



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6

CAUSA N° 2490/2021 “GELO, FELIPE c/ EN-M SALUD
s/AMPARO LEY 16.986”
Buenos Aires, de abril de 2021.

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

I.- En el marco del presente proceso, la parte actora (cfr. escrito digital del 12/04/2021), solicita el dictado de una medida cautelar mediante la cual se ordene a la demandada (Ministerio de Salud de la Nación) otorgarle con carácter urgente la segunda dosis de la vacuna SINOPHARM con motivo del severo estado de salud que padece.

Señala que, en diciembre de 2016, fue diagnosticado con cáncer de base de lengua con metástasis de ganglios, y que, en virtud de los resultados del último control que se efectuara en febrero pasado, debe iniciar un nuevo tratamiento de quimioterapia.

Explica que, por ese motivo y por indicación de su médico tratante, luego de seguir el proceso de inscripción correspondiente, el 08/03/2021 le fue aplicada la primera dosis de la vacuna SINOPHARM.

Sin embargo, apunta que no obtuvo respuesta favorable a su pedido que le fuera aplicada la segunda dosis de esa misma vacuna teniendo en cuenta las circunstancias apuntadas.

Destaca que, teniendo en cuenta sus antecedentes clínicos, la vacuna debe ser suministrada en períodos en que no se realiza quimioterapia, la cual debe reanudar en las próximas semanas, encontrándose en serio riesgo de vida.

Tras citar doctrina y numerosa jurisprudencia en respaldo de su postura, considera que se verifican en el caso los requisitos que establece el art. 230 del CPCCN.



Respecto a la verosimilitud del derecho, sostiene que surge inequívocamente de la descripción de los derechos amenazados.

En particular, destaca que la falta de respuesta a que se le aplique la segunda dosis de la vacuna SINOPHARM le ocasiona un perjuicio grave y actual y afecta los derechos a la vida y la salud.

En lo relativo al peligro en la demora, refiere a lo aconsejado por su médico oncólogo tratante y, en especial, al hecho de que, una vez iniciado el tratamiento de quimioterapia, se encontrará inmunodeprimido y, consecuentemente, muy expuesto al virus COVID-19.

Sobre tal base, solicita que se resuelva favorablemente la tutela solicitada.

II.- El 22/04/2021 se presenta el Ministerio de Salud de la Nación, mediante apoderado, produce el informe previsto en el artículo 4º de la ley 26.854, y solicita que se desestime la medida peticionada por los motivos que allí expuso y que aquí se dan por reproducidos por razones de economía y celeridad procesal.

III.- Como cuestión liminar, corresponde poner de resalto que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia de los tribunales federales, la procedencia de medidas de la índole de la requerida, queda subordinada a la verificación de dos extremos insoslayables, a saber, la verosimilitud del derecho invocado y el peligro de un daño irreparable en la demora, ambos previstos en el art. 230 del Código Procesal, a los que debe unirse un tercero, establecido de modo genérico, para toda clase de medidas cautelares en el art. 199 del citado texto adjetivo (Fallos: 331:108; 323:337; 317:978, entre otros y CCAFed., Sala II, in re: “Irurzum”, sentencia del 23-2-82 y Sala IV, in re: “Adidas Arg. S.A.”, del 24-11-98, entre muchas otras).





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6

CAUSA N° 2490/2021 “GELO, FELIPE c/ EN-M SALUD s/AMPARO LEY 16.986”

A su vez, la jurisprudencia y la doctrina han agregado que los requisitos antes citados se encuentran de tal modo relacionados que a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigente en la apreciación del peligro en la demora y -viceversa- cuando existe el riesgo de un daño extremo irreparable el rigor del *fumus* se puede atenuar (conf. CCAFed., Sala II, in re: “Pesquera del Atlántico S.A. c/ B.C.R.A.”, sentencia del 14-10-85; Sala III in re: “Gibaut Hermanos”, sentencia del 8-9-83; “Unión de Usuarios y Consumidores”, del 18-02-08, Sala V, in re: “Ribereña de Río Negro S.A. c/ D.G.I.”, sentencia del 8-11-96, Sala I, in re: “Y.P.F. S.A.”, del 16-10-07, entre muchos otros).

A su vez, cuando –como en autos– se solicita una medida cautelar innovativa o anticipatoria, que constituye una decisión excepcional porque altera el estado de hecho y de derecho existente al tiempo de su dictado y configura -en consecuencia- un anticipo de jurisdicción favorable, se exige mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (conf. C.S.J.N., Fallos 325:2347; 326:2261; 326:3729; 327:2490, etc.; CNACAF, Sala III, “Garibotti Mónica Alejandra c/ EN- Dto 220/09- M° Salud s/ medida cautelar (autónoma)”, sent. del 31/8/09; “CPACF- INC MED (2-III-11) c/ BCRA- Comunicación “A” 5147 y otro s/ proceso de conocimiento”, sent. del 18/4/11; “Scholorum Nautas SA c/ ENM° Interior y Transporte y otro s/ medida cautelar (autónoma)”, resol. del 21/5/15, entre muchos otros).

IV.- Se ha sostenido que las medidas cautelares tienen naturaleza instrumental y accesorias, pues no constituyen un fin en sí mismas y tienden a posibilitar el cumplimiento de la sentencia definitiva a dictarse en el juicio principal iniciado o a iniciarse,



consistiendo su finalidad en la de asegurar la eficacia de la sentencia, mas no convertirse en tal (conf. dictamen del Procurador General en Fallos: 327:320).

En este orden de ideas, cuadra puntualizar que la finalidad de las medidas cautelares es impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través de un proceso, pierda virtualidad o eficacia durante el tiempo que va desde la iniciación hasta el dictado del pronunciamiento y el cumplimiento de la sentencia definitiva, es decir de que no se tornen ilusorios los derechos que se reconozcan en el decisorio final (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, *in re* “Trafilación Wulfman S.A. -Incidente- c/ Fisco Nacional -D.G.I.- s/ D.G.I.” del 4/7/96 y “Zunino Norberto Vicente Jorge (Inc. Medida Cautelar) c/ M° de Economía (Dirección Gral. RH) Nota 290/00 s/ amparo ley 16.986”, resol. del 10/10/2000).

V.- Así las cosas, la verosimilitud del derecho debe entenderse como la posibilidad de que éste exista, más allá del análisis jurídico tendiente a dilucidar la conformidad o disconformidad del accionar administrativo con el ordenamiento vigente.

Ello así porque no se requiere una prueba acabada de la verosimilitud del derecho debatido en el principal, extremo que sólo puede ser alcanzado al tiempo de la sentencia, ni es menester un examen exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, bastando que de un estudio prudente –apropiado al estado del trámite– sea dado percibir un “*fumus bonis iuris*” en el peticionario.

El peligro en la demora constituye la razón de ser de las medidas cautelares y -a los efectos de su procedencia- surge evidente que no basta el simple temor del solicitante sino que debe tratarse de hechos apreciables objetivamente, o sea, que surja evidente un perjuicio actual e inminente que pudiera transformar en tardío el





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6

CAUSA N° 2490/2021 “GELO, FELIPE c/ EN-M SALUD
s/AMPARO LEY 16.986”

eventual reconocimiento del derecho invocado como fundamento de la pretensión. Ello así porque su objeto es evitar un daño irreparable que se originaría en la imposibilidad de que la sentencia sea dictada como corresponde o, más aún, que se tornara su ejecución en ineficaz o de cumplimiento imposible.

VI.- Asimismo, no se puede soslayar que si bien es cierto que los dos requisitos exigidos por el art. 230 del C.P.C.C.N. se hallan relacionados de modo tal que, a mayor peligro en la demora no cabe ser tan exigente en la demostración de la verosimilitud del derecho y viceversa, ello es posible cuando, de existir realmente tal peligro en la demora, se haya probado en forma mínima la apariencia del buen derecho; no pudiendo ser concedida la medida cautelar cuando no se ha podido demostrar alguno de los requisitos (cfr. Sala IV *in re* “Glusberg, Jorge Benjamín c/ E.N. Secretaría de Cultura Sec. Función Púb. Rsls. 124/98 73/99 s/ amparo ley 16.986”, resol. del 06/07/99, entre muchos otros).

VII.- Ello sentado, cabe señalar que dentro del limitado marco de conocimiento que admite el presente pronunciamiento cautelar, y ponderando a su vez razonablemente los derechos que estarían en juego, considero que se encuentran reunidos los presupuestos de admisibilidad previstos en las normas procesales para la procedencia de la medida peticionada en los términos que aquí se resuelve; máxime, frente al gravamen cierto e irreparable que invoca el demandante, respecto a que se encuentran en juego los derechos fundamentales que invoca en virtud de la grave enfermedad que padece y la particular situación en la que se encuentra.



Ello así, pues de esperar el reconocimiento judicial del derecho invocado en un pronunciamiento definitivo, el peticionante podría sufrir un perjuicio inminente o irreparable.

En el caso, no se puede soslayar que el 8° de marzo de 2021 le fue aplicada al actor, de 59 años de edad, la primera dosis de la vacuna SINOPHARM (cfr. surge del certificado de vacunación obrante como prueba documental).

Asimismo, los antecedentes clínicos y el certificado médico acompañados dan cuenta de la grave enfermedad que el actor padece, de la particular situación en la que se encuentra y la necesidad –por estrictas razones de índole médico– de que le sea aplicada la segunda dosis de la vacuna SINOPHARM y, en consecuencia, de completar el plan de vacunación COVID-19 a fin de iniciar el tratamiento de quimioterapia aconsejado por su profesional oncólogo tratante.

Surge acreditado en autos que el actor se encuentra en una situación de especial vulnerabilidad, razón por la cual goza de la protección de los derechos constitucionales involucrados, por lo que encontrándose *prima facie* fundada y acreditada la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora invocados, sin que ello implique anticipar el fondo de la cuestión, a fin de asegurar el derecho a la vida y a la salud amparados por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales, corresponde hacer lugar a la medida cautelar peticionada **en los términos que aquí se decide y, en consecuencia, ordenar a la demandada que en el término de tres (3) días provea lo conducente y arbitre los medios necesarios a fin de analizar y brindar una adecuada respuesta a la solicitud del actor atinente a que le sea aplicada la segunda dosis de la vacuna SINOPHARM**, teniendo en cuenta los antecedentes clínicos acreditados en autos, la enfermedad que padece y el tratamiento médico al que debe someterse, debiendo – en caso de corresponder– considerar al demandante dentro de los





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6

CAUSA N° 2490/2021 “GELO, FELIPE c/ EN-M SALUD s/AMPARO LEY 16.986”
grupos de riesgo en la población objetivo priorizada a vacunar (cfr. las pautas establecidas en el “Plan Estratégico Para la Vacunación Contra COVID-19”).

VIII.- Finalmente, en punto a la exigencia establecida en el art. 10 de la ley 26.854, dadas las facultades privativas del juzgador en cuanto a su fijación (art. 199, del CPCCN y CCAFed., Sala III, *in re* “Wabro S.A.”, resol. del 04/06/13) la naturaleza del pleito y la especial situación acreditada en autos, se justifica en el presente caso exigir la prestación de una caución juratoria, que deberá prestarse por escrito suscripto por el interesado.

Por las razones expuestas, **RESUELVO:**

Hacer lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, ordenar al Ministerio de Salud de la Nación –y, por su intermedio, al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires– a que, en el plazo de tres (3) días que se fijan al efecto, provean lo conducente y arbitren los medios necesarios a fin de analizar y brindar una adecuada respuesta a la solicitud del Sr. Felipe Gelo DNI N° 14.627.202 atinente a que le sea aplicada la segunda dosis de la vacuna SINOPHARM, teniendo en cuenta los antecedentes clínicos acreditados en autos, la enfermedad que padece y el tratamiento médico al que debe someterse, debiendo –en caso de corresponder– considerar al demandante dentro de los grupos de riesgo en la población objetivo priorizada a vacunar (cfr. las pautas establecidas en el “Plan Estratégico Para la Vacunación Contra COVID-19”) para la provisión y aplicación de la mentada vacuna.

La presente medida se decreta bajo caución juratoria en los términos de lo dispuesto en el considerando VIII.



Regístrese y notifíquese a la parte actora, en el día (conf. art. 36 del Reglamento para la Justicia Nacional) y **previo cumplimiento de la caución**, notifíquese al Ministerio de Salud de la Nación al domicilio electrónico constituido en autos, a fin de ponerlo en conocimiento de la medida adoptada, cuya copia deberá acompañarse, quedando a cargo de la parte interesada su confección y diligenciamiento mediante el sistema informático.

Regístrese y notifíquese.

ENRIQUE V. LAVIE PICO
JUEZ FEDERAL

PROTOCOLIZADO EN EL REGISTRO UNICO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS DEL AÑO..... CONSTE.-
--

JUAN ANDRES GELLY Y OBES
SECRETARIO FEDERAL

