



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

La Plata, 27 de enero de 2023.-

Y VISTOS: Este expediente N° FLP 57701/2022/CA1, caratulado "Incidente N° 1 - ACTOR: M.A.F. DEMANDADO: PAMI s/INC APELACION", procedente del Juzgado Federal N° 4 de esta ciudad.-

Y CONSIDERANDO QUE:

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Tribunal de Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la resolución de primera instancia que hizo lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, ordenó al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (INSSJP-PAMI) que provea al Sr. A.F.M. (D.N.I.) la medicación Siponimod 0,25 mg. por 12 comprimidos (Mayzent), según prescripción médica.

II. Se agravia la demandada toda vez que se le impone la entrega de un medicamento que no se encuentra dentro del vademécum vigente de la obra social, lo que implica la imposibilidad material de entrega.

Asimismo, hace saber que PAMI se encuentra sujeta y se rige por normas que debe cumplir inexorablemente y lo contrario implicaría un desmedro de los derechos e intereses de los propios jubilados, destinatarios de las prestaciones.

Por otro lado, manifiesta que el sistema de autorización de este tipo de insumo requiere por su

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

complejidad, además del análisis de profesionales médicos, la revisión técnica efectuada por la Gerencia de Medicamentos que se encuentra en Nivel Central, la cual tiene a su cargo la obligación de analizar la viabilidad del otorgamiento del fármaco en función de la normativa vigente, el diagnóstico del paciente y la documentación aportada.

En consecuencia, explica que la Subgerencia de Medicamentos manifestó mediante dictamen de actuación que la droga solicitada no se encuentra incluida en el vademécum de PAMI, y por tal motivo no se puede acceder a la cobertura.

En este marco, expone que la enfermedad que padece el actor tiene evolución incierta y no es curable, sumado a que no se encuentra debidamente probada la efectividad del medicamento solicitado.

Sin perjuicio de ello, señala que existe la posibilidad de que el afiliado gestione la cobertura por vía administrativa del tratamiento con la droga Interferón Beta 1b, utilizada por los profesionales para prevenir o espaciar los episodios de brotes propios de la enfermedad.

Frente a lo expuesto, alega que de lo observado por el Registro de Tratamiento Farmacológico de la obra social, se está pidiendo que el médico tratante opte por una alternativa medicamentosa acorde a la patología del amparista, con cobertura prestacional y que cumple con el Programa Médico Obligatorio.

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

Para finalizar, hace referencia a los decretos N° 8607/2021, 260/2020 y 863/2022, mediante los cuales el Gobierno Nacional prorrogó hasta el 31 de diciembre de 2023 la emergencia pública en materia sanitaria establecida en la ley 27.541, a fin de mantener y lograr los objetivos esenciales y ayudar a mantener el equilibrio económico financiero de PAMI a efectos de evitar su quiebre, y la consecuente desatención de sus beneficiarios.

III. El sub examine exige de la magistratura una solución expedita y efectiva frente a la magnitud de los derechos constitucionales conculcados y la eventual concreción de un daño irreparable; en el caso se encuentra afectada la salud del accionante (conf. doctrina de la CSJN en Fallos: 324: 2042; 325:3542; 326:970, 1400 y 4981; 327:1444; P. 1425. XL. "Poggi, Santiago Omar y otra c/ Estado Nacional y otra s/ acción de amparo", fallo del 7/12/04; L. 1566. XXXIX. "López, Miguel Enrique Ricardo c/ Buenos Aires, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ acción de amparo", fallo del 15/03/05; A. 1530. XL. Albarracín, Esther Eulalia c/ Buenos Aires, Provincia de (Minist. de Salud) y otro (Poder Ejecutivo Nacional s/ acción de amparo", fallo del 14/12/04, E.D. 24 05 05 (supl.), nro. 248.; entre otros).

Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (Fallos: 315:2956; 316:2855 y 2860; 317:243 y 581; 318:30 y 532; 323:1877 y 324:2042).

Por otro lado, los recaudos para la procedencia genérica de las medidas precautorias previstos por el artículo 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se hallan de tal modo relacionados que, a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigentes en la gravedad e inminencia del daño, y viceversa, cuando existe el riesgo de un daño de extrema gravedad e irreparable, el rigor acerca de la verosimilitud en el derecho se puede atenuar.

Dentro de aquéllas, la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia al apreciar los recaudos que hacen a su admisibilidad (Fallos: 325:2347; E. 366. XXXVIII. "Energía Mendoza S.E. c/ AFIP- DGI y Ots. s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", fallo del 30/09/03).

En tal sentido, es de la esencia de la medida cautelar innovativa enfocar sus proyecciones en tanto dure el litigio sobre el fondo mismo de la controversia,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de situaciones que podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (Fallos: 325:2367).

IV. Frente a lo expuesto, corresponde analizar la procedencia de la medida precautoria dictada en autos.

El derecho a la vida ha sido considerado reiteradamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional (Fallos: 302:1284, 310:112; R.638.XL., 16/05/06 - "R., N.N. c/ INSSJP s/ amparo").

A partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Ley Suprema), la Corte ha reafirmado el derecho a la preservación de la salud comprendido dentro del derecho a la vida y ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, 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 (Fallos: 321:1684 y 323:1339).

De igual manera, ha merecido particular atención por parte del constituyente de 1994 ya que el art. 75, inc. 23, de nuestra Carta Magna estableció el

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

deber de legislarse y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Al respecto, en el caso de autos debemos atender a los derechos de una persona con discapacidad. Por tal razón, deviene aplicable la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad, incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por la ley 25.280.

En ella se define a la discapacidad como "una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico o social"; a la "Discriminación contra las personas con discapacidad" como toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente o consecuencia de ella, sea presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Por el contrario, se aclara que no constituye discriminación la distinción o

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

preferencia adoptada por un Estado parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, en consonancia con el artículo segundo que declara que los objetivos de la Convención son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad. Para lo cual, los estados parte se comprometen a propiciar su plena integración en la sociedad y trabajar prioritariamente, entre otras áreas, en el tratamiento, la rehabilitación, la educación, la formación ocupacional y el suministro de servicios globales para asegurar un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida para las personas con discapacidad.

V. Por su parte, la ley 22.431 instituyó el "Sistema de protección integral de las personas discapacitadas" que, entre otros fines, tiene por objeto asegurar a éstas su atención médica, su educación y su seguridad social; y la ley 24.901 que estableció un "Sistema de prestaciones básicas en habilitación y rehabilitación integral a favor de las personas con discapacidad", contempla acciones tanto de prevención, como de asistencia, promoción y protección, con la finalidad de otorgarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos.

La segunda de las leyes mencionadas estableció, en su art.2, que la obligación de la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

ella se encuentra a cargo de las obras sociales enunciadas en el art.1 de la ley 23.660, según lo necesiten los afiliados con discapacidad.

VI. En ese marco, la Ley N° 23.661 instituyó el sistema nacional de salud, con los alcances de un seguro social, a efectos de asegurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica. Con tal finalidad, dicho seguro ha sido organizado dentro del marco de una concepción "integradora" del sector sanitario, en el que la autoridad pública reafirme su papel de conducción general del sistema y las sociedades intermedias consoliden "su participación en la gestión directa de las acciones" (art. 1). Su objetivo fundamental es "proveer al otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación...". Asimismo, "se consideran agentes del seguro a las obras sociales nacionales, cualquiera sea su naturaleza o denominación, las obras sociales de otras jurisdicciones y demás entidades que adhieran al sistema que se constituye..." (art. 2).

Por su parte, la Ley N° 19.032 creó el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

Pensionados - PAMI y en su artículo segundo dicha norma dispone que "...El Instituto tendrá como objeto otorgar -por sí o por terceros- a los jubilados y pensionados del régimen nacional de previsión y del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones y a su grupo familiar primario, las prestaciones sanitarias y sociales, integrales, integradas y equitativas, tendientes a la promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, organizadas en un modelo prestacional que se base en criterios de solidaridad, eficacia y eficiencia, que respondan al mayor nivel de calidad disponible para todos los beneficiarios del Instituto, atendiendo a las particularidades e idiosincrasia propias de las diversas jurisdicciones provinciales y de las regiones del país. Las prestaciones así establecidas se considerarán servicios de interés público...".

VII. En el caso, resulta acreditado por la documentación acompañada que el Sr. A.F.M., de 56 años de edad, está afiliado al INNSJP - PAMI, N° 150624703309-00.

De las constancias de autos surge que el amparista posee certificado de discapacidad con diagnóstico de Esclerosis Múltiple.

Del resumen de historia clínica suscripto por la Dra. María Laura Saladino, Médica Neuróloga, se desprende que el actor tiene diagnóstico de Esclerosis Múltiple secundaria progresiva con actividad, teniendo su primera manifestación en el año 2002. Frente a ello, solicitó iniciar tratamiento con Siponimod (Mayzent) por

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

ser el único medicamento aprobado para formas clínicas de Esclerosis Múltiple Secundaria progresiva con actividad y compromiso cognitivo.

Relata el amparista que requirió a la obra social el medicamento indicado y la demandada negó la cobertura. En consecuencia, envió carta documento a fin de intimar a PAMI que brinde el cumplimiento de la medicación prescripta por su médica tratante, la cual fue rechazada toda vez que la droga solicitada no se encuentra incluida en el vademécum de la obra social.

En este sentido, manifiesta que el medicamento es la última esperanza para prevenir nuevos brotes discapacitantes de la enfermedad, sin embargo es de elevado costo, lo que hace imposible su adquisición.

Asimismo, señala que la medicación Interferón Beta 1b que fue propuesta por la demandada, se le aplicó en un comienzo de la enfermedad sin éxito.

VIII. Sentado lo expuesto corresponde proceder al tratamiento de los agravios expresados por la parte demandada.

En primer lugar, cabe señalar que los profesionales médicos tienen, conforme a sus conocimientos técnicos, atribuciones para escoger dentro de las diversas opciones, cual es la más apta para aplicar en cada caso concreto con los límites que puedan eventualmente surgir de las reglas de la ciencia, con la razonabilidad exigida para ejercer su profesión y el consentimiento informado del paciente, asumiendo las





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

responsabilidades por los posibles riesgos conforme a las normas que reglamentan la actividad médica.

En este sentido, del resumen de historia clínica suscripto por la Dra. Saladino se desprenden todos los tratamientos que el amparista recibió desde el año 2002 hasta la actualidad, conforme la evolución de su enfermedad.

Explica la profesional que el paciente fue derivado al INERE - Instituto de Neurociencias Restaurativas en abril de 2022 para evaluar la evolución y continuidad de tratamiento. Frente a ello, en junio de 2022 se realizó evaluación neurocognitiva con evidencia de fallas en memoria visual, memoria de trabajo, lenguaje y memoria verbal.

En consecuencia, expuso que teniendo en cuenta la evolución de la enfermedad, se interpreta el cuadro como pasaje a forma clínica Secundaria progresiva (EMSP) con actividad y se suspendió el tratamiento con Teriflunomida, solicitando iniciar tratamiento con Siponimod (Mayzent).

Sobre la medicación solicitada en la medida cautelar, la Dra. Saladino relató que es el único medicamento aprobado para formas clínicas de Esclerosis Múltiple Secundaria progresiva con actividad y compromiso cognitivo.

Finalmente, manifestó que los estudios de historia natural de la enfermedad determinan que la Esclerosis Múltiple es una enfermedad potencialmente

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

discapacitante, y la evidencia clínica determina que este medicamento inmunomodulador modifica favorablemente el curso histórico de la enfermedad.

En razón de lo expuesto, resultando acreditada la necesidad del actor de contar con la medicación prescripta para tratar su enfermedad, considero que debe confirmarse lo decidido por el juez de primera instancia.

Además, resulta menester tener presente que si bien la parte demandada ofreció brindar la cobertura del tratamiento con la droga Interferón Beta 1b, la Dra. Saladino informó que en el año 2003 comenzó el tratamiento inmunomodulador con Interferón Beta 1 hasta el 2007, fecha en que fue suspendido y se cambió a Acetato de Glatiramer.

IX. Para finalizar, con relación a la determinación de la responsabilidad por el Plan Médico Obligatorio, corresponde señalar que una interpretación global de la normativa constitucional e internacional de derechos humanos, permite razonablemente concluir que dicho plan fija el límite inferior del universo de las prestaciones que deben otorgar los agentes del Servicio de Salud a sus afiliados, tanto respecto de las Obras Sociales como de las empresas de medicina prepaga. No puede desconocerse la necesidad de su continua actualización de conformidad con las necesidades sociales, el descubrimiento de nuevas patologías, y los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

concretos padecimientos que puedan indicar una u otra prácticas según el cuadro de cada paciente.

En el caso, el apego estricto al mentado programa colisionaría con el derecho a la salud y a gozar de una real y concreta asistencia médica y terapéutica. Esta opinión halla su sustento en la pluralidad de normas de carácter constitucional que resultan prevalentes frente a la resolución ministerial que establece el piso mínimo de prestaciones obligatorias para los agentes de salud, que de ninguna forma puede considerarse taxativo.

Resulta pertinente destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido, en casos excepcionales, mayor amplitud a los límites establecidos por sus normativas específicas.

En efecto, el Alto Tribunal en el caso: "Reynoso, Nilda Noemí c/ I.N.S.S.J.P. s/ amparo" (R.638.XL, fallo del 16/05/06 - Fallos 329:1638) dejó sentado que las especificaciones del P.M.O. deben interpretarse en armonía con el principio general que emana del artículo 1° del Decreto 486/2002, en cuanto garantiza a la población el acceso a los bienes y servicios básicos para la conservación de la salud.

De esta forma cabe interpretar la protección del derecho a la salud, por cuanto su rango constitucional resulta superior a toda normativa legal que se le oponga.

X. Todo ello permite concluir que a la luz del marco legislativo antes desarrollado y con un análisis

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603

preliminar que demanda el anticipo cautelar, la verosimilitud del derecho se encuentra suficientemente acreditada.

En otro orden de cosas, el peligro en la demora puede apreciarse en el perjuicio que podría causarle al actor la imposibilidad de llevar adelante su tratamiento, circunstancia que exige una respuesta rápida y oportuna, que evite consentir alegaciones dilatorias que pueden conducir al riesgo de la producción de un daño irreparable en su salud.

En virtud de ello, dentro de la precariedad cognoscitiva propia de esta instancia, los elementos arrimados al promover la acción -analizados al solo efecto cautelar y sin que ello importe adelantar opinión sobre el fondo del asunto- satisfacen los requisitos para el otorgamiento de la medida cautelar peticionada, no siendo un obstáculo para ello su identificación con el fondo de la cuestión debatida, frente a la naturaleza de los derechos involucrados y la urgencia de su protección.

Por lo expuesto, teniendo en cuenta los derechos humanos en pugna, reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales que la conforman, propongo al Acuerdo rechazar el recurso interpuesto y, por ende, confirmar lo decidido por el juez de primera instancia.

Así lo voto.

LA JUEZA YABOR DIJO:





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA DE FERIA

Adhiero a la solución propuesta por el juez Álvarez.

Por ello, en orden al Acuerdo que antecede, SE RESUELVE:

CONFIRMAR la resolución apelada.

Regístrese, notifíquese, devuélvanse las actuaciones de manera electrónica y comuníquese por DEO al juzgado interviniente.

CESAR ÁLVAREZ
JUEZ DEL TRIBUNAL DE FERIA

KARINA MABEL YABOR
JUEZA DEL TRIBUNAL DE FERIA

EMILIO SANTIAGO FAGGI
SECRETARIO DE FERIA

Fecha de firma: 27/01/2023

Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: KARINA MABEL YABOR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EMILIO SANTIAGO FAGGI, SECRETARIO DE CAMARA



#37424831#355239138#20230127074910603