Expediente: **718/22**
Carátula: **BOSSINI CAROLINA ISABEL C/ PROVINCIA DE TUCUMAN Y OTRO S/ AMPARO**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA II**
Tipo Actuación: **SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**
Fecha Depósito: **20/02/2023 - 05:08**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
271287026155 - BOSSINI, CAROLINA ISABEL-ACTOR
90000000000 - INSTITUTO DE PREVISION Y SEGURIDAD SOCIAL DE TUCUMAN (IPSST), -DEMANDADO
30675428081 - PROVINCIA DE TUCUMAN, -DEMANDADO

PODER JUDICIAL

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Excma. Cámara Contencioso Administrativo - Sala II

ACTUACIONES N°: 718/22

H105021413916

JUICIO:BOSSINI CAROLINA ISABEL c/ PROVINCIA DE TUCUMAN Y OTRO s/ AMPARO.- EXPTE:718/22.-

San Miguel de Tucumán, febrero 2023

Y VISTO: la medida cautelar solicitada por la actora; y

CONSIDERANDO:

I. La actora Carolina Isabel Bossini, por derecho propio y conjuntamente con el patrocinio letrado de Liliana Graciela Aguilar Bertoloni, interpone demanda de amparo en contra el Instituto de Previsión y Seguridad Social de Tucumán y la Provincia de Tucumán, a fin de que obtener la cobertura integral de las prestaciones quirúrgicas y sanatoriales indicadas por su galeno tratante que ascienden a la suma de pesos setecientos treinta y dos mil cincuenta ($ 732.050) a la que se deberá adicionar honorarios de anestesista y gastos sanatoriales.

Sostiene que padece Litiasis Renal Izquierda, resultando imperiosa la cobertura del 100% sin límites ni co-seguros, de la **intervención quirúrgica intrarrenal retrógrada láser** conforme características e indicaciones suscriptas por el Dr. Carlos Alberto Gargiulo MP. 4364 en historia clínica y pedido médico de fecha 28/04/2022.

Indica que la cobertura de la cirugía fue rechazada y que su patología se agrava dado que también padece de aneurismas en bazo.

Manifiesta que es afiliada activa al Subsidio de Salud desde el 07/04/2011 y frente a la imposibilidad de costear económicamente la cirugía, en fecha 04/05/2022 inició por ante el I.P.S.S.T. el Expte. N° 19857 a los fines de obtener la Cobertura de Excepción haciendo constar la fecha estimada de Cirugía para el día 12/05/22 conforme indicación médica.

Afirma que la demora en abordar la cirugía perjudica su trabajo y calidad de vida por los dolores constantes, fiebre e infecciones urinarias recurrentes que padece.

Indica que por Resolución N° 4383 de fecha 01/06/2022, *fue denegada la cobertura solicitada y,* posteriormente, ratificado el rechazo sin ajustarse a la ley aplicable al caso afirmando que la prestación

solicitada no se encuentra en su menú prestacional por ser una cirugía láser y no convencional.

Solicita como medida cautelar que se arbitren los medios necesarios y suficientes para realizar la intervención quirúrgica y tratamientos indicados. Sostiene que los demandados han conculcado, mediante un acto arbitrario y manifiestamente ilegal, el derecho a la salud y a la vida. Afirma que la verosimilitud de su derecho surge de disposiciones constitucionales, internacionales y legales citadas y el "peligro en la demora" se acredita con la indudable gravedad del caso dado el delicado estado de salud de la actora sumado a los daños irreparables que se le podrían causar a su salud -y vida- si los demandados continúan sin garantizar prestaciones solicitadas..

Requerido el informe del art. 21 del CPC -providencia el 05/01/2023- el I.P.S.S.T. y la Provincia de Tucumán contestan en fecha 10/01/2023.

En fecha 12/01/2023 se solicita: a) dictamen al Cuerpo de Peritos Médicos Oficiales, b) dictamen a la Auditoría Médica del IPSST y c) la remisión del expediente administrativo N° 4301-19857-2022 y la Resolución N°4383 al IPSST.

Por presentación de fecha 13/01/2023 presenta dictamen Peritos Médicos Oficiales, el 17/01/2023 la Auditoría Médica del IPSST y el 19/01/2023 el IPSST remite el expediente solicitado.

Finalmente, y luego de que se reitere el pedido de informe a Peritos Médicos Oficiales, los autos han quedado en condiciones de resolver la medida cautelar solicitada en la demanda.

II. Al producir el informe requerido en los términos del artículo 21 del CPC (cfr.: presentación del 10/01/2023), el IPSST indica que la Sra. Carolina Isabel Bossini se encuentra adherida a la Obra Social como afiliada titular forzosa N° 23-22264467-4 desde el 08/11/1994 a través de la Secretaría de Estado de Niñez y Adolescencia y Familia, con aportes regulares a la fecha sin carencias al Plan Base y Plan Complementario (Dcto. N° 3336/21 MSP).

Afirma que mediante expte. Administrativo n.° 4301-19857-2022 iniciado el 04/05/2022, la actora solicitó la cobertura de "Litotricia Láser izquierdo" adjuntando historia clínica y estudios relacionados con la patología.

Señala que en fecha 06/05/2022 Gerencia Prestacional aconsejó desestimar lo requerido dado que la patología de base podría ser tratada perfectamente por cirugía abierta estándar (cirugía convencional) y afirma que el IPSST cuenta con opciones terapéuticas de avanzada y mínimamente invasivas -litotricia extracorpórea por onda de choque (LEOCH), la nefrolitotomía percutánea (NLP) y varios procedimientos endourológicos- todos ellos incluidos en el menú prestacional de la Obra Social.

Refiere que por Acto Resolutivo N°4383 del 01-06-2022 se desestimó el pedido por los motivos antes expuestos.

Advierte que Gerencia Prestacional precisó que: *"La afiliada presenta diagnóstico de litiasis renal en ambos riñones solicitando litotricia láser en riñón izquierdo". Que "La litotricia es una práctica adecuada e indicada por la patología del afiliado, contando el IPSST con prácticas nomencladas en su menú prestacional mínimamente invasivas, las cuales se autorizan por la vía habitual; ahora bien, la afiliada titular solicita cobertura de excepción de Litotricia Láser, práctica No Nomenclada, No convenida, de última tecnología que conlleva una elevadísima erogación de gastos."*

Sostiene que *"La patología de la afiliada no es urgente al no estar en riesgo la vida de nuestra afiliada en caso de no brindar específicamente esa práctica que solicita, ya que como se dijo anteriormente existen otros remedios menos invasivos y más convenientes para el caso."*

Cita jurisprudencia y afirma que las obligaciones que excedan a la Obra Social deben ser afrontadas directamente por la Provincia de Tucumán en su rol de garante de la salud de la población en general (conforme lo dispuesto en los arts. 5, 24 y 146 de la Constitución Provincial y concordante con la Ley N° 7321 que aprueba Dcto. de Necesidad y Urgencia N° 13/1 de fecha 13/11/03; Dcto. N° 1532/4 – SGPS y Resolución N° 722/21 MSP del 07/09/04).

Indica que la cobertura que se está reconociendo en el caso no es arbitraria, irrazonable o violatoria del derecho a la salud, sino que se ajusta a una realidad prestacional de la que no escapa ningún sistema, y que resulta imprescindible para garantizar la supervivencia de la Obra Social.

Sostiene que no se configuran los recaudos necesarios para el dictado de una medida cautelar en autos. En cuanto a la verosimilitud del derecho invocada (que refiere a la falta de cobertura) toda vez que el IPSST contempla cirugías y tratamientos acordes a la patología que padece la afiliada con cobertura a los valores convenidos. Indica que la vía solicitada no se encuentra acreditada como absolutamente necesaria desde el

punto de vista médico; no se encuentra evidenciada la necesidad de recurrir a la vía específicamente solicitada por la Sra. Bossini – Cirugía Láser – y que dicha alternativa no está prevista en el PMO.

Afirma que no se acredita el peligro en la demora dado que no se vislumbra un daño insusceptible de reparación ulterior.

A su turno, en fecha 10/01/2023 la Provincia de Tucumán presenta el informe del art. 21 CPC indicando que no se ha encontrado reclamo alguno relacionada a estos autos en las dependencias administrativas de la misma.

Afirma que consecuentemente, no se ha evidenciado acto, omisión o hecho de órganos o agentes de la Provincia de Tucumán que, en forma actual o inminente, viole, lesione, restrinja, altere o amenace violar con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos, libertades o garantías que esgrime la parte actora

Señala que atendiendo a que se trata de una prestación de salud, la misma debe ser cubierta por el IPSST del cual la actora es afiliada y que fue solicitado mediante Expte. 19857/430/B/2022.

III. El artículo 218 del C.P.C. y C., aplicable al caso de autos en virtud de lo previsto por el artículo 31 del CPC, establece que el peticionario de una medida cautelar debe acreditar la verosimilitud de su derecho, la razón de la urgencia de la medida solicitada o el peligro de su frustración por el transcurso del tiempo.

Tal como fue reseñado, la actora en autos solicitó que, a título de medida cautelar innovativa, se ordene al Instituto de Previsión y Seguridad Social de Tucumán a proveer la cobertura integral de la "**intervención quirúrgica intrarrenal retrógrada láser**" indicado por su médico tratante.

Examinado el caso se advierte en esta etapa liminar y acotada que, a primera vista, no se encuentran reunidos los recaudos exigidos por la norma vigente para la procedencia de una medida cautelar como la solicitada, en tanto existirían elementos que impedirían tener por acreditado el recaudo de la verosimilitud del derecho invocado.

En efecto, de acuerdo a lo que surge del informe producido por el IPSST en los términos del artículo 21 del CPC, el Subsidio de Salud habría resuelto denegar la cobertura requerida por considerar -en líneas generales y en cuanto a "la vía láser" solicitada- que "el IPSST cuenta en su menú prestacional con códigos para el tratamiento de dichas patologías, igual de eficaces y eficientes". Asimismo, advierte Gerencia de Prestaciones Asistenciales -al ampliar su informe- que "la patología de base podría ser tratada perfectamente por cirugía abierta estándar (cirugía convencional), aunque también el IPSST cuenta con opciones terapéuticas de avanzada y mínimamente invasivas, como la litotricia extracorpórea por onda de choque (LEOCH), la **nefrolitotomía percutánea (NLP)**, y varios procedimientos endourológicos que virtualmente han llevado a que la mayoría de los litos urinarios se manejen con técnicas no invasivas o mínimamente invasivas, todos incluidos en el menú prestacional de la Obra Social (...) Las prácticas mencionadas se autorizan por la vía administrativa y con cobertura habituales".

Este último criterio -estrictamente médico- habría sido respaldado en el caso de autos por el Cuerpo de Peritos Médicos Oficiales del Poder Judicial.

En efecto, el Dr. Gustavo Martín Alabarse, profesional de dicho cuerpo que examinó el caso, merituó en su informe del 13/01/2023 el exámen físico, los antecedentes y estudios médicos de la Sra. Bossini. Del análisis de los elementos traídos a su consideración, el citado profesional confirmó el diagnóstico de "Litiasis Renal Bilateral" que padece la actora, y concluyó que "*En el caso de la Sra. Bossini existe como opción terapéutica la **nefrolitotomía percutánea**, de elección en relación a su patología.* Asimismo, con respecto al tipo de intervención láser solicitada, manifestó expresamente que "*La cirugía solicitada por el médico tratante debería evaluarse ante fracaso terapéutico de la técnica mencionada con anterioridad u otra alternativa de cirugía endourologica".*

Ahora bien, en fecha 13/02/2023 el perito oficial informó que la Sra. Bossini Carolina Isabel "requiere tratamiento quirúrgico a la brevedad, ya que representa una situación de riesgo de vida potencial debido a las complicaciones que pudiesen ocasionarse si no se realiza la misma".

Entiendo que, ante la controversia planteada en esta instancia inicial del proceso en torno a la adecuación de la vía para llevar adelante la intervención quirúrgica cuya cobertura se solicita, como principio general debe prevalecer el criterio de los profesionales del Cuerpo de Peritos Médicos Oficiales del Poder Judicial, pues las garantías de su designación como auxiliares de la justicia hacen presumir su imparcialidad y su desinterés en el resultado del pleito.

En este sentido cabe recordar que, sobre el valor de los dictámenes que emiten los peritos el Cimero Tribunal local ha sostenido que "*el principio de la sana crítica aconseja adoptar las conclusiones periciales -rectamente*

interpretadas-, cuando en el proceso no se ha logrado desvirtuarlas en forma suficiente, lo que autoriza al Juzgador estar a las mismas cuando se exhiben debidamente fundadas, como acontece en la especie. () (cfr. CSJT: sentencia N° 175, del 23/4/2013). En suma; sabido es que en procesos como el de autos, donde se discuten asuntos extraños al conocimiento técnico de los magistrados, la pericia médica es relevante de modo que sus conclusiones deben ser receptadas por el Tribunal, salvo que se demuestre motivación insuficiente o falta de objetividad, extremos éstos que el impugnante debe demostrar con los elementos probatorios del caso, puesto que el puro disenso ni su opinión subjetiva son idóneas para poner en entredicho la fuerza probatoria del dictamen" (cfr.: CSJT, sent. n° 1669 de fecha 18/09/2019).

Así las cosas, con toda la provisoriedad que es propia de este examen anticipado y liminar de la cuestión, entiendo que con los elementos reunidos hasta el momento en estos autos, la decisión del IPSST de denegar el otorgamiento de la cobertura solicitada de **intervención quirúrgica intrarrenal retrógrada láser** no luce a primera vista arbitraria, sino que pareciera encontrarse respaldada por criterios médicos que en principio habrían sido confirmados y ratificados por un profesional imparcial de este Poder Judicial, quien reiteramos, expresó: " *La cirugía solicitada por el médico tratante debería evaluarse ante fracaso terapéutico de la técnica mencionada con anterioridad* (**ref. a nefrolitotomía percutánea)** *u otra alternativa de cirugía endourologica"*.

En mérito a ello, examinados los elementos reunidos en autos y teniendo especialmente presente lo dictaminado por el Cuerpo de Peritos Médicos Oficiales, estimo que, al menos hasta el momento y en este examen liminar y acotado, no pueden considerarse reunidos los requisitos necesarios para el despacho de una medida cautelar como la solicitada, por lo que me inclino por su rechazo.

No está de más recordar que las medidas cautelares tienen un alcance provisorio y no causan estado ni implican un prejuzgamiento de la cuestión de fondo, por lo que la presente decisión denegatoria se extiende mientras no se acrediten nuevas circunstancias que modifiquen lo aquí ponderado.

En razón de todo lo considerado, la Señora Vocal Presidente de la Sala Segunda de la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

NO HACER LUGAR, por lo considerado, a la medida cautelar solicitada por la actora.

HÁGASE SABER.

María Felicitas Masaguer

Ante mí: Nestor Juan José Jerez

Actuación firmada en fecha 17/02/2023

Certificado digital:
CN=JEREZ Nestor Juan Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20202198946

Certificado digital:
CN=MASAGUER Maria Felicitas, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27286818558

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.