

Bahía Blanca, de noviembre de 2018.

**VISTO:** Este expediente n<sup>o</sup>. **FBB 23334/2018/1/CA1**, caratulado: *“Inc. de medida cautelar... en autos: ‘TRAMONTANA, José c/O.S.U.P.C.N. s/Amparo ley 16.986’*”, venido del Juzgado Federal n<sup>o</sup>. **2** de la sede, para resolver el recurso de apelación interpuesto a fs. sub 46/49 contra la resolución de fs. sub 35/38; y

**CONSIDERANDO:**

**1ro.)** Que a fs. sub 35/38 la magistrada de grado, en lo que aquí interesa, hizo lugar a la medida cautelar peticionada por el actor y ordenó a la obra social demandada a proveerle en forma inmediata la cobertura total e integral en un 100% de la medicación *Fingolimod* 0.5 mg. marca comercial *Gilenya* de un comprimido por día, previa caución personal del letrado patrocinante.

**2do.)** Contra dicha decisión, apeló la demandada a fs. sub 46/49.

Entre sus agravios, sostuvo que su mandante puso a disposición del amparista la medicación solicitada, pero éste se negó a recibirla alegando que pretendía la entrega de una determinada marca. Agregó que según la ley 25.649, para acceder a una excepción legal debería requerirle a su médico tratante que justifique debidamente que la marca comercial indicada por él es la única eficaz para el tratamiento de la patología, cuestión que no fue acreditada.

**3ro.)** Por su parte, a fs. sub 64/65 el Fiscal ante esta instancia se expidió en favor del rechazo del recurso interpuesto y por confirmar –por ende– la resolución de grado.

**4to.)** En primer término, resulta dable destacar que la razón de ser de las medidas cautelares innovativas es que tienden a tutelar, justamente, de manera efectiva y en tiempo oportuno los derechos invocados.

Que esto debe ser en tiempo útil como para satisfacer adecuadamente las expectativas de justicia del peticionante, y en otros casos, tratan de evitar que el justiciable sufra un perjuicio irreparable o de muy difícil reparación; y que por razones de justicia, de equidad, de urgencia, cuente con los bienes o el derecho cuyo reconocimiento reclama anticipadamente, este último, entiendo, es el caso de autos.

Es doctrina de nuestra Corte Suprema que dentro de las medidas cautelares *“...la innovativa constituye una decisión excepcional porque altera el*

USO OFICIAL



*estado de hecho o derecho existente al tiempo de su dictado, lo que justifica una mayor rigidez en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión” (Fallos: 316:1833; 319:1069, entre otros).*

El *sub lite* versa sobre un hombre de 38 años de edad, afiliado a Unión Personal (fs. sub 2 y 4), quien fue diagnosticado de “Esclerosis Múltiple variante R-R”, por lo que le fue expedido certificado de discapacidad (f. sub 3).

Según el certificado obrante a f. sub 7, de fecha 1/2/17, el médico tratante –Dr. Ramiro Linares, especialista en neurología– requirió tratar al actor con la medicación Fingolimod 0.5 mg. marca comercial Gilenya “...por presentar aducada demostración de utilidad en pruebas clínicas realizadas y estudios científicos a nivel internacional. Con este tratamiento el paciente ha observado una adecuada evolución clínica y tolerancia hasta el día de la fecha. Dado que no existen estudios de bioequivalencia y/o biodisponibilidad que demuestren que medicamentos de otros nombres comerciales cumplan esos mismos criterios en un escenario de uso real, indico mantener el nombre comercial recetado..., contraindicando su reemplazo por otros...” (v. f. sub 7).

En respuesta al agravio expuesto por la obra social, es clarificador el contenido de la Disposición n<sup>o</sup>. DI-2017-3754-APN-GAYSAUSS#SSS (5/12/17) dictada por la Gerente de Atención y Servicios al Usuario del Sistema de Salud de la Superintendencia de Servicios de Salud en cuanto allí se señala que se ha dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el Anexo I, art. 2, del decreto 987/2003 reglamentario de la ley 25.649 de promoción de la utilización de medicamentos por su nombre genérico a fin de poder dar cobertura de la medicación solicitada según la marca comercial indicada por el profesional (v. fs. sub 8/9).

Es más, dicha disposición intimó bajo apercibimiento a la obra social demandada a proceder a la cobertura al 100% a fin de garantizar “de manera accesible, suficiente y oportuna” la continuidad del tratamiento (c.fr. arts. 1 y 2).

Con posterioridad fue agregada una nueva prescripción médica de fecha 24/8/18 suscripta por el mismo galeno solicitando la provisión de la medicación *supra* indicada.

En el acotado margen de conocimiento propio de las medidas precautorias, lo expuesto es suficiente para tener por acreditada la verosimilitud en el

USO OFICIAL



*Poder Judicial de la Nación*

Expte. n<sup>o</sup>. FBB 23334/2018/1/CA1 – Sala I – Sec. 1

derecho invocada y la actual necesidad de contar con dicha medicación para paliar los efectos de la compleja patología que aqueja al amparista que, resta decir, es crónica y degenerativa. En tal sentido, corresponde remitirse a las palabras del profesional tratante: “...informo (...) de los eventuales riesgos de reemplazar su tratamiento actual por productos que no cuentan con un adecuado control de bioequivalencia” (f. sub 7). Todo ello es configurativo además del peligro en la demora del caso.

Por último, como bien destaca el dictamen fiscal, en autos se analiza la situación de una persona discapacitada, categoría de vulnerabilidad que goza de un régimen normativo especial de protección (ley 24.901), por lo que cabe rechazar el recurso interpuesto y confirmar la medida ordenada.

Por ello, **SE RESUELVE:** Rechazar la apelación de fs. 46/49 y, en consecuencia, confirmar la resolución de grado. Sin costas por ausencia de contradicción (arts. 68, segundo párrafo, y 69 del CPCCN).

Regístrese, notifíquese, publíquese (Acs. CSJN N<sup>ros.</sup> 15/13 y 24/13) y devuélvase. No suscribe el señor Juez de Cámara, Doctor Roberto Daniel Amabile (art. 3<sup>o</sup>, ley 23.482).

USO OFICIAL

**Pablo A. Candisano Mera**

**Silvia Mónica Fariña**

**María Soledad Costa**  
Secretaria

Fecha de firma: 09/11/2018

Firmado por: CANDISANO MERA PABLO A. , Juez de Cámara

Firmado por: SILVIA MÓNICA FARIÑA, JUEZA DE CÁMARA

Firmado por: MARÍA SOLEDAD COSTA, SECRETARIA



#32768630#221378080#2018110913380002

*Poder Judicial de la Nación*

Expte. n<sup>º</sup>. FBB 23334/2018/1/CA1 – Sala I – Sec. 1

USO OFICIAL

amc

---

Fecha de firma: 09/11/2018

Firmado por: CANDISANO MERA PABLO A. , Juez de Cámara

Firmado por: SILVIA MÓNICA FARIÑA, JUEZA DE CÁMARA

Firmado por: MARÍA SOLEDAD COSTA, SECRETARIA



#32768630#221378080#2018110913380002