



Poder Judicial de la Nación

## JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

Santiago del Estero, de mayo de 2021.-

**Y VISTOS:** Los autos caratulados: “Romaní, Alejandra c/Obra Social del Personal Asociado A Asociación Mutual Sancor (O.S.PER.S.A.A.M.S.) s/Medida Autosatisfactiva, Expte. N° 1890/21”; **Y CONSIDERANDO:** **I)** Que corresponde pronunciarse respecto de la competencia de este Juzgado Federal de Sección para conocer en la presente causa, la que resulta de lo prescripto por los arts. 116 de la Constitución Nacional, 2° inc. 1° de la Ley N° 48 y 38 de la Ley N° 23.661, lo que así se declara.- **II)** Que atento la naturaleza del derecho cuyo resguardo provisional se pretende por vía precautoria considero prioritario introducirme en el análisis de viabilidad de la pretensión en tal sentido incoada, la que consiste en una medida autosatisfactiva requerida en el libelo de demanda, a fin que se ordene a la Obra Social del Personal Asociado A Asociación Mutual Sancor (O.S.PER.S.A.A.M.S.) y al Estado Nacional (confr. fs. 58/59 vta.) a suministrar la medicación Zolgensma para el menor Samuel Ibrahim Abraham Romaní, DNI N° 57.611.684, antes de cumplidos los 2 años de vida, lo que acaecerá el día 24/05/21, por los argumentos que desarrolla y bajo la contracautela que deja ofrecida.- **III)** Que es de consignar que la medida autosatisfactiva, al decir de Peyrano, es un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota –de ahí lo de autosatisfactiva- con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento (confr. “Régimen de las medidas autosatisfactivas. Nuevas propuestas”, Peyrano Jorge W.,





## Poder Judicial de la Nación

### JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

LL, 1998-A-968). Vargas explica que estas medidas corresponden a un proceso autónomo que no es ni “provisorio” –como la tutela anticipada interinal-, ni “accesorio” –como las medidas cautelares- (confr. “Estudios de Derecho Procesal”, Vargas Abraham, t. I, 1999, Ed. Ediciones Jurídicas Cuyo, p. 51). Ahora bien, es de destacar que no cuenta con amparo legislativo, razón ésta que lleva al primero de los autores consignados precedentemente a afirmar, remitiéndose a un antecedente jurisprudencial, que “la falta de reglamentación legal ritual expresa no es argumento bastante para permitir la frustración sustancial de derechos; deben los justiciables proponer y los jueces encontrar instrumentaciones formales ajustadas a la medida del interés a tutelar (es lo que se ha dado en llamar tutela diferenciada), cuidando de salvar –eso sí- el derecho de defensa en juicio de todos los interesados” (confr. “Confirmación jurisprudencial de que también la medida autosatisfactiva puede ser la vía idónea para hacer justicia temprana u oportuna”, Jorge W. Peyrano, JA. 2001-II, p. 569).- **IV)** Que si bien no es criterio de este Juzgador el otorgamiento de medidas autosatisfactivas, en autos confluyen circunstancias excepcionales y de carácter urgente, tal, la salud de un menor de edad. Que ante ello, y a fin de resguardar el derecho a la tutela judicial efectiva, las facultades ordenatorias e inductorias que me competen (art. 36 del CPCCN) y el principio *iura novit curia*, estimo pertinente **reconducir la vía propuesta en los términos de la Ley N° 16.986**, y ordenar que por secretaria se proceda a la recaratulación de la causa, lo que así se dispone.- **V)** Que sentado ello, cabe avocarse al estudio de la precautoria solicitada, siendo necesario que confluyan elementos propios de las medidas cautelares, tales, la verosimilitud del derecho invocado y el peligro de sufrir un daño





Poder Judicial de la Nación

## JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

irreparable en la demora conforme lo establece el art. 230 del CPCCN. Que el primero de los requisitos enunciados implica un juicio de probabilidad, que de ningún modo compromete el resultado final de la litis, no exige certeza absoluta, sino que basta la apariencia del derecho que se refiere conculcado. Que es de consignar que la demanda fue promovida por Alejandra Romaní, en nombre y representación de su hijo menor de edad Samuel Ibrahim Abraham Romaní (confr. copia de Acta de Nacimiento glosada a fs. 55), resultando, de este modo, legitimada activamente en este proceso.- **VI)** Que en autos, reitero, emerge una circunstancia de naturaleza excepcional, cual es, el estado de salud del menor Samuel, con diagnóstico de Atrofia Espinal Tipo 1, por lo que se le indica, atento las condiciones en que se encuentra el mismo, en recibir el tratamiento con Zolgensma, única dosis para mejorar su psicomotricidad o estabilizar su cuadro clínico (confr. historia clínica obrante a fs. 10). Que de las constancias de autos surge que Samuel Ibrahim Abraham Romaní es afiliado N° 1124432/02 a la obra social co-demandada (confr. fs. 2). Que en fecha 26/04/21, la progenitora del menor solicitó al Sr. Presidente de Sancor Salud la cobertura integral a cargo de la obra social del tratamiento médico indicado y prescripto por la Dra. Mesa Lilia –Neuróloga Infantil (MN 54825/ MP 29208) y que en virtud del diagnóstico de Atrofia Muscular Espinal Tipo 1, requiere se instrumenten los medios a fin de llevarse a cabo el tratamiento médico a través de la medicación denominada ZOLGENSMA, Onasemnogén abeparvovec, en el plazo máximo de 15 días desde su presentación, por los argumentos que vierte y a los que se remite (confr. fs. 7/9). Que en fecha 05/05/21 remitió Carta Documento a fin de intimarla a la obra social, atento el atraso infundado para cumplir con las obligaciones a su cargo, para que





## Poder Judicial de la Nación

### JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

en el plazo perentorio e improrrogable de 48 hs. de recibida haga entrega de la medicación ZOLGENSMA, ONASEMNOGEN ABEPARVOVEC, prescripta por la Dra. Lilia Mesa –Médico Neurólogo Infantil- (confr. fs. 6). Que a fs. 11 obra prescripción médica realizada por la citada profesional, de fecha 21/04/21.- Que a fs. 12 se desprende el Estudio Molecular para Atrofia Muscular Espinal (AME) realizado por el Laboratorio de Biología Molecular-Servicio de Genética del Hospital de Pediatría en el que se confirma el diagnóstico de AME en el paciente Samuel Ibrahim Abraham Romaní. Que a fs. 18 rola Certificado de Discapacidad correspondiente al menor Samuel, DNI N° 57.611.684, con fecha de validez hasta el 27/08/22.- **VII)** Que de lo expuesto debe concluirse que en autos se encuentra configurado el *fumus bonis iuris* que torna en este aspecto procedente la pretensión precautoria esgrimida en lo referente a la cobertura de tratamiento médico requerida de la Obra Social demandada y del Estado Nacional. Al respecto, es dable recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que el derecho a la salud está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, y es el primero de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional, desde que el hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su carácter trascendente- su persona es inviolable y constituye un valor fundamental, con respecto al cual los restantes revisten siempre condición instrumental (doctrina de fallos 323:32229, 325:292, entre otros). Que también es de destacar que al estar involucrado un menor de edad con una discapacidad que lo aqueja, su derecho se encuentra protegido por la Constitución y por los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc.





Poder Judicial de la Nación

## JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

22, Constitución Nacional), como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (arts. 11 y 16), la Declaración Universal los Derechos Humanos (art. 25), Convención Americana sobre los Derechos Humanos (arts. 4.1 y 5.1), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 12) y la Convención de los Derechos del Niño (arts. 2, 3, 4, 6 23/27), por lo que la condición de niño y con discapacidad, encuentra especial amparo en las disposiciones de las Leyes Nros. 24.901, 23.660 y 23.661, que imponen a cargo de las Obras Sociales la cobertura de las prestaciones básicas enunciadas en la ley que necesiten los afiliados con discapacidad.- **VIII)** Que a ello se añade la concurrencia del segundo de los presupuestos exigidos por el dispositivo ritual antes citado –peligro en la demora-, en tanto y en cuanto el estado de salud del menor impone una particular celeridad a los fines de dotar de operatividad el resguardo a su derecho a la salud, el que surgiría en caso contrario conculcado, teniendo en cuenta que la aplicación del medicamento deberá efectuarse antes de cumplir la edad de dos años, lo que acontecería en los próximos días. Que no puede soslayar este Magistrado que se trata de un medicamento de alto costo económico, por lo que a los fines de evitar el desfinanciamiento de la obra social comandada y garantizando el derecho a la salud del menor de edad, siguiendo el temperamento adoptado por la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán en los autos caratulados “Expte. N° 824/2019 – Incidente N° 1 – Demandado: Obra Social de los Supervisores de la Industria Metalmeccánica de la República Argentina (OSSIMRA) s/Inc. Apelación”, de fecha 27/11/19, se debe merituar la pretensión respecto del Estado Nacional, ya que la Alzada sostuvo “... no cabe oponer la





## Poder Judicial de la Nación

### JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

onerosidad del tratamiento a los actores que de no prosperar la medida sufrirían un perjuicio grave que podría consolidarse como irreparable de no obtener tutela judicial...” IX) Que en razón de ello, es de destacar que el Estado Nacional ha asumido compromisos internacionales explícitos orientados a promover y facilitar las prestaciones de salud, obligación que se extiende a sus subdivisiones políticas y otras entidades públicas (obras sociales y empresas de medicina prepaga) que participan de un mismo sistema sanitario destinado a “procurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica”, en el marco de una concepción “integradora” del sector sanitario, en el que la autoridad pública reafirma su papel de conducción general del sistema y las sociedades intermedias consoliden “su participación en la gestión directa de las acciones” (Fallos: 321:1684; 323:1339; 3229; 324:3578). Como signatario del Protocolo de San Salvador (Protocolo Adicional a la Convención de Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales) ha tomado el compromiso a adoptar todas las medidas y normas de orden interno para la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el Protocolo, entre ellos, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y que “deberá aun cuando los agentes de salud se rehúsen a cumplir con sus obligaciones, brindar la prestación para evitar así incurrir en responsabilidad internacional por violación de los mencionados derechos”. (Graciela Medina, Ignacio González Magaña, “Derecho de los pacientes a tratamientos no autorizados expresamente por ley”, La Ley 29/08/16.). En efecto, el Estado Nacional resulta garante del efectivo cumplimiento de las prestaciones necesarias para resguardar la salud o la vida de los menores





Poder Judicial de la Nación

## JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

como máximo interés jurídico protegido por la Constitución Nacional. No escapa a este Juzgador, como también lo sostuvo la Alzada en el precedente mencionado supra, que la citación en la presente causa del Estado Nacional -Ministerio de Salud de la Nación - Secretaria de Salud y Desarrollo Social de la Nación- Superintendencia de Servicios de Salud, se estima razonable ya que se trata de un medicamento de alto costo, con el objeto de aliviar de esta manera la carga económica y evitar el desfinanciamiento del sistema, priorizando y garantizando el derecho a la salud. Es por ello que, teniendo en cuenta la posible dificultad económica para costear el tratamiento, y las pretensas obligaciones del Estado Nacional en la determinación de políticas públicas y en la ejecución de un sistema de reintegros adecuados a medicamentos onerosos y/o prestaciones necesarias para el tratamiento de enfermedades infrecuentes, considero procedente acceder a su otorgamiento, y ordenar a la Obra Social del Personal Asociado A Asociación Mutual Sancor (O.S.PER.S.A.A.M.S.) en un 20 % a su cargo y al Estado Nacional – Superintendencia de Servicios de Salud, en un 80 % a su cargo, a suministrar al menor Samuel Ibrahim Abraham Romaní, DNI N° 57.611.684 la medicación Zolgensma en forma inmediata, previa contracautela que la Sra. Alejandra Romaní, progenitora del menor, y su letrado patrocinante Dr. Miguel Ruíz, deberán extender por ante la Actuaría, lo que así se establece.- **X)** Que la jurisprudencia sostuvo que los tribunales deben evaluar, en cada caso, para disponer medidas precautorias, todas las circunstancias que estén presentes, y disponer lo que mejor se ajuste a los valores en juego y a la necesidad que las partes no sufran daños inevitables o de difícil reparación (confr. C.Fed., Sala Cont. Adm., LL, 125-733; íd., LL, 125-480).- Por ello, luego de conferida intervención a la





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

Sra. Defensora Oficial y al Ministerio Público Fiscal, **RESUELVO: I)** Declarar la competencia de este Juzgado Federal de Sección para conocer en la presente causa conforme lo prescripto por los arts. 116 de la Constitución Nacional, 2° inc. 1° de la Ley N° 48 y 38 de la Ley N° 23.661.- **II)** Hacer lugar a la precatoria peticionada, y, en consecuencia, ordenar a la Obra Social del Personal Asociado A Asociación Mutual Sancor (O.S.PER.S.A.A.M.S.) en un 20 % a su cargo y al Estado Nacional – Superintendencia de Servicios de Salud, en un 80 % a su cargo, suministrar al menor Samuel Ibrahim Abraham Romani, DNI N° 57.611.684 la medicación Zolgensma en forma inmediata, previa contracautela que la Sra. Alejandra Romani, progenitora del menor, y su letrado patrocinante Dr. Miguel Ruíz, deberán extender por ante la Actuaria.- **III)** Ordenar que por Secretaría se proceda a la recaratulación de la presente causa, de conformidad a lo dispuesto en el Considerando IV.- **IV)** Tener por iniciada Acción de Amparo en contra de la Obra Social del Personal Asociado A Asociación Mutual Sancor (O.S.PER.S.A.A.M.S.) y del Estado Nacional – Superintendencia de Servicios de Salud, a quienes se deberán citar mediante cédula y Oficio Ley N° 22.172 respectivamente para que en el plazo de CINCO días la primera y DIEZ días el segundo (plazo en el que ya se encuentra incluida la ampliación del art. 158 del CPCCN en razón de la distancia), comparezcan a estar a derecho y produzcan un informe circunstanciado acerca de los fundamentos esgrimidos en la demanda (art. 8 de la Ley 16.986).- Regístrese y notifíquese.-





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL N°1 DE SANTIAGO DEL ESTERO

