

Aclaración: Los nombres de las personas involucradas han sido modificados para mantener su anonimato y privacidad

_____ San Ramón de la Nueva Orán, 29 de Abril de 2021.- _____

_____ **Y VISTOS:** estos autos caratulados “V., ESTEBAN; G, IVANA; V., B. P. S. - MEDIDA AUTOSATISFACTIVA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y AL CONSENTIMIENTO INFORMADO” Expte. N° 17058/21, y _____

_____ **R E S U L T A** _____

_____ Que el Ministerio Público Pupilar interpone medida autosatisfactiva para garantizar el acceso a la información y al consentimiento informado en representación del niño Lucas V. de 8 años de edad, hijo de Esteban V. e Ivana G., ambos wichís, domiciliados en Rivadavia Banda Sur, a fin de que se ordenen y aseguren las medidas suficientes y adecuadas para garantizar el acceso a recibir la información médica adecuada para otorgar o no su consentimiento informado y para garantizar los derechos a la salud y a la vida del niño. Requiere el traslado del niño al Hospital Materno Infantil a efectos de que, previo al consentimiento informado, se continúe con el tratamiento médico sugerido.- _____

_____ Afirma que el niño posee diagnóstico de hemorragia intracerebral parieto-occipital izquierda. En fecha 19/02/2021, se efectúa angiografía cerebral, de la que se evidencia malformación arteriovenosa pequeña, parieto occipital izquierda que se impregna por arteria cerebral media izquierda mediante su rango angular con drenaje superficial hacia vena parietal inferior. Ello produce un sangrado de grado II en la escala de Spetzler-Martin. El niño se encontraba orientado en tiempo, persona y espacio. En junta médica se valora el caso y se decidió realizar tratamiento endovascular mediante embolización selectiva de sus pedículos.- _____

_____ Señala que, mientras esperaban la llegada del material solicitado para el tratamiento y ante la mejoría del foco neurológico, el progenitor solicita alta voluntaria por cuatro días, con la premisa de volver al hospital con el paciente

para completar el tratamiento. Destaca que fueron ubicados por personal de servicio social de dicha localidad, pero el progenitor del niño, manifiesta y firma el rechazo al tratamiento, debido a los riesgos del mismo, incluida la posibilidad de muerte y prefiere que la enfermedad siga su curso natural, incluyendo la posibilidad de nuevas hemorragias. Ante el dilema que presenta la causa se dio aviso a la Asesoría de Menores.- _____

_____ El Ministerio Pupilar estima que no surge de la historia clínica, los requisitos de claridad, precisión y adecuación con respecto al estado de salud de Lucas V., ni se indica procedimiento propuesto, se omite especificar objetivos, beneficios esperados, riesgos, molestias adversas, procedimientos alternativos y sus riesgos y consecuencias previsibles de la no realización.- _____

_____ Concluye que no se ha garantizado el derecho a la información y los derechos del paciente al niño Lucas V. y su grupo familiar. Solicita se garantice el derecho del niño Lucas, a ser oído.- _____

_____ Recibidos estos autos, se ordenó al Hospital Público Materno Infantil, presente un informe detallado con respecto al estado de salud del niño Lucas V. y se solicitó al Comité de Ética de dicho nosocomio dictamine teniendo presente el interés superior del niño y el respeto a su identidad cultural.- _____

_____ El Hospital Público Materno Infantil remitió la historia clínica completa del niño Lucas como así también, los mismos informes que ya se encontraban en la presentación de la Asesoría interviniente.- _____

_____ Así, en este estado de situación y dada la urgencia de la causa, sin contar aún con la información completa por parte del Hospital ni de su Comité de Ética, se dispuso el traslado del niño Lucas V. al Hospital Público Materno Infantil, en compañía de sus progenitores o referentes afectivos, pudiendo ser acompañado de un referente de la comunidad (cacique), a fin de celebrar audiencia con el equipo médico tratante del niño y asegurar el acceso a la información del niño, para otorgar su consentimiento informado.- _____

_____ Producido el traslado, se celebró audiencia virtual en la que participó el niño Lucas V., sus progenitores, el doctor Marcelo Sandoval, la señora jefa del Servicio Social, licenciada Lorena Melcher, el facilitador intercultural de lengua wichí, señor Osvaldo Villagra, el señor Asesor de Incapaces N° 2, Dr.

Cristian Babicz.- _____

_____ En la audiencia, el doctor Sandoval explicó a los presentes el cuadro de salud del niño: presenta hemorragia intracerebral, ingresó a terapia con dificultad motora y trastorno del lenguaje.- _____

_____ A través de angiografía cerebral se detectó el origen de la patología y se propone como tratamiento la embolización de la malformación y posteriormente su cirugía. El tratamiento es de carácter endovascular para ocluir los vasos cerebrales. Es decir, se llevaría a cabo en dos etapas, primero curación vascular y luego cirugía.- _____

_____ Los profesionales remarcan que, como toda cirugía, no está exenta de riesgos, pero si se deja actuar la enfermedad, existe un riesgo en el 3% (tres por ciento) de sangrado posterior, que va aumentando año a año. No existen tratamientos alternativos con fármacos. Consultados sobre qué consecuencias traería la no realización del tratamiento, informa el doctor Sandoval que el riesgo de sangrado es de tres por ciento anual y puede quedar con daños en el lenguaje. El tratamiento propuesto tiene altas probabilidades de ser bueno.- _____

_____ Los progenitores del niño preguntados si comprenden el idioma español, afirman que sí comprenden y que entendieron todo lo que relató el médico. Dicen que no se les asegura un cien por ciento de la cura. El doctor Sandoval informa que nadie puede asegurarle un cien por ciento de solución. Con la operación puede perder la vista y producirle otras secuelas. Pero el tratamiento, tiene altas probabilidades de ser bueno.- _____

_____ Los progenitores afirman, finalmente que ellos comprenden todo lo explicado, pero que tienen otra cosmovisión, otros medicamentos, otras formas de curar con medicina natural, por lo que se oponen al tratamiento propuesto.- _____

_____ La Suscripta procede a tomar contacto directo con el niño, consultado sobre la realización de la cirugía y si comprende sus implicancias, Lucas dice que no quiere que lo operen. El niño es preguntado nuevamente y afirma categóricamente que no quiere operarse.- _____

_____ El señor Asesor de Incapaces N° 2, Dr. Cristian Babicz, considera que debe prevalecer la decisión y voluntad de los progenitores del niño, valorando especialmente la voluntad del niño Lucas en cuanto niegan sea sometido al

tratamiento e intervención propuesta por el médico tratante. Ello por cuanto, pondera las posibilidades de éxito de la intervención que obra en la prueba documental incorporada: pérdida de vida del niño, pérdida o disminución de órganos y/o funciones como la vista, pérdida de movilidad u otras secuelas no especificadas. Lucas lleva una vida normal, asiste a la escuela, juega con amigos. Según sus progenitores, su hijo recibirá tratamiento natural con “médicos” de la comunidad, que conforme su cultura y creencias podrían encontrar la cura para su enfermedad. Entiende que los progenitores no son negligentes en el ejercicio de la responsabilidad parental, analizado desde la cultura de su familia. Continúa afirmando que el pronóstico resulta totalmente incierto, comprendiendo en ello la pérdida de vista. _____

_____ El Ministerio Público solicita se articulen políticas públicas con el objeto de que se materialicen controles sobre la evolución de la patología que padece el niño. Particularmente solicita el control mensual de la evolución de la enfermedad del niño, avances, riesgos, debiéndose realizar dichos controles en el Hospital Público Materno Infantil de la ciudad de Salta, debiéndose proveer la medicación, en caso de resultar necesario. Que se garanticen los traslados, con intervención de las Secretarías de Desarrollo Social, Municipalidad de Rivadavia Banda Sur, Secretaría de Primera Infancia Niñez y Familia, Secretaría de Asuntos Indígenas y Desarrollo Comunitario, para la provisión de materiales que pudiera requerir el niño Lucas para su desarrollo y garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas.- _____

_____ La señora Fiscal Civil, Dra. Marcela de los Ángeles Fernández, dictamina que, habiéndose dado cumplido con el debido proceso, resulta ajustado a derecho lo señalado por el señor Asesor de Incapaces, toda vez que los progenitores han decidido no operar a su hijo y dicha decisión puede ser modificada.- _____

_____ Se dispone efectuar el llamado de autos para sentencia.- _____

_____ **C O N S I D E R A N D O:** _____

_____ **De las medidas autosatisfactivas:** Que el profesor Peyrano define las medidas autosatisfactivas como “un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables, que se agota con su despacho favorable, no

siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento”.- _____

_____ Los presupuestos son la existencia de una situación de urgencia o peligro de la demora, una fuerte probabilidad de que los planteos del peticionante sean atendibles, y el otorgamiento de contracautela cuando a criterio del tribunal esta sea procedente, se decretan inaudita parte. En determinados casos y de manera excepcional, podría ser provechoso arbitrar alguna suerte de mínima sustanciación de forma previa a su dictado. Podemos afirmar que la doctrina, la jurisprudencia y la legislación han receptado la llamada medida autosatisfactiva con distintos alcances, pero en todos los casos justificando su operatividad a partir de una urgencia o estado de necesidad que no admite dilaciones¹.- _____

_____ La Corte de Justicia de Salta ha señalado respecto a las medidas autosatisfactivas, que *“ellas se inscriben dentro de las denominadas autónomas, carácter que se les atribuye por no resultar accesorias respecto de proceso principal alguno, y mediante las cuales se persigue lograr la efectividad de la tutela judicial”* (Tomo 76:377; 87:49). A decir de Jorge Peyrano, *“las medidas autosatisfactivas son soluciones jurisdiccionales urgentes, autónomas, despachables “inaudita et altera pars” y mediando una fuerte probabilidad de que los planteos formulados sean atendibles. Importan una satisfacción definitiva de los requerimientos de sus postulantes y constituyen una especie de tutela de urgencia”* (“Reformulación de la Teoría de las Medidas cautelares: Tutela de Urgencia, Medidas Autosatisfactivas”, en JA-1997-II, pág. 925). *El mayor beneficio del instituto radica en su maleabilidad para acordar una protección rápida y, por ende, eficaz, ante conductas o vías de hecho que afecten un interés tutelable, cierto y manifiesto. De esta manera, contribuye a que el proceso permita la efectiva operatividad de los derechos sustanciales* (cfr. Revista de Derecho Procesal, “Medidas Cautelares”, Doctrina y Jurisprudencia, Rubinzal Culzoni, Tomo I, pág. 55); esta Corte, Tomo 134:243; 147:315). _____

¹ Mosmann, M.V. (2013) “Tutela jurisdiccional de urgencia” Civil Procedure Review v.4, Special Edition: 234-262, ISSN 2191-1339 – www.civilprocedurereview.co

_____ **Del Consentimiento Informado:** En el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño establece que “Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”.- _____

_____ Las opiniones de los NNA deberán considerarse en todas las decisiones que los involucren, incluyendo las decisiones sobre su salud. Los NNA deberán ser escuchados e informados de sus problemas de salud de acuerdo con su nivel de comprensión, procurando que sean los protagonistas principales del proceso de atención fomentando su participación. La participación de los NNA en todos los aspectos de sus vidas, incluyendo la salud, debe ser promovida desde la primera infancia. Se pueden reconocer grados evolutivos de participación que van desde la información sobre la enfermedad, tratamiento y procedimientos médicos, toma de decisiones de los referentes adultos con participación activa de NNA, hasta decisiones autónomas tomadas por los NNA. Se deberá procurar que los NNA se vayan involucrando en la toma de decisiones en conjunto con sus referentes adultos, dado que se trata de un proceso que requiere ser aprendido y practicado con orientaciones que permitan entender las repercusiones de cada decisión. La idea de que una determinada edad cronológica por sí sola determine la autonomía de un NNA es incorrecta, sino que las variables para determinar la autonomía son individualizadas y progresivas².- _____

_____ El consentimiento informado consiste en un proceso en el cual el médico y el paciente capaz intercambian información suficiente y comprensible acerca de la decisión sanitaria a tomar, de tal manera que se produce una dinámica activa y cooperativa de generación de esta última. La promoción y el respeto de la autonomía de los NNA forma parte del modelo de atención basado en derechos y es responsabilidad de todo el equipo de salud garantizarlo. Se

² <http://www.scielo.edu.uy/pdf/rmu/v35n2/1688-0390-rmu-35-02-163.pdf>

debe procurar la toma de decisiones desde la infancia logrando de forma gradual la autonomía.- _____

_____ En el precedente IV vs. Bolivia, la Corte Interamericana condenó al estado demandado por realizar una práctica médica sin haber recabado el consentimiento informado y habiendo procedido a ligar las trompas a una mujer, sin que ella lo requiriese. La Corte IDH establece que el consentimiento informado constituye una obligación que ha sido establecida en el desarrollo de los derechos humanos de los pacientes, el cual resulta ser una obligación no solo ética sino jurídica del personal de salud, El consentimiento debe ser brindado de manera libre, voluntaria, autónoma, sin presiones de ningún tipo, sin coerciones, amenazas o desinformación³.- _____

_____ El modelo actual es el de la activa participación del paciente en la toma de decisiones, como expresión de la autonomía de las personas en el ámbito de la salud. Así el paciente es libre de optar por alternativas que el médico podría considerar como contraria a su consejo, siendo por ello la expresión más clara del respeto de la autonomía en el ámbito de la medicina.- _____

_____ El primer objeto de la medida autosatisfactiva, que consistió en recabar el consentimiento informado del niño Lucas V. ha sido debidamente cumplimentado en audiencia que se produjo con el equipo médico donde se informó a las partes de las consecuencias posibles de la operación, la no existencia de tratamientos alternativos, los riesgos de no someterse al tratamiento.- _____

_____ Se ha mantenido contacto directo con el niño y los progenitores, teniendo especial consideración a su identidad cultural, se ha ordenado la presencia de intérprete wichí, aun cuando afirmaron comprender el idioma español.- _____

_____ Concluyo en este apartado que las partes han sido acabadamente informadas de todas las implicancias del estado de salud del niño, se ha logrado su completa comprensión y se ha dejado constancia de la expresa negativa de los progenitores y del niño.- _____

³ Herrera. M. (2018) Derecho Filial, C.A.B.A., La ley-

De la pertenencia a comunidad wichí: No es ajeno a la Suscripta la circunstancia de que el niño Lucas V. y sus progenitores pertenecen a la comunidad wichí y que por dicha pertenencia, resultan sujetos que requieren especial atención y ajustes razonables para la efectividad de sus derechos respetando su identidad cultural y el interés superior del niño.- _____

_____ Es lamentable pero necesario recordar que el Estado Argentino, ya ha sido condenado en sede internacional en el caso Lhaka Honhat por la Corte IDH como consecuencia de las graves violaciones a los derechos humanos de comunidades aborígenes en la provincia de Salta. De ellos destaca la vulneración a su identidad cultural.- _____

_____ “El derecho a la identidad cultural es atinente a pueblos indígenas, pero no solo a ellos: presenta una estrecha relación con el derecho de toda persona a “participar en la vida cultural” y con el derecho de integrantes de grupos considerados “minorías” a “tener su propia vida cultural”.- _____

_____ Los mandatos de procurar un desarrollo “integral”, “incorporar” y acrecentar la “participación” de sectores poblacionales para su “plena integración”, estimular la cultura y “preservar y enriquecer” el patrimonio cultural, deben entenderse en el marco del respeto a la propia vida cultural de los diversos grupos, tales como comunidades indígenas. Por lo tanto, la “participación”, “integración” o “incorporación” en la “vida cultural” deben procurarse sin perjuicio de la diversidad cultural, y entenderse de modo respetuoso de la misma y de los derechos de los distintos grupos y las personas que los integran.- _____

_____ La Corte determina que Argentina violó, en perjuicio de las comunidades indígenas víctimas del presente caso, sus derechos, relacionados entre sí, a participar en la vida cultural, en lo atinente a la identidad cultural, a un medio ambiente sano, a la alimentación adecuada, y al agua, contenidos en el artículo 26 de la Convención Americana, en relación con la obligación de garantizar los derechos prevista en el artículo 1.1 del mismo instrumento.- _____

_____ Los progenitores del niño afirmaron que ellos tienen su propia cosmovisión, su propia mirada sobre la patología del niño y que por eso se niegan a la operación. Resulta muy difícil en la sociedad actual, desde nuestra visión convalidar y respetar las creencias y formas de vida del otro, del distinto.- _____

_____ Es el respeto a la dignidad humana, a las distintas formas de vivir lo que debe prevalecer, en este caso se debe ponderar su identidad cultural en los términos interamericanos y forma de vida; junto al diagnóstico probable, que no ofrece ninguna seguridad, más bien, muchas posibles secuelas invalidantes.- _____

_____ Se estima que una mirada respetuosa de los derechos de comunidades aborígenes en clave constitucional y convencional, afirma el respeto por la decisión adoptada.- _____

_____ **Comparación con el precedente Bahamondez:** Resulta imposible no recordar el voto de Fayt y Barra en el caso Bahamondez al resolver esta causa.- _____

_____ Marcelo Bahamondez fue internado en el Hospital Regional de la ciudad de Ushuaia en razón de estar afectado por una hemorragia digestiva. En esas circunstancias se negó a recibir transfusiones de sangre por considerar que ello hubiera sido contrario a las creencias del culto "Testigos de Jehová" que el nombrado profesaba.- _____

_____ La Corte citó el Art. 19 de la ley 17.132: los profesionales que ejerzan la medicina deberán respetar la voluntad del paciente en cuanto sea negativa a tratarse o internarse. "Cualquiera sea el carácter jurídico que se le asigne al derecho a la vida, al cuerpo, a la libertad, a la dignidad, al honor, al nombre, a la intimidad, a la identidad personal, a la preservación de la fe religiosa, debe reconocerse que en nuestro tiempo encierran cuestiones de magnitud relacionadas con la esencia de cada ser humano y su naturaleza individual y social".- _____

_____ "El hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo, más allá de su naturaleza trascendente, su persona es inviolable. El respeto por la persona humana es un valor fundamental, jurídicamente protegido, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental. Los derechos de la personalidad son esenciales para ese respeto de la condición humana. Los derechos que amparan la dignidad y la libertad se yerguen para prevalecer sobre el avance de ciertas formas de vida impuestas por la tecnología y cosmovisiones dominadas por un sustancial materialismo práctico. Además del señorío sobre las cosas que deriva de la propiedad o del contrato, está el señorío del hombre a su vida, su cuerpo, su identidad, su honor,

su intimidad, sus creencias trascendentes, entre otros, es decir, los que configuran su realidad integral y su personalidad, que se proyecta al plano jurídico como transferencia de la persona humana. Se trata, en definitiva, de los derechos esenciales de la persona humana, relacionados con la libertad y la dignidad del hombre.- _____

_____ En cuanto al marco constitucional de los derechos de la personalidad, puede decirse que la jurisprudencia y la doctrina lo relacionan con la intimidad, la conciencia, el derecho a estar a solas, el derecho a disponer de su propio cuerpo. En rigor, cuando el art. 19 de la CN concede a todos los hombres una prerrogativa según la cual pueden disponer de sus actos, de su obrar, de su propio cuerpo, de su propia vida de cuanto les es propio. Se trata del señorío a su propio cuerpo y en consecuencia, de un bien reconocido como de su pertenencia, garantizado por la declaración que contiene el art. 19 de la Constitución Nacional. La estructura sustancial de la norma constitucional está dada por el hombre, que despliega su vida en acciones a través de las cuales se expresa su obrar con libertad.- _____

_____ En el caso Bahamondez se encontraron implicadas las creencias religiosas, la salud, la personalidad espiritual y física y la integridad corporal, la posibilidad de que los individuos puedan aceptar o rechazar libremente toda interferencia en el ámbito de su intimidad corporal es un requisito indispensable para la existencia del mencionado derecho de la autonomía individual, fundamento éste sobre el que reposa la democracia constitucional.- _____

_____ El precedente cita el fallo del Tribunal Supremo de la República Federal Alemana que resolvió que era antijurídica una operación quirúrgica sin consentimiento del paciente por los siguientes argumentos: "Nadie puede asumir el papel de juez para decidir bajo cuáles circunstancias otra persona estaría razonablemente dispuesta a renunciar a su inviolabilidad corporal con el objeto de curarse. Este principio también es vinculante para el médico. Por cierto que el derecho más trascendente de éste, y su obligación más esencial, es la de curar a los individuos enfermos dentro de sus posibilidades. Sin embargo, este derecho y esta obligación encuentran sus límites en el derecho del individuo a determinar, en principio por sí mismo, acerca de su cuerpo.

Constituiría una intromisión antijurídica en la libertad y la dignidad de la persona humana si un médico, aun cuando estuviese fundado en razones justificadas desde el punto de vista médico, realizase, por sí, una operación de consecuencias serias en un enfermo sin su autorización, en el caso que previamente hubiese sido posible conocer en forma oportuna la opinión de aquél. Pues, aun un enfermo en peligro de muerte, puede tener razones adecuadas y valederas, tanto desde un punto de vista humano como ético, para rechazar una operación, aun cuando sólo por medio de ella sea posible liberarse de su dolencia". (BGHst 11, 111, sent. del 28 de noviembre de 1957, transcripta en la obra de Albin Eser, Strafrecht, t. III, ps. 87/96, 2ª ed., parte especial, Munich, 1981).- _____

_____ Este precedente del Tribunal resulta perfectamente aplicable al caso, en efecto tanto el niño Lucas V. como sus progenitores, ante la incertidumbre respecto a las secuelas que podría ocasionarle al niño, deciden no someterse a la operación.- _____

_____ Una diferencia es que Bahamondez se trataba de un adulto y en este caso se trata de un niño, por ello, debe analizarse la voluntad de los progenitores, el derecho del niño a ser oído y que su opinión sea tomada en cuenta y de la representación que ejerce el Ministerio Pupilar.- _____

_____ Sin dudas, el Código Civil y Comercial, la capacidad debe ser analizada desde la óptica de la edad y grado de madurez, analizando cada caso en particular. En el presente el niño expresó su voluntad en coincidencia con la de sus progenitores, en audiencia con la Suscripta. El grado de madurez del niño, evidencian la comprensión de la intervención quirúrgica y crearon en la Proveyente la eficacia convictiva en el grado de entender que es propia del niño la decisión de la negativa a la operación.- _____

_____ La diferencia esencial con el caso Bahamondez es que no se trata de una transfusión de sangre. Si así lo fuera, ya se hubiera ordenado la realización de la misma. Nos encontramos ante un caso donde el diagnóstico de hemorragias cerebrales es grave y el tratamiento también es grave; y con consecuencias muy severas de las que podría derivar incluso la muerte. Es decir, no hay una

práctica indicada que esté exenta de estos altísimos riesgos explicados por el médico tratante.- _____

_____ Hoy Lucas V. va a la escuela, habla perfectamente, juega con sus amigos. Conoce el diagnóstico, conoce las secuelas, pero prefiere, él y su familia, no operarse. No es una decisión fácil respetar dicha voluntad, pero es la que resulta más respetuosa de su dignidad, del derecho a decidir, frente a las graves consecuencias que podría aparejar la intervención quirúrgica.- _____

_____ **Del decisorio:** Habiendo analizado el consentimiento informado, la pertenencia a la comunidad wichí y habiendo valorado el precedente Bahamodez, corresponde respetar la voluntad del niño y sus progenitores, toda vez que el tratamiento que se prescribe como el no sometimiento a la intervención tienen posibles consecuencias similares de extrema gravedad.- _____

_____ **Del pedido del Ministerio Pupilar:** Compartiendo el serio y fundado pedido del señor Asesor de Incapaces N° 2, doctor Cristian Babicz, se estima oportuno flexibilizar el principio de congruencia, atento a las especiales características que rodean la presente causa y hacer lugar a los pedidos efectuados por el Ministerio Pupilar.- _____

_____ Que resulta necesario ponderar el interés superior del niño, en la decisión tomada los progenitores y el niño Lucas V., frente al deber estatal de proteger su salud y velar por su integral.- _____

_____ La solución que se impone debe ser superadora, por un lado respetar la decisión del niño y por otro, fortalecer a la familia, brindándole la contención y el apoyo necesario para poder transitar este momento.- _____

_____ Se asegurará que, en forma bimestral, el niño Lucas V. sea trasladado a la ciudad de Salta Capital, para el control de la evolución de la patología y en ese control se renueve el consentimiento del niño y sus progenitores. Es esencial que cuenten con el diagnóstico actualizado para poder decidir, y que si cambian de opinión, puedan acceder a los tratamientos disponibles.- _____

_____ Es esencial que el equipo médico recabe en debida forma el consentimiento informado del niño, en presencia de un intérprete asegurando el derecho a la toma de decisiones sobre la salud y el propio cuerpo.- _____

_____ Los organismos del Poder Ejecutivo provincial y municipal en el ámbito de sus competencias acompañarán a la familia de Lucas V. asegurando el traslado del niño y sus progenitores en forma bimestral a la ciudad de Salta Capital, para el control en el Hospital Público Materno Infantil, el acceso a tratamiento psicológico del grupo familiar y a la provisión de los medios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas.- _____

_____ Solo a través de la actuación conjunta de los diferentes órganos del Estado podrá evitarse la vulneración de derechos de Lucas V.- _____

_____ **Acceso a la justicia y traducción de la sentencia:** La Sección 2º de las 100 Reglas de Brasilia establece que se adoptarán las medidas necesarias para reducir las dificultades de comunicación que afecten a la comprensión del acto judicial en el que participe una persona en condición de vulnerabilidad, garantizando que esta pueda comprender su alcance y significado".- _____

_____ Teniendo presente que las partes pertenecen a la comunidad wichí de Rivadavia Banda Sur, se debe asegurar la efectiva la comprensión de la sentencia.- _____

_____ Es que, aunque los intervinientes manifestaron comprender el idioma español, muchos tecnicismos utilizados en la sentencia podrían no llegar a ser entendidos y por ello, corresponde ordenar su traducción al wichí, como modo de asegurar el acceso a la justicia de las personas pertenecientes a la comunidad. Se requerirá al perito intérprete de la Corte de Justicia de Salta, la traducción del presente decisorio, a fin de asegurar el mandato convencional de tutela judicial efectiva.- _____

_____ A su vez, el contar con una sentencia en su propia lengua, tendrá sin dudas, un valor simbólico para ellos y su comunidad. Hoy las regulaciones internacionales en materia de personas vulnerables imponen un nuevo mandato en la justicia: efectuar los ajustes razonables que sean necesarios para asegurar el efectivo acceso a la justicia. La barrera idiomática debe ser superada a través de la pertinente traducción.- _____

_____ **Sentencia en lenguaje accesible para el niño B.V.:** Siguiendo el trabajo de Daniela David titulado: “Sentencia en lenguaje sencillo en el marco

de la Constitución de la Provincia de Salta”⁴: se evidencia que la falta de comprensión de las resoluciones judiciales implica para el ciudadano una situación de incertidumbre. La persona ha de sentir el desconcierto de lo desconocido, que lo pone en una situación de indefensión.- _____

_____ Una sentencia tradicional, coloca el protagonismo en su emisor, el juez; la sentencia en lenguaje simple coloca el eje en el verdadero protagonista: el receptor del acto, el justiciable. Lo que debe primar es el respeto hacia el otro, donde la empatía y el reconocimiento de los derechos humanos, marque el rumbo de quien se siente a redactar una sentencia.- _____

_____ Los operadores judiciales deben ser capaces de situarse en el terreno sencillo de la persona a cuyo servicio se encuentra, colocarse en sus zapatos, en su cultura, y dirigirse a ella, en última instancia, con la simplicidad propia de las circunstancias que la rodean.- _____

_____ Por ello, se acompaña al presente decisorio una carta dirigida al niño Lucas V. en la que se trata de explicar, en lenguaje simple, la decisión adoptada.- _____

_____ Por todo lo anteriormente expuesto, la legislación vigente y el dictamen del Ministerio Público Fiscal; _____

_____ **RESUELVO:** _____

_____ **I) HACER LUGAR** a lo solicitado por el señor Asesor de Incapaces N° 2, en consecuencia **RESPETAR la VOLUNTAD** del niño Lucas V., D.N.I. N°, y sus progenitores señores Esteban V., D.N.I. N°, e Ivana G., D.N.I. N°, en cuanto al no sometimiento a la intervención quirúrgica propuesta por el equipo médico del Hospital Público Materno Infantil.- _____

_____ **II) ORDENAR** al Ministerio de Salud Pública de la provincia de Salta, el control mensual de la evolución de la enfermedad del niño Lucas V., avances y riesgos de la misma, por parte del equipo médico del Hospital Público Materno Infantil; debiendo garantizarse el traslado y retorno del niño y sus progenitores.- _____

_____ **III) ORDENAR** al equipo médico del Hospital Público Materno _____

⁴ David, Daniela (2020) “Sentencia en lenguaje sencillo en el marco de la Constitución de la Provincia de Salta”. LLNOA2020 (mayo). Cita Online: AR/DOC/784/2020.

Infantil en cada oportunidad que se atienda al niño Lucas V., sea recabado el consentimiento informado de los progenitores y del niño, o su negativa a someterse a las prácticas propuestas, debiendo encontrarse presente un intérprete de lengua wichí. Deberá remitirse copia de cada acta que se confeccione para el debido control judicial.- _____

_____ **IV) ORDENAR** al Ministerio de Desarrollo Social de la provincia de Salta, Municipalidad de Rivadavia Banda Sur, junto a las Secretarías de Primera Infancia, Niñez y Familia, Secretaría de Asuntos Indígenas y Desarrollo Comunitario PROVEAN elementos materiales que pudiera requerir Lucas V. para su desarrollo y garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas y ASEGUREN la atención y acompañamiento psicológico del niño y sus progenitores.- _____

_____ **V) ORDENAR** al Ministerio de Desarrollo Social y a la Municipalidad de Rivadavia Banda Sur ARBITREN los medios para que garantizar el traslado y la estadía en la ciudad de Salta del niño y sus progenitores, con motivo de los controles bimestrales ordenados.- _____

_____ **VI) ORDENAR** la traducción del presente decisorio al wichí. Oficiese por Secretaría a la Secretaría de Corte de Justicia de Salta.- _____

_____ **VII) ACOMPAÑAR** al presente decisorio un Anexo de sentencia con una carta explicativa dirigida al niño Lucas V.- _____

_____ **VIII) MANDAR** se copie, se registre, se protocolice y se notifique.- _____

Fdo.: Dra. Ana María Carriquiry. Jueza. Dr. Matias Minetti. Secretario.-

ANEXO DE SENTENCIA: CARTA A LUCAS V.

San Ramón de la Nueva Orán, 29 de Marzo de 2.021

Querido Lucas:

Me presento, soy Ana María Carriquiry, trabajo como jueza de familia y hoy me toca tomar una decisión sobre tu salud.

Ya nos conocimos por videollamada, cuando charlamos con tus papás y los médicos del Hospital.

Quiero decirte que para todos, es muy importante tu salud; todos queremos lo mejor para vos.

Por eso me aseguré que tus papás y en especial vos Benjamín, comprendan el diagnóstico sobre el estado de salud, las alternativas disponibles y las consecuencias probables de no continuar el tratamiento.

Tus papás consideran que la operación es riesgosa y que tu salud va a ser preservada, teniendo en cuenta las especiales características culturales de ustedes.

Te escuché y decidí respetar tu deseo de no operarte en este momento.

Quiero decirte que no voy a dejarte solo: además de respetar tu decisión, ordené que se lleve a cabo el seguimiento de tu enfermedad, con controles médicos cada dos meses, que se van a realizar en la ciudad de Salta Capital.

Cada vez que te entrevistes con los doctores, te van a informar sobre los posibles tratamientos y te van a preguntar si tu decisión sigue siendo la misma, o si querés que te operen.

Es tu decisión y va a ser respetada.

Te dejo mi número de teléfono para que me llames por cualquier cosa: 3874868424.

Te mando un abrazo grande.

Ana María Carriquiry. Jueza.

Matias Minetti. Secretario.