

SENTENCIA INTERLOCUTORIA NÚMERO: Cincuenta y uno

San Fernando del Valle de Catamarca, 27 de Septiembre de 2024.

Y VISTOS:

Estos autos Corte N° 056/2024 "GIORGI STATI, María Florencia c/ OBRA SOCIAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS (OSEP)- s/Acción de Amparo", y -----

-

CONSIDERANDO:

1- Que a fs. 38/48 vta. comparece la Sra. María Florencia Giorgi Stati, con patrocinio letrado y promueve acción de amparo en contra de la Obra Social de los Empleados Públicos. Persigue se ordene la cobertura del 100% del estudio genético PROSIGNA realizado por la empresa ARGENETICS (fs. 26) sin que se le exija el pago de ninguna suma, ya que se encuentra imposibilitada económicamente para afrontar su costo. -----

Manifiesta ser afiliada indirecta de la demandada (fs. 18/19) y estar diagnosticada con cáncer de mama 12 q con axila negativa. Señala que su médico tratante le ha solicitado el estudio mencionado para determinar el tratamiento adecuado y evitar una eventual quimioterapia. Informa que el día 18/JUL/2024 inició un expediente en OSEP solicitando la cobertura, presentando toda la documentación médica, pero hasta la fecha no ha recibido respuesta. Expresa que, ante esa situación, envió una carta documento el día 12/AGO/2024 intimando a la demandada a su cumplir con su solicitud bajo apercibimiento de iniciar acciones legales (fs. 16 y 37). Que el día 27/AGO/2024 la demandada emitió Resolución OSEP N° RS-2024-01863400-CAT-OSEP, mediante la cual se resolvió hacer lugar, por vía de excepción y reintegro, a la cobertura del estudio genético hasta un 50% del total del valor del presupuesto que adjunta (\$4.850.000,00), previa deducción del 10% en concepto de coseguro (fs. 11/12 vta.). -----

-

Explica que mediante el Decreto Acuerdo N° 395 se crea el Fondo Especial para Trasplante y Tratamientos Oncológicos destinado a los beneficiarios de la OSEP y considera conveniente ampliar su alcance para incluir los tratamientos oncológicos como cirugías, radiación, medicamentos y otras terapias para curar, encoger o detener la progresión de un cáncer. En ese contexto, interpreta que la obra social debe cubrir de forma directa la totalidad del estudio genético solicitado. - - - -

Sostiene la competencia de la Corte para entender en el presente caso, expone los fundamentos que justifican la procedencia de la acción y describe las características de su patología médica. Solicita, como medida cautelar, se ordene la cobertura del 100% del estudio genético PROSIGNA sin el pago de coseguro con el objetivo de determinar con mayor precisión el tratamiento adecuado para su enfermedad. Entre los argumentos para justificar la procedencia de la medida cautelar, menciona que es recomendable realizar el test dentro de los 90 días posteriores a la intervención quirúrgica para garantizar su efectividad y que el avance de la enfermedad podría derivar en la aplicación de quimioterapia. Ofrece prueba instrumental, testimonial y reconocimiento de firma. Hace reserva de caso federal. -----

Funda su solicitud en la Constitución Nacional (arts. 16 y 17), Constitución Provincial (arts. 7, 8, 39, 64 y 65), Pacto de San José de Costa Rica (arts. 31 y 75 inc. 22), Declaración Americana de Derechos Humanos (art. 11), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 24), Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 3), Ley Provincial de Amparo y Habeas Corpus N° 4642 y el Decreto Acuerdo N° 395/2024. -----

Otorgada participación procesal se ordena vista al Ministerio Público para que se pronuncie sobre la jurisdicción y competencia, viabilidad de la acción y cautelar peticionada. El representante del Ministerio Público emite

Dictamen N°138/2024 en sentido afirmativo (fs. 50/51 vta.). -----

A fs. 52 obra proveído que ordena el llamado de autos para resolver, el que deja la causa en estado de emitir pronunciamiento. -----

2- Que por imperio de expresas normas constitucionales -art. 204 de

Corte N° 056/2024 la Constitución Provincial-, jurisprudencia de esta Corte, en el sentido que la competencia de este Tribunal se define por la materia que versa el litigio y conforme previsión legal expresa -art. 4, 2da parte de la Ley de Amparo N° 4642 reformada por Ley N° 4998-, en tanto la cuestión planteada busca el amparo de derechos constitucionales que se alegan vulnerados por la autoridad administrativa de un ente descentralizado, cuya revisión debe realizarse a la luz del derecho administrativo aplicable y dentro de la jurisdicción atribuida a la Corte de Justicia por expreso mandato constitucional, corresponde se declare la competencia de esta Sala para entender en los presentes autos. -----

Teniendo en cuenta que la acción de amparo, regulada por el art. 40 de la Constitución Provincial y reglamentada por la Ley N° 4642 y su modificatoria N° 4998, se caracteriza por ser un proceso urgente, sumarísimo y especial, cuyo objetivo es proteger los derechos reconocidos expresa o implícitamente por el ordenamiento constitucional, cuando estos sean restringidos, amenazados o lesionados, en forma actual o inminente, con arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta y que procede contra todo acto u omisión de autoridad pública, corresponde analizar si se cumplen los requisitos procesales extrínsecos en el caso para determinar la admisibilidad formal de la acción. -----

-

Que, en base a la documentación obrante en autos, se encontrarían acreditados los requisitos necesarios para declarar la procedencia formal de la acción, por cuanto el reconocimiento de la cobertura del estudio genético por vía

excepcional y de reintegro hasta un 50% del total del valor del presupuesto (\$4.850.000,00) efectuado por la autoridad pública -prima facie valorada- (fs. 11/12 vta.) restringiría con arbitrariedad e ilegalidad un derecho reconocido explícitamente por el ordenamiento constitucional: a la vida, salud e integridad física del paciente. - -

Que el derecho alegado por la parte actora como vulnerado es principalmente el derecho a la salud y calidad de vida, el cual goza de amparo constitucional al estar comprendido dentro del derecho a la vida. Además, es menester tener presente que la entidad demandada, en conformidad con previsiones legales que la crearon, reviste el carácter de organismo estatal destinado a brindar la cobertura integral de la salud a los agentes públicos de la administración provincial y por medio del cual el Estado Provincial procura cumplir el mandato constitucional de garantizar la salud de sus habitantes, en este caso, afiliados a la obra social. Por lo tanto, la documentación presentada por la accionante, justifica la admisibilidad prima facie de esta acción de amparo, sin perjuicio que la procedencia sustancial sea valorada en el momento procesal oportuno en que el Tribunal hace pleno uso de sus facultades jurisdiccionales. Los restantes presupuestos previstos en la ley adjetiva, surgen de la enfermedad de la Sra. Giorgi Stati reconocida por la Obra Social demandada y el alto costo del estudio. - - - - -

Sentado ello, esta Sala considera oportuno resaltar, como también lo señala el Ministerio Público en su dictamen, que la interposición por parte de la amparista del recurso de reconsideración con jerárquico en subsidio el día 02/SEP/2024, en contra de la Resolución RS-2024-01863400-CTA-OSEP que resolvió cubrir parcialmente el estudio por vía excepcional y de reintegro (fs. 11/12 vta.), en razón de las particularidades del caso, los derechos en juego y la premura de la realización del estudio genético solicitado, justifican el ejercicio de la presente acción.- - - - -

-

3- Respecto a la medida cautelar solicitada, requiere que se ordene a la OSEP la cobertura del 100% del estudio genético PROSIGNA sin el pago de coseguro con el objetivo de determinar con mayor precisión el tratamiento adecuado para su enfermedad. -----

En cuanto al proceso cautelar, es importante destacar que este Tribunal sostiene que la presunción de validez de los actos de la administración pública exige una interpretación restrictiva en la determinación de su procedencia. -

Y que el requisito de la verosimilitud del derecho si bien no exige el

Corte N° 056/2024 examen de una certeza absoluta, sino la mera probabilidad de la existencia del derecho, debe comprender la acreditación prima facie de la irregularidad del actuar de la administración y el peligro de que cause un daño grave e irreparable a la amparista, en razón del debido resguardo del interés público y particular de la beneficiaria. -----

En consonancia con lo expresado, el *fumus bonis iuris* se encontraría acreditado en el presente caso, dado que el presupuesto fáctico sobre el que se asienta la acción goza de la apariencia de que los derechos cuyo amparo se pretende tienen visos de verdaderos. Esto se sustenta en la documentación presentada y en la circunstancia de que la OSEP está al tanto de la enfermedad que afecta a la actora y el alto costo del tratamiento genético requerido. -----

Que el peligro en la demora se ve configurado por el tiempo transcurrido desde la cirugía de mastectomía izquierda el día 28/MAY/2024 (fs. 22) y la recomendación de realizar el test dentro de los 90 días posteriores a la intervención quirúrgica para garantizar su efectividad y en que el avance de la enfermedad podría derivar en la aplicación de quimioterapia, conforme manifestación de la amparista (fs. 46) y el alto costo del estudio que impide cubrirlo

como pretende la obra social, conforme acredita con recibo de sueldo del afiliado titular (fs. 24). Este criterio se alinea con la jurisprudencia de esta Sala en casos similares: SI N° 24/2024 en autos Corte N° 022/2024; SI N° 23/2024 en autos Corte N° 020/2024, entre otros. -----
-

En consecuencia y estimándose acreditados los presupuestos exigidos para la admisibilidad de la tutela cautelar solicitada, corresponde hacer lugar a la misma, previa caución juratoria que deberá prestar la parte actora, de responder por los daños y perjuicios que la presente medida pudiera irrogar en caso de haber sido pedida sin derecho. -----
-

Por ello, oído el Ministerio Público, y de conformidad a lo prescripto por los arts. 1, 4, 5 y 6 de la Ley N° 4642, y art. 230 y concordantes del CPCC, -----

**LA SALA DE AMPARO Y AMPARO POR MORA DE
LA CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA
RESUELVE:**

1) Declarar formalmente procedente la acción de amparo interpuesta.-----
--

2) Hacer lugar a la medida cautelar solicitada, ordenando a la Obra Social de los Empleados Públicos para que en el término de cinco (5) días de notificada, brinde la cobertura del 100% del estudio genético PROSIGNA sin el pago de coseguro, de forma directa -no por reintegro- debiendo el amparista prestar caución juratoria en cualquier día y hora de audiencia. -----

3) Requierase a la OSEP informe circunstanciado de los antecedentes del caso tramitado en EX2024-1511459-CAT-DTUC#OSEP- GIORGI MARIA FLORENCIA S/ COBERTURA DE ESTUDIO, el que deberá ser

evacuado en el plazo de tres (3) días, de quedar notificada. -----

-

4) Protocolícese y notifíquese. -----

-

Fdo.: Dres. Carlos Miguel Figueroa Vicario (Presidente Sala de Amparo y Amparo por Mora),
Fabiana Edith Gómez (Ministra Decana Sala de Amparo y Amparo por Mora) y José Ricardo
Cáceres (Ministro Vicedecano Sala de Amparo y Amparo por Mora) Ante mi: Dra. Maria Margarita
Ryser (Secretaria - Corte de Justicia).-----