA Nº 2722/2023.

Por todo lo expuesto y normas legales citadas;

#8446971#383899865#20231123130716208

RESUELVO:

1°) HACER LUGAR parcialmente a la demanda incoada por los Sres. Mauricio Ariel BUSTOS y Analía Victoria ROSSINI en representación de la menor I.L.B.R. y en consecuencia ordenar a Sancor Salud a que le brinde cobertura total e integral (100%) de las prestaciones consistentes en la internación domiciliaria con seguimiento por pediatría y por neuropediatría con tubo de oxígeno, oxímetro de pulso, nebulizador aspirador de ¼ Hp con frascos de vidrio y mangueras recambiables; tratamiento de rehabilitación para ser realizado en el domicilio con las siguientes especificaciones y régimen horario: kinesiología respiratoria todos los días, kinesilogía neuromotora, 5 veces por semana, musicoterapia 2 veces por semana; rehabilitación visual, 1 vez por semana; acompañamiento psicológico para el grupo familiar, dieta cetogénica, equinoterapia, cama ortopédica articulada con comandos eléctricos, con ascenso y descenso de altura desde el piso, con barandas rebatibles, colchón de goma espuma para cama ortopédica, y el traslado en avión ambulancia desde el FLENI Buenos Aires a su domicilio en el Barrio Trapiche de la provincia de Mendoza como así también otorgue las prestaciones médicas y asistenciales prescriptas.

2º) IMPONER las costas demandada vencida, objetivamente perdidosa (art. 68 y concordantes del CPCCN).

3º) REGULAR los honorarios de la siguiente manera: Por la actora: por la primer etapa: a los Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes y en conjunto 12 UMAs equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). **por la segunda etapa:** al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 12 UMas equivalentes a pesos trescientos cuatro mil cuatrocientos setenta y seis ($ 304.476). **Para la parte demandada**: Dr. Diego Nicolás Montenegro y Miriam Laura Raigón en el doble carácter, en conjunto, 28 UMAs equivalentes a pesos setecientos diez mil cuatrocientos cuarenta y cuatro ($710.444).

Por la primera cautelar de fecha 08/08/2012: **a los actores vencederos**: Dres. Daniel C de Lucia y Gonzalo Ariel Boschi, como patrocinantes 5 UMas. **Por las cautelares de fecha 19/11/2012, 04/07/2014 y 30/12/2015 a la actora vencedora:** Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante, 15 UMAs, equivalentes a pesos trescientos ochenta mil quinientos noventa y cinco ($380.595). **A la demandada vencida por la cautelar de fecha 30/12/2015**: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 3 UMas equivalentes a pesos setenta y seis mil ciento diecinueve ($76.119).

#8446971#383899865#20231123130716208

Por las cautelares de fecha 26/06/2018, 11/12/2018 y 05/11/2020: a la parte accionada vencedora: Dres. Diego Nicolás Montenegro y Mirian Laura Raigón en el doble carácter y en conjunto 21 UMas equivalentes a pesos quinientos treinta y dos mil ochocientos treinta y tres ($532.833). **A la parte actora vencida:** Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante 9 UMas equivalentes a pesos doscientos veintiocho mil trescientos cincuenta y siete ($228.357) **por la apelación de la cautelar:** al Dr. Pablo Luis Lella como patrocinante el 30% de lo regulado en primera instancia acorde a la resolución de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de fecha 10/05/2019 Considerando 9), lo que arroja la suma de pesos veintidós mil ochocientos treinta y cinco con 7/100 ($22.835,7).

4º) NOTIFICAR de la presente resolución al Asesor de Menores.

Protocolícese. Notifíquese.

Man/ps

Signature Not Verified
Digitally signed by PABLO LUIS LELLA
Date: 2024.04.26 12:07:58 ART

#8446971#383899865#20231123130716208