

TEXTO Y DATOS DE LA NOTIFICACIÓN

Usuario conectado:	CIURO VERGES NATALIA INES - nverges@mpba.gov.ar
Organismo:	JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL N° 3 - GENERAL RODRIGUEZ
Carátula:	CARDOZO MARIA MARTA S/ AMPARO
Número de causa:	MG-16257-2024
Tipo de notificación:	SENTENCIA DEFINITIVA
Destinatarios:	OFAC.MR@MPBA.GOV.AR, ERCEG@PJBA.GOV.AR, FEDERICO.VEIGA@PJBA.GOV.AR, SILVANA.GIMENEZ@PJBA.GOV.AR, emolins@mpba.gov.ar
Fecha notificación:	07/10/2024 09:21:13
Alta o disponibilidad	7/10/2024 09:21:35
Firma digital:	Firma válida
Firmado y Notificado por:	JOANDET Leandro Nahuel. JUEZ --- Certificado Correcto. Fecha de Firma: 07/10/2024 09:21:33
Firmado por:	JOANDET Leandro Nahuel. JUEZ --- Certificado Correcto. Fecha de Firma: 07/10/2024 09:21:32

General Rodríguez, en la fecha de su firma digital.

VISTOS: estos autos caratulados "Cardozo María Marta s/ Amparo", expediente n° MG 16257-2004, en trámite ante este Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 3, venidos a despacho en estado de dictar sentencia y de cuyas constancias;

RESULTA

I.- El día 26.9.24 se presentó María Marta Cardozo, por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Edgardo Pablo Molíns, titular de la Unidad Funcional de Defensa N° 1, del departamento judicial de Moreno-General Rodríguez, con la finalidad de que se la autorice a ser donante viva renal, no relacionada, del Sr. Claudio Damián Gómez.

Explicó que carecía de vínculo parental que determina la ley 27.447 entre los familiares vivos. Contó que el Sr. Claudio Damián Gómez presenta un diagnóstico de "Enfermedad renal hipertensiva con insuficiencia renal" desde hace 7 años (acompañó copia de historia clínica), y que desde ese momento recibe diálisis, de forma crónica, tres veces por semana. Dijo que como consecuencia de la progresión de su enfermedad de base, tiene indicación de trasplante, siendo ésta la única medida terapéutica posible para mejorar su calidad de vida.

Relató que en el mes de junio de 2023 se presentó como potencial donante y que, luego muchos estudios, la Dra. María Nieves Aran Médica nefróloga del Hospital "El Cruce, Dr. Néstor Carlos Kirchner" ha considerado que se encuentra "apta para ser donante vivo de riñón".

Manifestó que el INCUCAI ha realizado el proceso administrativo, quedando Claudio inscripto en lista de trasplante renal, bajo la ficha de inscripción #374282. Sin embargo, hasta el momento no se ha podido obtener un donante cadavérico como así tampoco donantes vivos relacionados, tanto sea su madre, su padre y su suegro no han sido compatibles, empeorando su estado de salud con riesgo cierto de complicaciones sino se efectiviza el mismo de manera urgente.

Especificó haberse realizado estudios de laboratorio completos, ecografía completa de abdomen, ecografía ginecológica, ecografía mamaria con doppler mamario y papanicolau. Agregó que mediante el CUCAIBA realizaron el estudio de crossmatch por citometría de flujo para poder verificar la compatibilidad y ha resultado que efectivamente existe compatibilidad para ser donante y poder realizar el trasplante.

Apuntó ser la "suegra política de Claudio", dado que se encuentra en pareja desde hace veinticuatro años -aclaró que se casaron hace catorce años- con el Sr. Héctor Hernán Blanco, progenitor de la Sra. Guadalupe Abigail Aldana Blanco, quien a su vez es la pareja de Claudio desde hace 6 años, manteniendo todos una relación vincular de familia y amistad.

Explicó que Claudio conoce a la familia de la requirente desde que él tenía catorce años, cuando comenzó a trabajar lavando autos en una concesionaria en la que se encontraba su cónyuge. Dijo que con el paso del tiempo, Claudio se puso en pareja con Guadalupe, a quien la accionante considera su hija de crianza en tanto la cuidó desde que tenía seis años. Concluyó en que resulta evidente que desde hace muchos años son una familia muy unida.

Reflexionó que su voluntad es totalmente libre, informada, solidaria y desprovista de interés económico, siendo éste un acto de altruismo, de amor desinteresado hacia su yerno, al cual acompaña desde su diagnóstico. Insistió en que no están relacionados conforme las previsiones legales, pero si por lazos afectivos, por lo que luego de consultarlo con su familia y con el equipo médico del Hospital "El

Cruce" decidió convertirse en su potencial donante del riñón que él tanto necesita. Afirmó que no puede haber un cuerpo mejor receptor, pues su yerno durante todos estos años le ha brindado todo su amor familiar.

Manifestó que los galenos del Hospital "El Cruce" le han informado claramente en cuanto a los alcances y consecuencias de la intervención quirúrgica, de acuerdo a toda la documentación acompañada. Dijo que le han ilustrado en forma clara y concreta sobre los riesgos lógicos de la operación, secuelas, evolución previsible y limitación resultante, lo que comprendo perfectamente e insiste en su firme voluntad de donar de forma libre y desinteresada.

Remarcó que la motiva una expresión de amor y solidaridad. Dijo *"esos sentimientos me movilizan a realizar éste pedido y a someterme oportunamente a la intervención. ¿Y cómo no hacerlo, si comparto la lucha de Claudio desde su diagnóstico?, a quién la vida en forma inesperada y azarosa, ha condenado a estar en un constante tratamiento de diálisis y esperar de un trasplante renal como último recurso de supervivencia. Esta decisión se vio fortalecida cuando a través de los estudios realizados por los profesionales, se determinó la compatibilidad de mi órgano, asegurando que con él, Claudio tiene grandes posibilidades de conservar su vida y de mejorar su salud"*.

Fundó en derecho y ofreció prueba.

II.- El día 27.9.24 se hizo saber que al trámite -autorización donante viva no relacionada de riñón- se aplicaría el procedimiento previsto para el orden federal en el artículo 67 de la ley 27.447 (cfm. arts. 20 inc. 2 de la Constitución Provincial y 25 de la ley 13.928).

Se fijó audiencia para el día 2.10.24 a las 12.00 hs., a celebrarse de modo mixto (presencial/remota). Se convocó a la accionante María Marta Cardozo (donante) y al letrado que la patrocina, Defensor Oficial Dr. Edgardo Pablo Molins, a Claudio Damián Gómez (receptor), al Agente Fiscal -en turno- Dr. Gabriel Sebastián López, y a los testigos propuestos en la demanda, Erica Anabella Gravalla, Daniel De Jesús Orellana y Yamila Sol Vallejos. Por resultar necesaria la opinión de determinados expertos, dada la celeridad que el caso demandaba y el derecho comprometido, se requirió a la Asesoría Pericial de Mercedes la urgente designación de un Perito Médico Legista y una Perito Médica Psiquiatra, recayendo las designaciones en el Dr. Federico Veiga y la Dra. M. Silvana Giménez Aguanno. A su vez, se solicitó la colaboración de la Perito Trabajadora Social María Alejandra Erceg del Cuerpo Técnico del Juzgado de Familia N° 3 departamental. Se citó, asimismo, a la Médica Nefróloga tratante Dra. María Nieves ARAN.

III.- El día 2.10.24 se celebró la audiencia mencionada en presencia del suscripto y de la Auxiliar Letrada Dra. María Eugenia Murgo, con la participación de las personas mencionadas en el punto precedente. Además, intervinieron la Dra. Silvia Di Pietrantonio y el Dr. Martín Garaycochea, quienes resultan ser -respectivamente- Jefa del Equipo de Nefrología y Cirujano de Trasplante, del Hospital de alta complejidad El Cruce Humanizado Dr. Néstor Kirchner, la Dra. Cecilia Baravalle de la Fiscalía y la Dra. Bárbara De Biase y el Dr. Jonahatan Cascallares de la Unidad Funcional de Defensa N° 1.

IV.- El día 3.10.24 dictaminaron la Trabajadora Social Ma. Alejandra Erceg, el Médico Legista Dr. Federico Veiga, y la Médica Psiquiatra Dra. M. Silvana Giménez Aguanno.

Tras la vista concedida, el día 4.10.24 el Sr. Agente Fiscal, Dr. Gabriel Sebastián López, dictaminó -en sustancia- que se encontraban reunidos los requisitos legales para acceder a la petición.

V.- El día 4.10.24, encontrándose el trámite en condiciones para ello, se efectuó el llamado de autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

1) María Marta Cardozo, de 43 años de edad, solicita en este proceso que se la autorice a ser donante de riñón de Claudio Damián Gómez, de 33 años de edad, inscripto en lista de espera renal por sufrir enfermedad renal hipertensiva con insuficiencia renal (cfm. documentación médica adjunta a la demanda).

La ley de Trasplante de Órganos, Tejidos y Células (27.447), en lo que aquí importa, dispone que *"Sólo estará permitida la ablación de órganos y tejidos en vida con fines de trasplante sobre una persona capaz mayor de dieciocho (18) años, quien puede autorizarla únicamente en caso de que el receptor sea su pariente consanguíneo o por adopción hasta el cuarto grado, o su cónyuge, o una persona con quien mantiene una unión convivencial, conforme la normativa vigente. En todos los casos es indispensable el dictamen favorable de los profesionales a cargo de la realización del trasplante"* (art. 22).

Ello así, la falta de parentesco entre la donante y el receptor (María y Claudio en adelante) se presenta -en principio- como una imposibilidad a la pretensión entablada en los términos literales de la norma.

Entran así en juego derechos de suma importancia tales como a la autodeterminación y a la salud, junto a la actitud activa que se requiere del Estado frente a los supuestos en los que se encuentra involucrado el derecho a la vida.

En ese contexto, cabe referenciar -por un lado- que *"los derechos sobre el cuerpo humano o sus partes no tienen un valor comercial, sino afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social y sólo pueden ser disponibles por su titular siempre que se respete alguno de esos valores y según lo dispongan las leyes especiales"* (art. 17 del CCyC).

En este orden, la normativa consagra que ningún derecho sobre el cuerpo humano o sus partes puede tener valor económico, permitiendo únicamente su disponibilidad con fines terapéuticos, científicos, humanitarios o sociales, y de acuerdo a la legislación que se dicte -ley 27.447 en este caso-.

Por otro lado, en cuanto a la salud, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires dispone, en su artículo 12, que "*Toda persona en la Provincia goza, entre otros de los siguientes derechos:...3) al respeto de la dignidad, al honor, la integridad física, psíquica y moral*". Resalto, además, que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 de la C.N.) estipula que "*Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales...*" (art. 11).

A su vez, la Corte de Justicia de la Nación ha indicado que la preservación de la salud integra el derecho a la vida, circunstancia que genera "*una obligación impostergable de las autoridades de garantizarla mediante la realización de acciones positivas*" (cfr. art. 75, incs. 22 y 23 de la Constitución Nacional y Fallos: 323: 1339 y 3229 y 331: 2135, causa P. 876 XLVII y P692 XLVII, caratulada "P. L., J. M. c/ I.O.M.A. s/ amparo - recurso de nulidad e inaplicabilidad de ley, sentencia del 19 de marzo de 2014, entre otros). Y ha destacado que el derecho a la salud está reconocido por diversos instrumentos internacionales de rango constitucional, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivos a la salud individual y colectiva, y que -aparte de no interferir en el ejercicio personal de tales derechos- el Estado "*tiene, además, el deber de realizar prestaciones positivas, de manera tal que el ejercicio de aquéllos no se torne ilusorio*" ("Asociación Benghalensis", Fallos, 323:1339).

2) En esas condiciones, habiendo valorado la prueba aportada al caso concreto, adelanto la suerte positiva de la acción pues la interpretación de la ley debe conducir a su armonización con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de las Constituciones Nacional (confr. Fallos: 209:337; 224:423; 226:688; 262:168; 255:192; 297:142; 301:460) y Provincial.

Es sabido que la interpretación de una norma -en el caso, el art. 22 de la ley 27.447- siempre debe ser sistemática, razón por la cual no puede contrariar las bases y principios en los que se funda el sistema jurídico.

Por otra parte, como la inconsecuencia o la falta de previsión jamás se suponen en el legislador, se impone preferir la inteligencia que de mejor modo armonice las normas en juego, antes que otra que las haga irreconciliables entre sí (cfr. Fallos: 281:146). Es ésta también la doctrina de la Suprema Corte de la Provincia, que ha sostenido que en atención a la presunción de coherencia que reina en el sistema normativo, la interpretación debe efectuarse de manera que los preceptos armonicen entre sí, y no de modo que se produzcan choques, pugnas o exclusiones entre ellos (conf. SCBA, Ac. 46.992, sentencia del 15/3/94; 47.812, sentencia del 31/8/93).

Sobre estas bases considero que no corresponde declarar la inconstitucionalidad del artículo 22 referido, *ultima ratio* del orden jurídico, pues cabe interpretarlo junto al art. 19 de la Constitución Nacional, al derecho a la salud, al espíritu y fin último de la ley 27.447 que es la vida de la persona humana (cfm. Felizia Agustina, Díaz Cafferata Santiago, "*La donación de órganos entre vivos y el derecho del hombre a disponer de su cuerpo*", LLC2015 (julio), 587), y -en especial- a las disposiciones del artículo 67 de la misma ley.

Así, quienes no se encuentren en la lista de donantes autorizados por el art. 22 no están excluidos de la donación sino que necesitan del trámite de la autorización judicial para cumplir con la finalidad perseguida por la norma (art. 67 ley 27.447).

Es ésta, por lo demás, la interpretación que surge de sendos precedentes jurisprudenciales (Juzgado Civil y Comercial Federal 5 CABA, M.S/ sumarísimo ley 24193, del 30/7/12; Juzgado Federal de 1ra Instancia de Reconquista, FVN s/ sumarísimo, del 4/7/13; Juzgado Nacional de 1era Instancia en lo Civil y Comercial Federal 6 CABA, HNI y otros s/ sumarísimo, del 12/2/15; este Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 3 de Moreno General Rodríguez *in re* causa N° 9660 "R. D. F. s/ amparo", del 6/7/17; entre otros) y la que mejor se ajusta a los principios indicados y a los lineamientos fijados en el novel cuerpo normativo de fondo (art. 2 del CCyC).

Por ello, fuera de los casos literalmente previstos en el art. 22 de la ley 27.447 -sujetos a la sede administrativa- el pedido de autorización de una ablación e implantación de órganos entre sujetos vivos, debe ser tratada en sede judicial, con el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley, a saber: gratuidad del acto, acto voluntario del dador, el consentimiento informado del dador y el receptor y las especificaciones médicas" (C.C. y Com. Salta, sala I, 18/12/2013, "L. M., E. D. s/ medida autosatisfactiva trasplante de órgano", LLNOA 2014 (marzo), 214; cita online: AR/JUR/85742/2013). De tal forma, la intervención jurisdiccional tendrá por finalidad colocar a quien se postula como donante vivo no relacionado en la misma posición en que se hallan las personas detalladas en el art. 22 de la ley 27.447, dejando los demás aspectos médicos bajo responsabilidad exclusiva del equipo profesional que intervenga (cfm. Juzgado de 1a Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de 13a Nominación de Rosario, O. C. N. s/ leyes especiales, del 9/9/15).

3) En tales condiciones, pondero que de la audiencia celebrada se desprende un fuerte vínculo entre María y Damián. Tal es la razón de la solidaridad que ella expresa al ofrecerse como su donante.

La relación entre donante y receptor fue corroborada por las declaraciones testimoniales de Erica Anabella Gravalla, Daniel De Jesús Orellana y Yamila Sol Vallejos, quienes dieron cuenta del apego y cariño que se merecen entre ambos. Se expresaron sobre la unión de tipo familiar que los vincula, señalándolo a Claudio como el Yerno de María por mantener una unión convivencial desde hace varios años con "Guadalupe", hija del cónyuge de la accionante, y negaron la presencia de una contraprestación (destáquese que la gratuidad del acto es una exigencia expresamente estipulada y protegida mediante la tipificación de un delito penal cfm. art. 44 ley 27.447).

El dictamen de la Trabajadora Social se dirigió en el mismo sentido (ver informe de la Lic. María Alejandra Erceg, perteneciente al equipo interdisciplinario del Juzgado de Familia n°3 departamental), en tanto concluyó: *"Que la accionante se encontraría en buen estado de salud físico como psicológico, habiendo sido evaluada previamente por profesionales de las diferentes disciplinas. Que la misma contaría con el apoyo de su grupo familiar directo y ampliado, como así también allegados que conocen la compleja situación de salud que atraviesa el Sr. Gómez. Que fue decisión genuina de la Sra. Cardozo donarle un riñón a Damián, quien forma parte de su familia ampliada, a quien conoce desde los 14 años y con quien mantiene relación afectuosa y fluida. Que no existiría indicio alguno de que tal decisión fuese originada por interés económico."*

A su turno, el Médico Legista, Dr. Federico Veiga y la Médica Psiquiatra, Dra. M. Silvana Giménez Aguanno, Peritos Oficiales de la Asesoría Pericial del Departamento Judicial Mercedes, informaron que: *"La Sra. Cardozo, María Marta se presenta colaboradora, globalmente orientado en tiempo y espacio. Memoria y atención se encuentran conservadas. No se detectan alteraciones cualitativas de la sensopercepción, su pensamiento es claro, coherente sin ideas patológicas, manteniendo el curso. Lenguaje acorde su nivel socio-cultural. En la esfera afectiva se percibe estable y en el área volitiva funciona con autonomía. Su juicio de realidad se encuentra conservado. Al momento de la entrevista, la Sra. Cardozo, María Marta no presenta patología psíquica aguda que no le permita discernir respecto de las consecuencias de su decisión. De su relato no surgen indicadores para inferir que se encuentre influenciada, ni actuando bajo presión siendo su intención de ayudar a su yerno político con quien describe un vínculo de afecto y cercanía familiar sostenido en el tiempo. Asimismo, y habida cuenta de los informes verbales expresados por los médicos (nefróloga y cirujanos) tratantes no habría impedimento para la realización del mismo. Informando a su vez, las posibles consecuencias evolutivas tanto en donante como en receptor, estando ambos (Cardozo y Gómez) al conocimiento de las mismas"*.

4) Es sin dudas la vulnerabilidad actual de Claudio la que moviliza a María.

Destáquese que el pedido de autorización es fundado con documental que señala que Claudio se encuentra en hemodiálisis trisemanal y que, del mismo modo que lo indicaron los médicos del Hospital El cruce durante la audiencia celebrada, el trasplante es la mejor alternativa terapéutica para su salud-art. 2 ley 27.447-. Surge de las constancias presentadas la inscripción en lista de espera de INCUCAI.

Por su parte, encuentro que María cuenta con la información suficiente que demanda el artículo 17 de la ley 27.447.

Es que -tal como lo destacaron en su informe los expertos de la Asesoría Pericial-, a las explicaciones dadas en la demanda y en la documental que con ella se adjuntó, se suma la descripción realizada por los profesionales del Hospital El Cruce -Dra. María Nieves ARÁN, Dra. Silvia Di Pietrantonio y Dr. Martín Garaycochea- en el marco de la audiencia celebrada (secuelas, riesgos, cuidados posteriores, etc), destacándose en el punto las notables posibilidades de éxito para el receptor y la carencia de graves perjuicios en la salud de la dadora (art. 21 de la ley 27.447).

En este aspecto, María arriba a su decisión conociendo todas las particularidades de su intervención.

Por su parte, mientras el objeto del planteo luce acorde a las exigencias del art. 279 del CCyC, no existe elemento alguno que permita cuestionar la conformación de su decisión, la que luce libre y desprovista de cualquier presión (arts. 260 del CCyC).

Todo sin perjuicio de la ausencia de eficacia vinculante de la autorización que se pretende, circunstancia que se hará saber a la accionante en la parte dispositiva de la sentencia. Ello, en tanto la revocabilidad surge de una derivación del derecho a la autodeterminación en una materia vinculada con aspectos centrales de la persona (cfm. arts. 55 y 56 del CCyC, y Alterini Jorge H, Director General, Código Civil y Comercial Comentado, Ed. Thompson Reuters, La Ley, 2015, T° I, pág. 127 y art. 27 de la ley 27.447).

5) No puedo concluir sin destacar el ejemplo que nos brinda María. Es *"dar sin esperar nada a cambio"*, es *"el otro soy yo"*, es el *"ponerse en el lugar del otro"* que tantas veces escuchamos.

A su solidaridad, basada en el afecto que la une a Claudio, le corresponde esta respuesta por parte de la justicia.

Claro que el derecho no podrá asegurarle a Claudio la recuperación que anhela María, pues esa es tarea reservada a Dios -fuente de toda razón y justicia (cfr. Preámbulo de la Constitución Nacional)-, a la ciencia médica y a los designios misteriosos que encierra la existencia humana (arg. CCASM causa N° 1509 "Quagliano" del 30/12/08). Pero lo que si puede -y debe- el derecho, es garantizarle a ambos el acceso a los procedimientos con los que cuenta la medicina de nuestros días para vencer -o intentar vencer- la enfermedad.

Por ello, oída la opinión concordante del Fiscal, dicto la siguiente

SENTENCIA: 1°) Hacer lugar a la acción de amparo instaurada y, en consecuencia, autorizar la ablación de riñón de María Marta Cardozo para ser implantado en Claudio Damián Gómez, quedando bajo responsabilidad del cuerpo médico actuante la valoración definitiva de la conveniencia de la intervención y la confección previa de la documentación exigida por el art. 20 de la ley 27.447; 2°) Hacer saber a María Marta Cardozo la posibilidad de retractarse hasta el instante mismo de la intervención quirúrgica, sin obligaciones de ninguna clase (art. 27 de la ley 27.447). **REGISTRESE. NOTIFIQUESE** en forma automática y urgente a la accionante, al Sr. Agente Fiscal y a los peritos intervinientes; mediante vía telefónica anóciase a la Dra. María Nieves ARÁN; en cuanto a Claudio Damián Gómez, líbrese cédula en formato papel, con carácter de urgente y habilitación de días y horas inhábiles.

En tanto la decisión arribada concuerda con lo dictaminado por el Agente Fiscal, la sentencia dictada le resulta inapelable (art. 67 inc. j ley 27.447). En tales condiciones corresponde comunicar la autorización conferida -sin más trámite-, mediante oficio de estilo, al Hospital de alta complejidad El Cruce Humanizado Dr. Néstor Kirchner, al INCUCAI y a la autoridad sanitaria jurisdiccional (CUCAIBA).

LEANDRO NAHUEL JOANDET
JUEZ

Para verificar la notificación ingrese a: <https://notificaciones.scba.gov.ar/verificar.aspx>
Su código de verificación es: 5Y98EJ72



219202257000911110