

## **LAS TRABAS IMPUESTAS POR LAS EMPRESAS A LOS USUARIOS Y USUARIAS DEL SERVICIO DE MEDICINA PREPAGA EN LA ARGENTINA**

**Por Alejandra Mariel Lovat<sup>1</sup>**

*Fecha de recepción: 14 de septiembre de 2022*

*Fecha de aprobación: 26 de octubre de 2022*

ARK CAICYT: <http://id.caicyt.gov.ar/ark:/s23470151/4k5o38nr2>

### **Resumen**

El presente trabajo busca determinar, mediante un diseño no experimental de alcance descriptivo, en qué medida el usuario/a de medicina prepaga accede a la cobertura integral de salud en Argentina.

Para ello se analizan sentencias judiciales en los casos de vacíos legales, enfermedades “raras”, tratamientos especiales, otorgamiento de implementos especiales, medicamentos costosos y/o difíciles de obtener.

Se concluye afirmando que las empresas de medicina prepagas están obligadas a atender a la salud integral de sus usuarios/as conforme la dinámica constante de la ciencia y tecnología en medicina en Argentina.

---

<sup>1</sup> Doctora en Derecho con orientación en Derecho Privado por la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES). Abogada con orientación generalista por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Miembro del Comité de Abogados de Bancos de la República Argentina. Asesora en el Honorable Senado de la Nación. Propietaria del Estudio Jurídico Lovat & Asoc.

## **Abstract**

The present work seeks to determine, through a non-experimental design of descriptive scope, to what extent the user of prepaid medicine accesses comprehensive health coverage in Argentina.

To this end, judicial decisions are analyzed in cases of legal loopholes, "rare" diseases, special treatments, granting of special implements, expensive and/or difficult-to-obtain medications.

It concludes by stating that prepaid medicine companies are obliged to attend to the integral health of their users according to the constant dynamics of science and technology in medicine in Argentina.

## **Resumo**

O presente trabalho busca determinar, por meio de um desenho não experimental de alcance descritivo, em que medida o usuário de medicamentos pré-pagos acessa a cobertura integral de saúde na Argentina

Para tanto, são analisadas decisões judiciais em casos de brechas legais, doenças "raras", tratamentos especiais, concessão de implementos especiais, medicamentos caros e/ou de difícil obtenção.

Conclui afirmando que as empresas de medicamentos pré-pagos são obrigadas a atender a saúde integral de seus usuários de acordo com a constante dinâmica da ciência e tecnologia em medicina na Argentina.

## **Palabras clave**

Medicina prepaga, salud, enfermedades raras, hipervulnerabilidad, cláusulas abusivas.

## Keywords

Prepaid medicine, health, rare diseases, hypervulnerability, abusive clauses.

## Palavras chave

Medicamentos pré-pagos, saúde, doenças raras, hipervulnerabilidade, cláusulas abusivas.

## 1. Introducción

Los prestadores del servicio de medicina prepaga en la República Argentina suelen complicar procesos de autorización de internaciones, cirugías, tratamientos, incluso entrega de medicamentos, prótesis, elementos o implementos de alto costo (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H, C. A., 2/07/2015).

Coincidimos plenamente con Salinas (2011) en que

Lamentablemente, en estos temas en los que está en riesgo la salud, los “agentes de salud” ponderan ante todo el costo “económico” de la prestación, sin reconocer el derecho inalienable a la salud del ser humano, amparándose muchas veces en el Plan Médico Obligatorio, en el “contrato suscripto” o en la falta de recursos por parte del Estado (p. 30).

Sin contar las veces que realizan “bajas” en las coberturas de salud de sus clientes/pacientes bajo la excusa del descubrimiento de enfermedades preexistentes, con fundamento en un supuesto conocimiento previo de la patología y el consiguiente falseamiento de la declaración jurada al momento de solicitar la cobertura de salud.

Esta situación absurda, en tanto coloca al paciente en un lugar de conocimiento “probo” de su propia salud, impidiendo demostrar la ignorancia de su enfermedad previa, pero también obligándolo de forma inconstitucional a declarar contra sí mismo, desconoce el derecho que tiene la propia empresa de medicina prepaga de revisar al

futuro usuario y ejercer su derecho de admisión, asumiendo ante la omisión las consecuencias de la cobertura integral de la salud (Gherzi, 2011, p. 58).

En este marco resulta evidente que a los padecientes de enfermedades “raras” les sea restringido el tratamiento para esas patologías, a pesar de la existencia de la ley 26.689, modificatorias y concordantes, así como a aquellos que sufren enfermedades crónicas y necesitan un implemento estético, un tratamiento diferenciado, un servicio de educación especial o una asistencia sanitaria específica que reciben la negativa de la medicina prepaga por el simple hecho de no encontrarse las/los mismos dentro del Programa Médico Obligatorio (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, 25/04/2017; Cámara Federal de La Plata, Sala II, M. M, 20/02/2018).

Ante la falta de normativa mucho más específica de algunos de los casos o poco clara, e incluso en casos que no deberían siquiera dar derecho al conflicto, nos encontramos con la necesidad de recurrir a la solución jurisprudencial, que hasta ahora parece ser la única que cubre las expectativas de muchos de los casos de amparos o medidas cautelares en salud, que permite el acceso de los pacientes al derecho coartado mediante el mandato judicial, pero a costa de la espera y el trastorno psicológico que significa para muchas personas un proceso judicial (Berbere Delgado, 2011, p. 23.9).

A raíz de estas cuestiones, nos preguntamos: ¿en qué medida el usuario/a de medicina prepaga accede a la cobertura integral de salud en Argentina?

Nuestra hipótesis intenta demostrar que las empresas de medicina prepagas están obligadas a atender a la salud integral de sus usuarios/as conforme la dinámica constante de la ciencia y tecnología en medicina en Argentina.

Ahora bien, el marco normativo que recepta el derecho a la salud en nuestro país resulta reconocido por los arts. 14, 14bis, 33 y 42 de la Constitución Nacional, los cuales junto al art. 75 inc. 22 de la referida norma, se concatena con los tratados internacionales de derechos humanos del mismo rango constitucional.

La ley de medicina prepaga 26.682 tuvo al menos 89 complementaciones, reglamentaciones y modificaciones a la fecha. Sin embargo, una normativa cuyo espíritu fue el acceso a la salud evitando el abuso al usuario/a, en particular situación de indefensión, mediante un contrato de adhesión y evidente desequilibrio contractual, aún no puede eludir la litigiosidad (Berbere Delgado, 2011, p. 22).

Reconocido el Plan Médico Obligatorio o PMO, Resolución 201/02 del Ministerio de Salud y el Sistema de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad prevista en la ley 24.901 y sus modificatorias, como un piso obligacional por el art. 7° de la ley 26.682, la cobertura de salud resulta ineludible, significando que en cuanto a las prestaciones se refiere, puede cubrir más, pero nunca menos (Urbina, 2018).

La cobertura de la ley 24.240 abarca a las normas que resulten aplicables a las relaciones jurídicas descriptas en los art. 1° y 2°, si se tiene en cuenta que el art. 3° dispone que "...las disposiciones de esta ley se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo [...] En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor".

La existencia de la ley 26.682 que establece el marco regulatorio de medicina prepaga, los planes de adhesión voluntaria y los planes superadores o complementarios por mayores servicios que comercialicen los agentes del seguro de salud contemplados en las leyes 23.660 y 23.661, no obsta a la aplicación de la ley 24.240 (Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, Medicus S. A., 22/02/2016).

## **2. Los reclamos de los usuarios de medicina prepaga**

### **2.1 La naturaleza jurídica de los usuarios en los contratos de medicina prepaga**

Para determinar las personas beneficiarias que acceden a este servicio de salud y la causa del interés en obtener el acceso, primero debemos determinar de qué

se trata el servicio de medicina prepaga y qué lo hace supuestamente “mejor” que el servicio que brindan las obras sociales o la salud pública.

La ley 26.682 define en su artículo 2° a las empresas de medicina prepaga como

...toda persona física o jurídica, cualquiera sea el tipo, figura jurídica y denominación que adopten cuyo objeto consista en brindar prestaciones de prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud humana a los usuarios, a través de una modalidad de asociación voluntaria mediante sistemas pagos de adhesión, ya sea en efectores propios o a través de terceros vinculados o contratados al efecto, sea por contratación individual o corporativa.

¿Por qué pagar “medicina prepaga”? Los médicos organizados devenidos en empresarios formaron las empresas de medicina prepaga que tienen por usuarios/as a sus clientes asociados y el servicio que brindan de salud se conforma de acuerdo a diferentes planes con más o menos prestaciones en relación al monto que se abone.

Por ejemplo, OSDE en su página web señala las distintas coberturas en sus planes que van del 210 al 510, las prestaciones que ofrece van desde la internación en una habitación individual, a la posibilidad de elegir entre más cantidad de sanatorios para la atención médica, ortodoncia sin límites, cirugías estéticas incluidas en el plan, blanqueamiento dental, hasta la internación en una habitación preferencial (Osde, s.f.).

Galeno destaca su staff y estructura sanatorial propias como diferencia principal respecto de las restantes empresas, también puede encontrarse en su página web los planes con mayores coberturas a mayor precio (Galeno, s.f.).

Los motivos por los cuales existen estas empresas son económicos y sociales, porque en general la población no puede abonar de forma particular a cada profesional de la salud, estudio médico, de laboratorio, o tecnológico al momento que lo requiere (Faillace, 2008, p. 84).

Pero también opinamos que la progresión en la contratación de los servicios privados de salud se ha dado desde la caída en la década del sesenta en la atención y hotelería en el sistema público, y hasta el día de hoy del servicio que prestan muchas

obras sociales, dando lugar a que de acuerdo a los datos registrados en el año 2018 se encuentren asociados 6,3 millones de beneficiarios al sistema de medicina prepaga, destacándose OSDE con 2,2 millones de asociados, seguido por Swiss Medical con un millón de asociados, -acumulando entre ambas el 50% de la cobertura del sector-, y luego agregándose Galeno, Sancor Salud y Omint, que concentran el 75% de la cobertura privada y considerando las once mayores prepagas, en ellas se centraliza el 90% del mercado privado de la salud (Cadime, octubre 2019).

Para Ghersi (2020) la estructura de la empresa de medicina prepaga es como la de cualquier empresa que establece sus prestaciones en relación al costo-beneficio, tratando de maximizar sus ganancias, es decir, suprimiendo costos o teniendo clientes cautivos y aumentar los precios (p. 778).

Respecto al contrato de medicina prepaga, es un contrato de consumo, formalizado mediante la adhesión –formulario- a cláusulas predispuestas de acuerdo al plan elegido contra pago anticipado y/o periódico por parte del beneficiario, para que al igual que los contratos de seguro bajo dicha condición se efectúe la cobertura del siniestro, que en este caso es la atención médica (Faillace, 2008, p. 89).

Según Gustavo Caramelo Díaz, magistrado del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 1, un elemento relevante de los contratos de medicina prepaga es que en ellos se pactan períodos de carencia como, por ejemplo: once meses para gozar de la cobertura por parto, lo que implica que el usuario hasta cumplir ese plazo como adherente del servicio no tendrá derecho a determinadas contraprestaciones. Y esto es porque la empresa de medicina prepaga centraliza vínculos contractuales múltiples que ayudan a dispersar el riesgo ante la necesidad de atención médica de sus asociados, y requiere de una gran cantidad de adherentes para conformar esa “masa crítica” que le permita responder (Faillace, 2008, p. 86).

Estas empresas se encuentran obligadas a prestar servicios de cobertura médico asistencial debiendo como mínimo cubrir en sus planes el Programa Médico Obligatorio vigente según resolución del Ministerio de Salud de la Nación y el Sistema de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad prevista en la ley 24.901 y

sus modificatorias (art. 7° de la ley 26.682), por lo que en cuanto a prestaciones se refiere pueden cubrir más, pero nunca menos (Urbina, 2018).

Cabe mencionar que el catálogo de prestaciones del PMO se encuentra en el anexo IV de la Resolución 201/2002 del Ministerio de Salud de la Nación.

Entonces nos preguntamos, ¿quiénes son los clientes-usuarios/as de los contratos de medicina prepaga?

Adelantamos que a nuestro parecer pertenecen a la clase media y buscan una cobertura mayor, más rápida, más completa y eficaz atención de salud.

Son clientes cautivos que a través del pago de una cuota anticipada pueden acceder al sistema de atención médica en caso de requerirlo, y en estos sistemas de financiación previa la contraprestación a cargo de la empresa aparece a condición de una situación futura, incierta y eventual, y el organizador del servicio en la mayoría de los casos se reserva la facultad de excluir ciertas enfermedades, tratamientos, prestaciones, especialidades: "...la cuestión se transforma de eventual en inexistente" (Weingarten, y Ghersi, 2020, p. 868).

Resultan cautivos, porque al incorporarse al sistema deben sortear primeramente un plazo de carencia comprometiéndose con el mismo a medida que adquieren antigüedad; esto implica que si debieran o quisieran cambiar de prestador deberán comenzar todo el proceso nuevamente con la obligación de declarar la enfermedad que tuviera como preexistente significando cuotas más elevadas o directamente la falta de cobertura (Weingarten, y Ghersi, 2020, p. 868).

También muchos de ellos pueden ser catalogados como hipervulnerables, y al categorizar a este grupo dentro del derecho del consumo el objetivo es lograr una protección diferenciada o preferencial, otorgando un tratamiento desigual al desigual, al más vulnerable dentro de un colectivo ya vulnerable. Dentro de este grupo podemos encontrar a los niños/as y adolescentes, personas con discapacidades, enfermos/as, mujeres, personas mayores y cualquier otro colectivo en situación de inferioridad o indefensión especiales (Frustagli, 2016, p. 10).

La Ley de Defensa del Consumidor no contempló previsiones específicas que refiriesen a la hipervulnerabilidad de ciertos consumidores/as, a excepción de una referencia en la parte final del art. 60, cuando advierte la necesidad de la implementación de programas de educación a aquellos consumidores/as que se encuentren en situación desventajosa.

Sin embargo, la jurisprudencia desde la reforma constitucional de 1994, que dio ingreso a los derechos fundamentales de los consumidores en su art. 42, reconoció también rango constitucional a los Tratados de Derechos Humanos enumerados en el art. 75, inc. 22, párrafo segundo, y elaboró una importante la protección del derecho a la salud en el marco del contrato de medicina prepaga. Según Frustagli (2016) no resulta casual la coincidencia y manifiesta conexión existente entre los colectivos protegidos por los instrumentos internacionales y los grupos de consumidores/as identificados como especialmente vulnerables (p. 9).

A este respecto cabe precisar qué se entiende por “salud” para el derecho argentino.

La definición de salud surge del preámbulo de la constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) como “La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades” y “El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología, política o condición económica o social”, en su segundo párrafo, pero también la encontramos en el artículo 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que dispone que sus Estados parte “...reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, así como del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, ley 24.658), que señala “Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social”, en su art. 10 (Blanco, 2017).

Y también qué se entiende por “integral”.

Para la Real Academia Española, en su primera acepción es definida como “...que comprende todos los elementos o aspectos de algo”, en su segunda acepción “...que tiene en su máximo grado lo expresado por el nombre al que acompaña”.

Analizando la variación de la concepción de salud desde sus orígenes en medicina, en adición a la definición por la OMS, la “salud integral” comprende ciertas variables a considerar, que podríamos señalar, en coincidencia con lo argumentado por Valenzuela Contreras (noviembre de 2016), como: la relatividad del estado de salud, que no puede ser absoluto por encontrarse vinculado al ambiente y éste es variable; el bienestar como componente subjetivo; la capacidad para funcionar como componente objetivo; la adaptación biológica, mental y social del individuo, como componente ecológico y el aspecto emocional-afectivo (p. 55).

La ley 27.611 de atención y cuidado integral de la salud durante el embarazo y la primera infancia, también conocida como la “ley de los 1000 días” publicada el 15/01/2021, señala el concepto de “salud integral” y su importancia, a lo largo de su articulado, pero sin definirla. De hecho, se encuentra precisada en los arts. 3°, 4°, 5°, 6°, 16, 19, 21, 23, y 25.

Asimismo, la ley 27.675 de respuesta integral al VIH, hepatitis virales, otras infecciones de transmisión sexual (ITS) y tuberculosis (TBC), publicada el 18/07/2022, menciona también el concepto de “salud integral” sin definirlo.

En esta normativa la indicación del concepto se encuentra presente en el Capítulo VI art. 21 en los incisos n) y p) al establecer que el Ministerio de Salud de la Nación es la autoridad de aplicación y en coordinación con las demás autoridades sanitarias, a través del COFESA, deberá implementar y actualizar medidas positivas y articuladas en los ámbitos nacional, provincial y municipal, incluyendo la concreción de convenios relevantes que aseguren, entre otras cuestiones fundamentales:

n) Transición: La creación de programas para la transición del uso de servicios de pediatría hacia los servicios de “salud integral” en la adultez; y especial protección

a las personas que hubieran nacido con VIH, hepatitis virales e ITS. Igual seguimiento corresponderá en la atención de personas adultas mayores.

p) Mujeres: Desarrollar programas destinados a la promoción de la salud, prevención del VIH, las hepatitis virales y otras ITS, teniendo en cuenta las desigualdades, discriminaciones y violencias que sufren las mujeres, con especial atención a la relación existente entre todos los tipos y modalidades de violencia contra las mujeres y el VIH y en todos los ámbitos. Se promoverán políticas públicas que brinden especial atención a niñas, adolescentes, jóvenes y adultas en todas sus diversidades; en la atención de la “salud integral”, la salud sexual y la salud reproductiva.

Por tanto, nos permitimos arribar a un concepto de salud integral amplio definido como: Un estado de bienestar relativo que integra todos los componentes del individuo, no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, en el ámbito físico, mental, social, afectivo, emocional, espiritual considerando las condiciones de vida, el entorno biológico sociocultural y económico, así como también advirtiendo que el concepto es histórico y dinámico.

## **2. 2 Análisis de casos judiciales**

A continuación, analizaremos una serie de casos en los que los jueces hicieron lugar total o parcialmente a las diversas peticiones de los/as pacientes en su carácter de consumidores/as del servicio de medicina prepaga como contrato de consumo.

Elegimos algunos fallos que resultaron exitosos para los peticionantes en tanto los mismos carecieron de problemas en su procedimiento, es decir, errores procesales, por lo que el estudio de los casos se centró en el fondo de la cuestión, esto es la enfermedad, la necesidad de los/as pacientes y la normativa aplicable.

### **2.2.1 Diabetes. Pedido de provisión de una microinfusora de insulina con bolo inteligente y medición continua de glucosa en tiempo real, con alarma y corte de suministro de insulina**

En el caso “R. A. R. c/ OSDE s/ Amparo” de la Cámara Civil y Comercial Federal, causa n° 7368/2014, con resolución de la Sala III de dicho fuero en fecha 09/01/2015, se trató de una mujer de 58 años de edad con diagnóstico de diabetes tipo 1 desde los 14 años con 44 años de evolución de su enfermedad y que sus médicos tratantes le prescribieron un sistema integrado de infusión continua de insulina con monitoreo continuo de glucosa y corte inteligente en peligro de hipoglucemias severas.

La demandante solicitó urgente a los magistrados el suministro de la bomba debido a las características particulares que presenta su enfermedad: “variabilidad glucémica”. Para el caso, las hipoglucemias recurrentes y asintomáticas las padecía muchas veces durante la madrugada con intensidad severa siendo imposible de predecir anticipadamente el evento y resultando difícil la compensación posterior pudiendo generar, además, desmayos y convulsiones, complicándose el cuadro descrito con otras patologías como retinopatía diabética y neuropatía autonómica - aumento del riesgo de un evento cardiovascular en episodio de hipoglucemia- que pone en riesgo su vida.

La demandada OSDE ofreció reconocer sólo el 70% de la cobertura, interpretando la Alzada una posición puramente patrimonial de la medicina prepaga.

La Sala III, integrada por los jueces Ricardo Gustavo Recondo, Guillermo Alberto Antelo y Alfredo Silverio Gusman, decidió ordenar a OSDE tomar todas las medidas pertinentes para hacer entrega de inmediato a la actora, señora A. R. R., de la Microinfusora de insulina con bolo inteligente y medición continua de glucosa en tiempo real, con alarma y corte de suministro de insulina ante hipoglucemia tipo paradigma veo 754 marca Medtronic o similar, con más todos los insumos y medicación que fueren necesarios para el adecuado uso y funcionamiento del sistema, con entrega mensual o trimestral de acuerdo a las necesidades de la paciente

y prescripción médica, resultando además el costo del mencionado mecanismo, con más todos los insumos correspondientes cubiertos por la prepaga OSDE al 100%.

### **2.2.2 Enfermedad rara: Hipercolesterolemia familiar homocigota. Pedido de suministro de medicamento**

La Sala I, integrada por los jueces María Susana Najurieta y Ricardo Víctor Guarinoni de la Cámara Civil y Comercial Federal, resolvió el 19/11/2015 en la causa nº 981/2015 caratulada “R. E. D. c/ HEALTH MEDICAL SA s/ Amparo de Salud” ordenar a la medicina prepaga Health Medical S.A. a cumplir con el suministro del medicamento “Lomitapide de la marca Juxtapid” solicitado por el accionante según lo indicado por su médico para el tratamiento de su enfermedad.

El actor, Eduardo Rabassa, de 31 años de edad, padece un trastorno hereditario autosómico dominante del metabolismo de las lipoproteínas que se caracteriza por una concentración plasmática muy alta de colesterol ligado a dichas lipoproteínas de baja densidad, cLDL, y que determinan la aparición de xantomas tendinosos y un aumento del riesgo de enfermedad coronaria prematura denominada “hipercolesterolemia familiar homocigota”. De las dos variantes de la enfermedad: heterocigota y homocigota, esta última es la más rara, con una incidencia de un caso por millón de habitante.

El tratamiento farmacológico es esencial, no obstante, las modificaciones en el estilo de vida, tales como alimentación sana, mantenimiento del peso ideal y práctica de ejercicios físicos son pieza clave en su abordaje.

En este contexto el medicamento Lomitapide de la marca Juxtapid se impone por ser un eficaz reductor del cLDL.

La demandada por su parte señaló la ausencia de indicación médica de la terapéutica a seguir, habida cuenta la inexistencia de valoración actual del estado de salud del actor, sumado a que la pretensión de importar la medicación de Juxtapid no cumpliría con la norma jurídica vigente si previamente no se realizó o agotó el

tratamiento convencional existente que, en el caso, sería el de Mipomersen, de la marca Kynamro, aprobado por la ANMAT.

Los jueces de Alzada para resolver confirmando la sentencia de grado consideraron que la subsistencia de la medida precautoria evita el agravamiento de las condiciones de vida del paciente en el tratamiento de la delicada enfermedad que padece, y que no resulta aconsejable introducir cambios en el tratamiento aludido, máxime cuando esa terapia tuvo principio de ejecución, circunstancia que pone de manifiesto la necesidad de asegurar la permanencia y continuidad de la prestación médica recibida.

### **2.2.3 Enfermedad rara: Lupus eritematoso sistémico y Síndrome antifósfolipídico. Pedido de suministro de medicamento**

La actora padece lupus eritematoso sistémico más síndrome antifósfolipídico desde el año 1990. En virtud de la enfermedad su médica tratante le prescribió como método más eficaz para atacarla un fármaco, el Mabthera 500 de la marca Rituximab, que tiende a mejorar las defensas inmunológicas del plasma sanguíneo, puesto que resulta específico para atacar la acción negativa de los leucocitos B que hacen mermar a las plaquetas.

A través de la vía del amparo, la paciente solicitó se le otorgue plena cobertura al tratamiento que debe realizarse con el medicamento de denominación Mabthera 500.

El motivo del rechazo al suministro del medicamento por parte de la medicina prepaga Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno (CEMIC) fue que la prescripción de dicha medicación resultaba autorizada por la ANMAT, pero para una patología determinada como el “Linfoma Folicular No Hodgkin” diferente a la enfermedad de la actora.

Asimismo, adujo que la cláusula 23.6 del Reglamento General de Afiliación al CEMIC, que la actora declaró conocer y aceptar expresamente, dispuso que no será cubierto por ningún plan tratamientos y operaciones que se hallen en etapa

experimental y/o en etapa de investigación, es decir, no reconocidos por institutos oficiales y científicos. También advirtió no estar obligada a brindar la cobertura de medicación que no se encuentra detallada en el PMO, excepto que su auditoría médica evalúe científicamente y autorice otras coberturas. También argumentó que la ley 24.754 no prevé ni permite que se amplíen en el futuro las coberturas que las obras sociales incorporen, como la ley 24.901, invocada por la amparista.

La magistrada de grado hizo lugar al planteo de la actora, y si bien la Sala L resolvió en instancia de Alzada, tras la queja de la demandada ante la Corte Suprema de Justicia esta última dejó sin efecto la sentencia apelada en tanto la Sala L omitió analizar si la cobertura del medicamento de que se trataba era un mandato obligatorio incorporado al específico plan prestacional de la demandada, por lo que el caso debió ser decidido nuevamente, pero por la Sala H.

Entonces, en estos autos “L., E. S. P. c/ CEMIC y otro s/ Amparo”, la Sala H, integrada por los jueces José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher, y Claudio M. Kiper, resolvió el 30/09/2015 confirmando la sentencia de grado en base a los siguientes argumentos: que el medicamento no es experimental –está aprobado por la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica, ANMAT- y que el PMO constituye un límite inferior del universo de prestaciones exigibles y no su tope máximo, y que debe ser actualizado.

De hecho, la Alzada señaló en su fallo que el pretexto que determinados medicamentos no se encuentren incluidos en el contrato, no puede ser óbice para el avance de la ciencia médica, a pesar de la falta de actualizaciones periódicas de los programas médicos obligatorios.

Pero tampoco el hecho de tildar al medicamento Rituximab como “experimental” por la sola circunstancia de que el mismo no se encontrara indicado como tratamiento primario para la patología de la actora.

Por su parte, la Academia Nacional de Medicina informó que la enfermedad de la actora integra las denominadas “Enfermedades Poco Frecuentes” (EPF), es decir,

aquellas con prevalencia en la población, igual o inferior a una en dos mil personas, por lo que resultó también de aplicación al caso la ley 26.689.

#### **2.2.4 Enfermedad rara: Hunter -mucopolisacaridosis tipo II - MPS II-. Pedido de tratamiento experimental**

En este caso, el niño A., de un año de vida, padece una rara e infrecuente enfermedad llamada Hunter -Mucopolisacaridosis tipo II, MPS II, por la que presenta hepatomegalia, o sea, agrandamiento del hígado, engrosamiento intersticial pulmonar bilateral, apneas obstructivas, otitis crónica, entre otras afecciones.

Esta patología no solo provoca la muerte prematura de los pacientes, sino que, al tratarse de una enfermedad progresiva, va sufriendo a lo largo del desarrollo de la patología toda serie de problemas que afecta de manera grave su calidad de vida.

La Cámara Federal de Apelaciones de Mar Del Plata, en los autos caratulados “E., A. A. y otro c/ OSDE s/ Amparo” resolvió el 02/11/2007 hacer lugar al tratamiento experimental, traducido en provisión medicamentosa con urgencia, requerido por los padres del pequeño, en virtud de la inexistencia de un tratamiento específico, y siendo los cuidados que se realizan a este tipo de pacientes meramente paliativos.

La demandada OSDE para denegar la prestación reclamada adujo que la obligación de cubrir el costo del medicamento no surge del PMO ni de la ley 24.901, máxime cuando la medicina que motiva este proceso presenta carácter experimental en menores de cinco años.

Sin embargo, la Alzada consideró que la obligación de la accionada de atender al cuidado de la salud del pequeño A. surge precisamente de la ley 24.901, la ley 23.661 y del amplio complejo de normas constitucionales de génesis internacional, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en sus arts. 11 y 16, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 25, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su art. 12 y la Convención de los Derechos del Niño, en sus arts. 23 a 27.

Asimismo, sostuvo que el argumento no alcanza para librar al agente de salud demandado de su obligación de hacer frente a la prestación solicitada, pues aquella circunstancia seguramente ha sido evaluada por la profesional tratante al momento de hacer el balance de los riesgos y beneficios del tratamiento, así como también que la médica del niño señaló que la evolución natural de la enfermedad involucra de manera crónica y creciente la calidad de vida y los órganos vitales, con compromiso de vida por afección cardiorrespiratoria por lo que recomendó con carácter de urgente el inicio del tratamiento de reemplazo enzimático con el medicamento Elaprasedursulfasa, droga aprobada por la Agencia de Medicamentos de Estados Unidos (FDA) y por la ANMAT como de uso compasivo.

### **2.2.5 Intervención quirúrgica. Pedido de cobertura de cirugía oftalmológica de implante de lente intraoculartórico hipernegativo en ambos ojos**

En este caso “Victoria Coria, M. C.- c/ Obra Social O.S.D.E.-San Juan.-s/Amparo contra actos de particulares”, la amparista M. C. Victoria Coria portadora de una alta miopía, 50 en ojo izquierdo y 10,25 en ojo derecho, astigmatismo contra regla de 1,25 x 75° en ojo izquierdo y 1,75 x 105° en ojo derecho, con lesiones de tipo degenerativas en ambos ojos, reclamó la cobertura de cirugía oftalmológica de implante de lente intraoculartórico hipernegativo en ambos ojos, obteniendo el rechazo de OSDE bajo el argumento de que la orden del magistrado de grado resultó ilegal atento que dicha cirugía como tratamiento no se encuentra en el PMO y que no estuvo nunca en los planes superadores.

La Sala A, integrada por los jueces Manuel Alberto Pizarro, Juan Ignacio Pérez Curci y Alfredo Rafael Porras de la Cámara Federal de Mendoza al fallar el 14/03/2019 confirmando la sentencia de grado, como primera medida señaló que la omisión de la cirugía en el PMO resulta carente de análisis, y en segundo lugar, advirtió la arbitrariedad dada por la falta de fundamento suficiente por parte de OSDE al no precisar con detalle por qué motivo o circunstancia cubre la cirugía ocular requerida

sólo en los casos de astigmatismo elevado, es decir, entre dos y tres dioptrías y astigmatismo extremo mayor de tres dioptrías.

Y previno que aun cuando no se desconoce la ausencia de previsión contractual concreta, sin perjuicio de que el contrato de medicina privada debe interpretarse a la luz de lo dispuesto por la ley 24.240, reformada por la ley 26.361, y de estipulación en el PMO que determine la correspondencia en el caso de la cirugía ocular procurada, lo cierto es que de proveer esa solución en el caso concreto se estaría afectando la calidad de vida de la reclamante.

#### **2.2.6 Hipoacusia. Pedido de provisión de audífonos**

La Cámara 4<sup>a</sup> de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba integrada por los jueces Raúl Eduardo Fernández, Federico Alejandro Ossola y Viviana Siria Yacir, confirmaron la sentencia de grado dictada en los autos “P. B., G. T. c/ Swiss Medical Group s/ Amparo” expediente n° 8268042”, mediante la resolución de fecha 21/05/2019, en el caso de una niña con hipoacusia que requería urgentemente de dos audífonos marca WIDEZ, Modelo U2 + FM + SCOLA REACH + DEX + FEX.

La demandada Swiss Medical Group utilizó el argumento de la ausencia de normativa que la obligue a realizar la cobertura con imposición de marca y modelo de audífonos para el rechazo de la petición de la actora, ofreciendo de forma subsidiaria el pago provisorio por un valor del 50%, por ser ese el límite convenido en el contrato de adhesión al sistema, y resultar conforme a la Resolución 201/02 de Programa Médico Obligatorio de Emergencia, PMOE, que indica que la cobertura para prótesis externas es de ese porcentaje.

La decisión de los jueces de Alzada a favor de la provisión de los audífonos en un 100% radicó en la aplicación del art. 7° de la ley 26.682, que establece que los sujetos comprendidos en el artículo 1° de dicha norma deben cubrir, como mínimo en sus planes de cobertura médico asistencial, el Programa Médico Obligatorio vigente según Resolución del Ministerio de Salud de la Nación y el Sistema de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad prevista en la ley 24.901 y sus

modificadorias. Además, se sostuvo que el argumento esgrimido de cobertura parcial sólo está contemplado para los servicios odontológicos y los servicios de emergencias médicas y traslados sanitarios de personas, y en todo caso a las empresas que desarrollen su actividad en una única y determinada localidad, con un padrón de usuarios inferior a cinco mil.

### **2.2.7 Trastorno generalizado del desarrollo con epilepsia refractaria. Pedido de cobertura de aceite de cannabis medicamento “Charlotte’s web”**

En este caso caratulado “Y. I. V. c/ OSDE s/ Incidente de apelación” los padres de un niño de 10 años reclamaron a OSDE la cobertura al 100% de “Charlotte’s web” en la dosis y especificaciones médicas, así como de los demás tratamientos que venía recibiendo.

El magistrado de grado hizo lugar al reclamo, por lo que la medicina prepaga apeló el decisorio argumentando que puso a disposición del niño sus propios prestadores al 100% de cobertura y autorizó, además, a través de plan superador contratado por sus padres el reintegro correspondiente de las prestaciones, aunque con las limitaciones propias del plan elegido.

Por otra parte, y con relación a la cobertura del 100% del aceite “Charlotte’s web”, sostuvo que aquel no se encuentra contemplado entre los medicamentos que integran el PMO, motivo por el cual no corresponde reconocer su cobertura, puntualizando que la ley 27.350 nada dice sobre la obligación de cobertura por parte de las obras sociales respecto del uso medicinal de la planta de cannabis y sus derivados, en tanto sí dispone que su cobertura será gratuita para quienes se encuentren incorporados al programa.

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, integrada por los Dres. Alfredo Silverio Gusman, Eduardo Daniel Gottardi, y Ricardo Víctor Guarinoni, este último no suscribió la sentencia por hallarse en uso de licencia, al resolver el 22/5/2018 aclaró los alcances de la ley 24.901.

Al respecto enfatizó que la normativa fija estándares mínimos obligatorios para todos aquellos entes que tienen a su cargo la prestación de servicios relacionados con la salud (art. 2° de la ley 24.901 y art. 7 de la ley 26.682). La normativa está informada por el principio de cobertura integral y máxima inclusión social de las personas con discapacidad, conforme art. 1° de la ley 22.431 y arts. 1, 2, 11 y 15 de la ley 24.901, conjugándose con el estatuto jurídico de la niñez que eleva a rango de principio la consideración primordial de su interés superior (arts. 3°, 23 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de rango constitucional y arts. 1, 2, 3, 8 y 14 de la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes).

En adición, señalaron que en un caso similar la Corte Suprema de Justicia resolvió que cuando se encuentran implicados el derecho a la salud, desarrollo pleno e integración de un niño con capacidades diferentes, en el particular contexto del estatuto de la discapacidad, los padres del menor sólo deben acreditar la condición de su hijo, su carácter de afiliado y la prescripción profesional; y la parte demandada debe probar, y poner a disposición, una alternativa entre sus prestadores que proporcione un servicio análogo al que se persigue en juicio y demostrar la exorbitancia o sinrazón de la elección paterna.

### **2.2.8 Menor grave internado en domicilio: pedido de cobertura de internación domiciliaria con enfermería pediátrica calificada**

En los autos “F., V. M. -rep. h. menor- y otros c/ Swiss Medical S.A. s/ amparo ley 16.986” que tramitó en la Cámara Federal de Córdoba, los padres de un menor manifestaron haber solicitado un equipo de enfermería con experticia y experiencia en manejo de paciente pediátrico en su domicilio a la demandada Swiss Medical S.A. la cual decidió no efectuar la cobertura de dicha prestación.

A fin de evitar los progresivos perjuicios en la salud del niño la prestación de enfermería calificada domiciliaria y el tratamiento de neurorrehabilitación debió ser cubierta por el centro ARAMI, siendo dicho equipo el único capacitado para atenderlo.

Teniendo en cuenta que el nomenclador de discapacidad no obtuvo aumentos en sus valores, encontrándose por debajo de los costos reales de mercado, y que los prestadores ofrecidos por Swiss Medical demostraron no contar con equipos calificados para tratar a A., F., es que los padres del menor debieron demandar la cobertura total por parte de la medicina prepaga reclamando por la limitación y el encuadre del valor de las prestaciones a los montos –topes- fijados por el Ministerio de Salud de la Nación y Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación a través del Nomenclador de Prestaciones de Discapacidad, aunque sin plantear la inconstitucionalidad del marco normativo.

El contexto para su análisis resulta del Decreto 1193/1998 que reglamenta la ley 24.901, Sistema de Prestaciones Básicas de Habilitación y Rehabilitación Integral a favor de las Personas con Discapacidad, facultando en su art. 20 al Ministerio de Salud y Acción Social y a la Comisión Nacional Asesora para la Integración de Personas con Discapacidad a dictar las normas aclaratorias y complementarias que fueran necesarias.

El Ministerio dictó la Resolución 428/1999 que estableció los diferentes módulos de las prestaciones específicas, sus valores, los que se fueron actualizando mediante el dictado de sucesivas resoluciones, la Resolución Conjunta 6/2019, dictada por la Secretaría de Gobierno de Salud y Agencia Nacional de Discapacidad el 19/09/2019. De esta manera, mediante la citada norma determinó el alcance de la cobertura.

En voto mayoritario la Sala A de la Cámara Federal de Córdoba, integrada por los jueces Graciela Susana Montesi, Ignacio María Vélez Funes y Eduardo Daniel Avalos, decidió el 26/03/2021 que las limitaciones y topes fijados en la Resolución 428/1999, así como las resoluciones complementarias no importan un menoscabo o la desnaturalización del derecho del actor. Y resaltó que la CSJN en idéntico planteo, P., V. E. c/ Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ amparo de salud", fecha 9/11/2017, sostuvo respecto al uso del nomenclador que los valores de los servicios asistenciales fijados en las normas y en las resoluciones que los actualizan

periódicamente no resultan insuficientes para afrontar las necesidades del enfermo, por lo cual, el sistema de cobertura de la asistencia domiciliaria establecido en la ley 24.901, texto según ley 26.480, resulta compatible con la aplicación de topes arancelarios. Ello implica que, aunque el agente de servicios de salud se encuentre necesariamente comprendido en el régimen legal, no por ello está obligado a asumir el gasto total de las prestaciones por los conceptos allí definidos.

Sin embargo, el voto en disidencia del juez Eduardo Avalos señaló que conforme establece la ley 24.901 la cobertura de salud de la persona con discapacidad debe ser integral y debe proporcionarse los servicios de salud que específicamente necesiten las personas con discapacidad como consecuencia de su discapacidad y de acuerdo a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Afirmó que la limitación dispuesta por el juez de grado implicaría una limitación a la integralidad a la que hace referencia la misma. La parte actora no debe cargar con el costo de los cuidados médicos requeridos por el menor con discapacidad, puesto que es la demandada Swiss Medical la que tiene a su cargo con carácter obligatorio la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas en la ley 24.901 que necesiten las personas con discapacidad afiliadas a las mismas, conforme los art. 2° ley 24.901 y art. 7° ley 26.682.

Fue así que decidió modificar la resolución del Juez Federal N° 1 de Córdoba y ordenar la cobertura integra del 100% de internación domiciliaria con enfermería calificada para cuidados y atención de paciente pediátrico a razón de 24 horas diarias de lunes a lunes, con el equipo profesional actual; y el tratamiento de neurorrehabilitación de febrero a diciembre del 2020 y por todo el tiempo que así lo indiquen los médicos y profesionales actuantes a realizarse en el centro ARAMI; todo a cargo de la demandada Swiss Medical S.A. sin encuadrarse el valor de las prestaciones a los montos fijados en la Resolución 428/1999 y actualmente vigente la Resolución Conjunta 6/2019 dictada por la Secretaría de Gobierno de Salud y Agencia Nacional de Discapacidad de fecha 19/09/2019.

El voto por mayoría y unanimidad resolvió en estas actuaciones confirmar la sentencia del juez de grado en virtud de que su fundamentación se basó en que todas las prestaciones excedían la cartilla de prestadores de la empresa de salud, y en particular por dos cuestiones, que de las constancias de la causa se desprendió que no todas las prestaciones que fueron solicitadas estaban por fuera de la mencionada cartilla y que, no obstante ello, y lo más relevante es que se hizo lugar a la totalidad de lo solicitado por la actora -con los topes impuestos-.

### **2.2.9 Síndrome de Down: pedido de cobertura integral de escuela con poca población con gabinete psicológico y matrícula de apoyo a la integración escolar**

A un niño con Síndrome de Down se le prescribió asistir a una escuela de poca población con gabinete psicológico y matrícula de apoyo a la integración escolar. Su madre y su padre solicitaron la prestación a OSDE e indicaron que podía hacerse efectiva en el establecimiento al que asistía su hijo. La prepaga rechazó el pedido y alegó que lo requerido podía cubrirse en establecimientos públicos que contaran con vacantes.

Por lo que a través de una acción de amparo los padres requirieron la cobertura integral de lo peticionado en el establecimiento indicado.

El juez de grado hizo lugar de modo parcial a la acción y ordenó la cobertura hasta el pago del valor establecido por el Nomenclador de Prestaciones Básicas para Personas con Discapacidad.

Sin embargo, la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín el 05/08/2019 en el caso “B. J. S. y G. N. en representación de su hijo menor B. J. F. c/ OSDE s/ Prestaciones Médicas” ordenó a la demandada asumir la cobertura del 100% de escolaridad común en el colegio requerido

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo, respecto a la acreditación de la existencia de oferta de escolaridad común, que se trataba de una prueba negativa que la ley 24.901 no exigía, en tanto el texto de la Resolución 428/99 del

Ministerio de Salud no autorizaba a colocar una carga de tal magnitud en cabeza de la familia de un niño con discapacidad. Por su parte, OSDE no adjuntó informes actualizados de relevamiento escolar de los que surjan vacantes para recibir al niño J.F.B. y que dicha oferta educacional estatal sea adecuada a las características de la discapacidad.

El hecho de demostrar la existencia de vacante en una escuela pública no resulta suficiente a los fines de determinar si es adecuada para la patología y el tratamiento que requiere el menor sin tenerse presente la prescripción médica respecto a una escuela común integradora de poca población por sala con gabinete psicológico y matrícula de apoyo a la integración escolar. Esta cuestión que debería haber sido investigada por OSDE, a través de su equipo interdisciplinario de Asesores del Departamento de Discapacidad, Salud Mental y Asistencia domiciliaria, en cambio se intentó colocar en cabeza de los padres del niño.

Ello teniendo en cuenta que la medicina prepaga, como agente de salud, conjuntamente con su equipo de asesores, era la que tenía a su alcance todas las herramientas para llevar adelante el relevamiento de las instituciones y ofrecer a sus afiliados una propuesta concreta, ya sea entre sus efectores propios como en cuanto a los establecimientos públicos que reunieran las condiciones necesarias para la concurrencia del menor. Máxime, cuando aparecería como improbable que este fuera el único caso dentro de los dos distritos escolares cercanos al domicilio del afiliado, en el cual se le requiere a OSDE la cobertura de la prestación de escolaridad para un niño con discapacidad.

No puede soslayarse que la prestación indicada es el medio en virtud del cual se busca la integración social y el máximo desarrollo del niño, y la resistencia de OSDE a cubrir la prestación de escolaridad, pese a la indicación médica expresa no se condice con el objeto de las normas mencionadas precedentemente. Especialmente, si se tiene en cuenta que el niño tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.

### **2.2.10 Pedido de rubro “daño punitivo” del art. 52 bis de la Ley 24.240**

En el contexto de un proceso de amparo, en el que se sucedieron una serie de eventos como la suspensión de la intervención quirúrgica y una nueva suspensión por falta de suministro de la prótesis requerida, y la intervención final que se llevó a cabo con una prótesis de menor calidad a la indicada, es que la parte actora interpuso un proceso por daños y perjuicios en reclamo de un resarcimiento por daño punitivo.

En las actuaciones “S. C. c/ Valmed Organización Medica Del Instituto Panamericano de Salud S.A S/ Daños y Perjuicios”, la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, firmando los jueces Ana María Brilla de Serrat y Víctor Fernando Liberman esta sentencia, resolvió el 15/06/2015 teniendo en cuenta como primera medida que el contrato de medicina prepaga es un contrato de consumo.

Al respecto consideró que, como contrato de consumo, el daño moral no procede de manera necesaria ante el incumplimiento de la obligación, sino que el juez puede fijarlo de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso, ya que no todo incumplimiento contractual conlleva un daño moral resarcible, sino que es preciso que la afección íntima trascienda lo que pueda ser incertidumbre o molestias.

Basta con rememorar las dolencias, el tiempo y el reclamo judicial que tuvo que iniciar la parte actora para poder intervenir quirúrgicamente para tener por acreditado el daño analizado bajo el presente concepto.

Y al efecto sentenció que la reparación del daño punitivo fue receptada legislativamente por la ley de defensa del consumidor al incorporar el art. 52 bis, y que la misma está destinada a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro. Dicha reparación corresponde que sólo sea aplicada a los incumplimientos legales o contractuales derivados de las relaciones de consumo.

Asimismo, ante el reclamo de la demandada por haber sido ya apercibida en instancia de grado, diferencia entre la multa fijada de acuerdo a lo establecido en el art. 45 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la analizada bajo el rubro previsto por el art. 52 bis de la Ley 24.240.

### **2.2.11 Técnica de fecundación asistida ICSI con “columnas de anexina”: pedido de nulidad de Disposición 508/14 y Resolución 1733/14 de la Superintendencia de Servicios de Salud y de la Resolución 981/15 del Ministerio de Salud de la Nación**

Este caso resulta contrario a todos los analizados hasta el momento, en tanto fue la medicina prepaga OSDE la que demandó a la Superintendencia de Servicios de Salud con el fin de que se declare la nulidad de: i) la Disposición 508/14 y Resolución 1733/14 de la Superintendencia de Servicios de Salud y ii) de la Resolución 981/15 del Ministerio de Salud de la Nación.

El origen del conflicto tuvo como antecedente un reclamo presentado ante la Superintendencia de Servicios de Salud por el que una afiliada de OSDE solicitaba que se intimase a esta empresa a cubrir el 100% del tratamiento de fertilización médicamente asistida de alta complejidad, mediante “ICSI” con columnas de anexina y criopreservación de gametos, que había sido prescripta por su médico tratante.

Así es que mediante la Disposición 508/14, el Gerente de Atención y Servicios al Usuario de Sistema de Salud, de la Superintendencia de Servicios de Salud, intimó a OSDE a abonar el 100% del tratamiento teniendo en cuenta que: 1. la cobertura del tratamiento de fertilización médicamente asistida es de carácter obligatorio, de baja o alta complejidad, sea necesario o no la donación de gametos, y de la criopreservación de óvulos; 2. la ley 26.862 garantiza el acceso integral a los procedimientos y técnicas médico asistenciales de reproducción médicamente asistida, e incluye técnicas de diagnóstico, dentro de las prácticas que deben ser cubiertas por los Agentes del Seguro de Salud y las Entidades de Medicina Prepaga; 3. la falta de reglamentación o adecuación del Programa Médico Obligatorio –PMO- no es obstáculo para incumplir con este derecho que encuentra protección en la Constitución Nacional; y 4. que para su efectiva prestación se autorizó, a través de la Resolución MS 185/14, un aumento del 5,5% del valor de las cuotas mensuales que los usuarios abonan a las entidades de medicina prepaga.

A su respecto, OSDE no objetó prestarle el servicio de fertilización asistida, sino que discute la técnica de “columnas de anexina”, bajo el fundamento de que para ser obligatoria su prestación aquella debe estar previamente contemplada en el Plan Médico Obligatorio, y que no corresponde prestar ese servicio por medio un prestador ajeno contando con prestadores propios para brindar la cobertura.

La Sala IV, integrada por los jueces Marcelo Daniel Duffy, Jorge Eduardo Moran y Rogelio W. Vincenti de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en estas actuaciones caratuladas “OSDE c/ Superintendencia de Servicios de Salud y otro s/ Proceso de Conocimiento” para rechazar la acción intentada consideró que en lo atinente al tratamiento de “columna de anexina” la ley 26.862 previó en su art. 2° la posibilidad de incorporar nuevos procedimientos y técnicas desarrolladas mediante avances técnico científicos cuando sean autorizados por la autoridad de aplicación.

A tal efecto, se estableció que el sector público de salud, las obras sociales enmarcadas en las leyes 23.660 y 23.661, la Obra Social del Poder Judicial de la Nación, la Dirección de Ayuda Social para el Personal del Congreso de la Nación, las entidades de medicina prepaga y las entidades que brinden atención al personal de las universidades, así como también todos aquellos agentes que brinden servicios médico-asistenciales a sus afiliados independientemente de la figura jurídica que posean, incorporarán como prestaciones obligatorias y a brindar a sus afiliados o beneficiarios, la cobertura integral e interdisciplinaria del abordaje, el diagnóstico, los medicamentos y las terapias de apoyo y los procedimientos y las técnicas que la Organización Mundial de la Salud define como de reproducción médicamente asistida, los cuales incluyen: a la inducción de ovulación; la estimulación ovárica controlada; el desencadenamiento de la ovulación; las técnicas de reproducción asistida (TRA); y la inseminación intrauterina, intracervical o intravaginal, con gametos del cónyuge, pareja conviviente o no, o de un donante, según los criterios que establezca la autoridad de aplicación, quedando incluidos en el PMO estos procedimientos, así como los de diagnóstico, medicamentos y terapias de apoyo, con los criterios y

modalidades de cobertura que establezca la autoridad de aplicación, la cual no podrá introducir requisitos o limitaciones que impliquen la exclusión debido a la orientación sexual o el estado civil de los destinatarios (art. 8° de la ley 26.862).

Por su parte, el Decreto 956/13, que reglamentó la ley 26.862, en su Anexo I, previó en su art. 8° que el sistema de Salud Público cubrirá a todo argentino/a y a todo habitante que tenga residencia definitiva otorgada por autoridad competente y que no posea otra cobertura; y la Resolución del Ministerio de Salud 1–E/17 publicada en el Boletín Oficial el 04/01/17 incorporó en su Anexo III procedimientos médicos y etapas complementarias de otros procedimientos tales como: la criopreservación de ovocitos y embriones, la donación de gametos y embriones y la vitrificación de tejidos reproductivos; aquellos relativos al abordaje interdisciplinario previsto en el art. 8 de la ley 26.862; y todo otro procedimiento o técnica a incluirse como tratamiento de reproducción medicamente asistida con técnicas de reproducción asistida de alta complejidad.

Volviendo a la técnica “columnas de anexina” cabe decir que permite separar los espermatozoides vivos de aquellos otros que están muertos o son considerados de baja calidad por tener su ADN muy fragmentado, lo que afecta negativamente a su movilidad. Es un método seguro y eficiente para seleccionar espermatozoides funcionales con resultados consistentes buenos que pueden mejorar la tasa de embarazo cuando se utiliza para complementar los métodos estándar de selección de espermatozoides

Por último, se destacó que, conforme a lo previsto en la ley 26.862, el legislador le confirió al Ministerio de Salud la responsabilidad de autorizar los nuevos procedimientos y técnicas reproductivas que sean producto de los avances tecnológicos y que, por ende, no han sido definidos en la ley. Ello reconoce su fundamento en la especificidad de las facultades, competencias, técnicas y responsabilidades en materia de salud que despliega la cartera ministerial mencionada de las que carecen, en principio, las estructuras correspondientes a otros departamentos del Estado, entre ellas las del Poder Judicial (fallos de CSJN: 341:929).

### **3. Argumentos de las empresas de medicina prepaga para la denegación al acceso a la salud**

Los argumentos utilizados por las empresas de medicina prepaga para denegar tanto la relación de consumo como el acceso a la salud contienen como fondo de la cuestión lo “patrimonial” del rechazo traducido en el importante costo de los tratamientos, medicamentos, prótesis, órtesis, intervenciones, equipos especiales y estudios específicos que requieren los usuarios-actores/as en juicios.

Como analizamos en el punto 1.2., en dichos casos para excusar la falta de cobertura las demandadas se refirieron a tratamientos o medicamentos “experimentales”, la falta de integración en sus cartillas de equipos o centros especializados para la enfermedad del usuario, o incluso, el rebuscado argumento de la falta de imposición legal de otorgamiento de determinada marca de prótesis, aunque fuera la que mejor se adaptara al paciente, como observamos en el caso de la menor con hipoacusia en el punto 1.2.4.

En este contexto, cabe mencionar el expediente caratulado “W., D. c/ Omint S.A. de Servicios s/ Incumplimiento de prestación de obra social/medicina prepaga” en el cual la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal el 18/05/2020 confirmó la sentencia de grado condenando a la demandada al pago de la suma de \$147.533,25.

En este caso el accionante promovió demanda contra Omint S.A. a fin de que se la condenara a disponer el cambio de plan médico que fuera unilateralmente denegado por la entidad de medicina prepaga, y al reintegro de los gastos en que incurriera como consecuencia de la negativa de cambio de plan al someterse a diversos tratamientos.

La demandada en defensa de su accionar señaló la cláusula 4.3 del Reglamento de Servicios como parte integrante del contrato que vincula a la empresa

de medicina prepaga con sus afiliados, la cual indica que los usuarios pueden solicitar el cambio de plan una vez al año entre el 1 y el 20 de abril.

Y lo que hace a este fallo interesante es que la empresa Omint S.A expuso en sus agravios que no es su parte la obligada a asegurarle a su contraria el derecho a la salud, porque se trata de una sociedad anónima que no ha asumido tal obligación bajo ningún concepto, y que la negativa al cambio de plan solicitado constituye un acto discrecional de la empresa, facultad ejercida en forma razonable.

Los jueces Gusmán, Uriarte y Antelo, integrantes de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, recordaron la jurisprudencia de la Corte Suprema que establece que el régimen de defensa del consumidor es plenamente aplicable al contrato de medicina prepaga, lo que determina que la interpretación de las cláusulas y prerrogativas insertas en el contrato o reglamento deberá efectuarse con arreglo a los principios de la normativa consumeril.

Y que sin perjuicio de la obligación que tiene el Estado Nacional de garantizar el derecho a la salud con acciones positivas, las entidades de medicina prepaga deben asumir obligaciones en su cumplimiento (La salud, 03/07/2020).

Como observamos, los rechazos de las empresas se circunscriben al supuesto y conveniente desconocimiento de cobertura a medida que avanzan la tecnología en materia de salud que impone a las medicinas prepagas, y a todo el sector de salud, de forma progresiva, invertir en maquinaria, conocimientos y recursos teniendo en cuenta que el PMO es un piso y no un techo obligatorio.

Uno de los argumentos más utilizados para el rechazo de la cobertura es el de la preexistencia de enfermedades.

Si bien la empresa de medicina prepaga es la que en mejor posición se encuentra para realizarle los estudios correspondientes al futuro cliente y conocer su estado general y enfermedades preexistentes, el funcionamiento para el ingreso al sistema es distinto, ya que se realiza mediante un contrato de adhesión y la declaración jurada del usuario/a que asegure el no padecimiento de enfermedades con preexistencia a la contratación con la medicina prepaga, lo coloca no sólo en

situación de confesión contra sí mismo, sino además en una posición de conocimiento total del estado de salud que podría no tener.

Según Ghersi y Weingarten (2012) el paciente puede llegar a tener una concepción de enfermedad que difiera de la del profesional, incluso existen supuestos en los que se ignora y desconoce si se puede estar padeciendo o cursando alguna patología, por lo que resulta abusivo e injusto dejar librado al usuario/a informar aquello que no está en condiciones de conocer y así asumir todo el peso de su ignorancia (p. 214).

De esta manera, en coincidencia con Weingarten (2020, b), se traslada la carga de la empresa de establecer con precisión el alcance de la cobertura de la prestación al futuro cliente, debiendo encontrarse tal condición en realidad en cabeza de la empresa mediante exámenes médicos previos a la incorporación al sistema, como sucede en el ámbito del derecho del trabajo con el examen preocupacional (p. 912).

Así las cosas, cuando la empresa no disponga el examen médico obligatorio como requisito de admisión no puede beneficiarse con esa omisión, ya que surge como imperativo de su propio interés, por lo que las consecuencias de no realizarlo deben recaer únicamente en la empresa, que no podrá en el futuro alegar la preexistencia de enfermedades (p. 913).

Para Weingarten (2020, b), y coincidimos, el art. 10 de la ley 26.682 resulta inconstitucional al poner en cabeza del usuario el conocimiento de una enfermedad preexistente, así como la denuncia en su declaración jurada y que de la misma devenga un precio diferencial, en tanto la aceptación de la empresa al plan implica asumir la salud integral como prestación (p. 914).

En el caso caratulado como “C., M. J. c/ ADRA SAMA -Servicio Asistencial Médico Adventista- s/ daños y perjuicios”, la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil consideró el 27/04/2016 que

La cláusula incluida en un contrato de medicina prepaga que dispone la no cobertura de enfermedades preexistentes al ingreso, no exime de

responsabilidad a la empresa que omitió solicitarle al afiliado un examen médico tendiente a determinar su estado de salud, pues ello transgrede obvias razones de prudencia -art. 902 C. Civ.- que son exigibles a empresas especialistas en el área de salud” (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala C, 8/06/07 “C. c. Qualitas Médica S.A.”, s.p.).

Y que

He de contemplar pues, la repercusión que debió generar en los sentimientos del actor la sorpresa baja del servicio de salud dispuesto por la demandada, con las angustias, temores, ansiedades e inseguridades padecidas como consecuencia de tal actitud, relacionadas con la inmediata necesidad de buscar un sustituto con la incertidumbre propia que genera dicha tarea en cuanto se relaciona con un bien tanpreciado para todo ser humano, como es el de la salud, y las impredecibles consecuencias que de ello pudieren derivarse; todo lo cual permite presumir la magnitud de la conmoción vivenciada en su espíritu (s.p.).

Por su parte, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal consideró en los autos “C. S. Salud S.A. c/ DNCI-DISP 445/10” del 05/04/2011 que si bien la afiliada no consignó en la declaración jurada que padecía los trastornos de salud que luego de su afiliación le fueron detectados y que la empresa sancionada pudo presumir que dichas patologías eran preexistentes, esa única circunstancia no justifica la baja automática de la cobertura médica y la desatención total del afiliado.

En todo caso, esa situación pudo dar lugar a un dictamen de la Auditoría Médica que delimitara los nuevos términos de contratación, el consecuente re-ajuste de la cuota de asociación y, en última instancia, la exclusión de aquella afección de los límites de la cobertura, según el voto del Dr. Alemany.

La medicina prepaga no aportó elementos de juicio para probar que la afiliada, al momento de llenar el cuestionario de salud pudo y debió haber tenido conocimiento de las enfermedades que padecía en tanto patologías crónicas, pero que no demostraron que los síntomas, que aquella dijo padecer en oportunidad de completar el formulario y que la promotora de la empresa decidió no incluir, debían asociarse

ineludiblemente a las patologías diagnosticadas. De allí que la conducta seguida por la empresa de medicina prepaga al rescindir unilateralmente el convenio con fundamento en una supuesta conducta reticente del asociado, es decir, imputándole mala fe, que no se presume, y que tampoco se acreditó, no resulta ajustada a derecho conforme el art. 19 de la ley 24.240.

En efecto, no cabe presumir que el afiliado conocía la enfermedad para negar, so pretexto de reticencia, la cobertura de la enfermedad diagnosticada y disponer su baja, aun cuando esta fuera preexistente conforme la misma Sala en los autos “Medical Corporative Trade S.A. c/ DNCI Disp. 614/06 expediente S01:90905/03” del 15/12/09. También que el contrato de medicina prepaga es de “adhesión” a cláusulas predisuestas de una empresa y de “consumo”, ya que se trata de un servicio prestado para un consumidor final. Tal circunstancia indica que debe darse tanto a la ley, cuya interpretación se discute, como al contrato que vincula a las partes, entre todos los sentidos posibles, el sentido que favorezca al consumidor de conformidad con el art. 42 de la Constitución Nacional y los arts. 3 y 37 de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor –de acuerdo al voto del Dr. Alemany-.

En otro caso “OSUPUPCN c/ DNCI, Disp. 371/10”, la empresa Accord Salud, medicina prepaga del sindicato Unión Personal Civil de la Nación, UPCN rescindió unilateralmente el servicio de salud que prestaba al denunciante al cese de su relación laboral, sin respetar el derecho a la continuidad de la prestación que éste tenía, concluyendo el 16/06/2011 la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que no se respetaron los términos y condiciones del servicio en la infracción al art. 19 de la ley 24.240.

Asimismo, sostuvo que al momento de haber perdido el trabajador su condición de afiliado por verificarse el cese laboral la empresa debió notificarlo fehacientemente de la circunstancia que aún contaba con la posibilidad de que se le siga brindando la prestación del servicio de salud, pero ilegítimamente fue rechazado por la misma aduciendo supuestas “razones médicas”.

En adición el tribunal advierte que aun cuando la actividad de las empresas de medicina prepaga presentan ciertos rasgos mercantiles, tienden a proteger las garantías a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas, y adquieren también un compromiso social con sus usuarios, en virtud del cual no pueden desconocer un contrato sin contrariar su propio objeto que debe ser efectivamente asegurar a los beneficiario las coberturas tanto pactadas como legalmente establecidas y que la ley 24.240 prevé el principio *in dubio pro consumidor*, es decir, la duda es a favor del consumidor, conforme los arts. 3° y 37, segundo párrafo de dicha norma, en la interpretación del contrato, precepto impuesto para la protección de los usuarios y consumidores.

En otro caso “Fundación Comei c/ DNCI- DISP 945/08”, el argumento usado por la medicina prepaga para negarse a cubrir los gastos de cesárea, internación y neonatología por el nacimiento de trillizos, fue la existencia de una cláusula en el contrato que denegaba la cobertura de gastos ante gestaciones logradas mediante técnicas de fecundación humana asistida.

La Sala V de la de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal advirtió en su fallo del 22/06/2012 la existencia de la relación de consumo en los términos del artículo 3° de la ley 24.240 y que la argumentación de la empresa en modo alguno puede excluir que se configure, en el vínculo con sus afiliados, una relación de consumo, a la que resultan aplicables las disposiciones de la ley 24.240 y su reglamentación.

Asimismo, recordó que el artículo 42 de la Constitución Nacional consagra como derechos fundamentales de los consumidores y usuarios la protección de su salud, así como el de recibir información adecuada, veraz y un tratamiento equitativo y digno.

También afirmó que no se requiere un daño concreto en los derechos del consumidor, sino la posibilidad de existencia de tal daño y que las normas imponen una conducta objetiva que debe ser respetada.

#### **4. El derecho a la salud en los contratos de medicina prepaga**

La salud para la Organización Mundial de la Salud (OMS), es el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades.

El derecho a la salud está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional a través del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional que asigna tal calidad a los tratados que enumera.

Entre ellos, el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y bienestar y en especial la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

En el mismo sentido, el art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica correspondiente al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

A su vez, el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales estableció que entre las medidas que los Estados partes deben adoptar a fin de asegurar la plena efectividad del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, deben figurar la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas y la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

Los arts. 4° y 5° de la Convención Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) y el art. 6° inc. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, resultan extensivos no sólo a la salud individual sino también a la salud colectiva.

En procura de la consecución de los mismos fines, el art. 75 inc. 23 de la Constitución Nacional establece, en cuanto aquí resulta pertinente, entre las atribuciones del Congreso, legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

De este modo, al ser el derecho a la salud receptado explícita e implícitamente en el texto de nuestra Constitución en sus arts. 33 y 42 y en los tratados de derechos humanos a ella incorporados, el mismo queda comprendido dentro de los derechos de jerarquía constitucional.

El Código Civil y Comercial de la Nación estipuló en sus arts. 17, 56, 58 y concordantes, este derecho constitucional.

En el mismo sentido, la ley 26.529 de Derechos del Paciente.

La ley 22.431 estableció un sistema de protección integral de las personas con discapacidad, y complementa a la ley 24.901, Sistema de Prestaciones Básicas de Habilitación y Rehabilitación Integral a favor de las Personas con Discapacidad, reglamentada por el Decreto 1193/1998 que en su art. 20 faculta al Ministerio de Salud y Acción Social y a la Comisión Nacional Asesora para la Integración de Personas con Discapacidad, a dictar las normas aclaratorias y complementarias que fueran necesarias.

La Resolución 428/1999 del Ministerio de Salud, estableció los diferentes módulos de las prestaciones específicas, sus valores, los que se fueron actualizando mediante el dictado de sucesivas resoluciones, siendo la última la Resolución Conjunta 2/2021, dictada por la Secretaría de Gobierno de Salud y Agencia Nacional de Discapacidad y sancionada el 06/01/2021.

La ley 26.378 aprobó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, aprobados mediante resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 13 de diciembre de 2006.

#### **4.1. La normativa aplicable en los contratos de medicina prepaga**

Como mencionamos en el punto 1., el contrato de medicina prepaga es un contrato de consumo, por lo que se rige por las leyes 24.240 y 26.361. Asimismo, por el art. 1092 subsiguientes y concordantes del Código Civil y Comercial. Resulta también aplicable la ley 26.529 de Derechos del Paciente, así como la ley 26.689 que promueve el cuidado integral de la salud de las personas con Enfermedades Poco Frecuentes –EPF-.

También la ley 24.901 que dispuso el sistema de prestaciones básicas en habilitación y rehabilitación integral a favor de las personas con discapacidad, junto con las leyes 22.431 y 26.378 sobre el tema.

La ley 24.754 estableció, por su parte, que las empresas o entidades que presten dichos servicios deban cubrir, como mínimo, determinadas “prestaciones obligatorias” dispuestas por las obras sociales.

La ley 25.649 dispuso la promoción de la utilización de medicamentos por su nombre genérico.

Además, convergen otras normas cuya codificación, opinamos, dentro en el marco de la salud serían esenciales para facilitar el acceso a la normativa de forma completa.

#### **4.2. Las cláusulas abusivas en los contratos de medicina prepaga**

Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión nacen a partir de la necesidad de la empresa de trasladar el riesgo de su actividad a sus clientes y reducir sus costos, aprovechándose de la falta de información de los usuarios (Weingarten, 2020, a., p. 777). También agregamos, la falta de *expertise* de cualquier usuario en la materia.

La ley 26.361 en su art. 6°, que incorporó como art. 8 bis a la ley 24.240, y la ley 4.240 en su art. 37 prevé la exclusión de prácticas abusivas, así como la ineficacia de todo tipo de cláusula abusiva.

El art. 6° de la ley 26.361 dispone:

Incorpórase como artículo 8 bis de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor, el siguiente:

Artículo 8° bis: Trato digno. Prácticas abusivas. Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias. No podrán ejercer sobre los consumidores extranjeros diferenciación alguna sobre precios, calidades técnicas o comerciales o cualquier otro aspecto relevante sobre los bienes y servicios que comercialice. Cualquier excepción a lo señalado deberá ser autorizada por la autoridad de aplicación en razones de interés general debidamente fundadas.

En los reclamos extrajudiciales de deudas, deberán abstenerse de utilizar cualquier medio que le otorgue la apariencia de reclamo judicial.

Tales conductas, además de las sanciones previstas en la presente ley, podrán ser pasibles de la multa civil establecida en el artículo 52 bis de la presente norma, sin perjuicio de otros resarcimientos que correspondieren al consumidor, siendo ambas penalidades extensivas solidariamente a quien actuare en nombre del proveedor.

El art. 37 de la ley 24.240, a su vez estipula:

Interpretación. Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas:

- a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños;
- b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte;
- c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.

La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

En adición, el Código Civil y Comercial también contempla en su sección concerniente a los contratos por adhesión las cláusulas particulares, las ambiguas, y el efecto y validez de las cláusulas abusivas.

ARTICULO 986.- Cláusulas particulares. Las cláusulas particulares son aquellas que, negociadas individualmente, amplían, limitan, suprimen o interpretan una cláusula general. En caso de in-compatibilidad entre cláusulas generales y particulares, prevalecen estas últimas.

ARTICULO 987.- Interpretación. Las cláusulas ambiguas predisuestas por una de las partes se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente.

ARTICULO 988.- Cláusulas abusivas. En los contratos previstos en esta sección, se deben tener por no escritas:

- a) las cláusulas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente;
- b) las que importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias;
- c) las que por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles.

ARTICULO 989.- Control judicial de las cláusulas abusivas. La aprobación administrativa de las cláusulas generales no obsta a su control judicial. Cuando el juez declara la nulidad parcial del contrato, simultáneamente lo debe integrar, si no puede subsistir sin comprometer su finalidad.

En un todo de acuerdo con la teoría de Weingarten (2020, a.), este tipo de cláusulas que desde la sociología se definen como superadoras de crisis o mantenedoras del poder, tienen por objetivo colocar a la empresa en mejor situación y maximizar lo económico (p. 779). También que los contratos aprobados por los controladores no poseen un *bill* de indemnidad y deben ser revisados judicialmente (p. 782).

Respecto a las consideraciones judiciales sobre el significado y extensión de las cláusulas abusivas la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín, en su decisorio del 10/07/2014, en autos “F.S.S.P.I.F. c/ L., P. A. y otros s/ Cobro sumario sumas de dinero” manifestó que “La cláusula que excluye la cobertura de accidentes de tránsito en el contrato de medicina prepaga es abusiva, pues desnaturaliza las obligaciones y el equilibrio del contrato”.

Seguidamente, en el fallo “Famyl S.A. salud para la familia c/ Lombardini, Pablo Antonio y otros s/ Cobro sumario sumas de dinero” la misma Alzada del 10/07/2014 tuvo dicho que:

En un contrato de medicina prepaga, es irrazonable delimitar el riesgo cubierto atendiendo al carácter accidental o espontáneo de las enfermedades, así como también si se atuviera al desarrollo súbito o progresivo de la afección o por predisposición o contagio, todo ello desnaturaliza las obligaciones y el equilibrio del contrato (s.p.).

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (Cláusulas, s.f.), en el marco de la Resolución 53/2003 de la Secretaría de la Competencia, la Desregulación y la Defensa del Consumidor, previene a la población sobre los tipos de cláusulas abusivas en todo tipo de contratación, tales como:

- Las que dan solo al proveedor el derecho de interpretar el significado, alcance y cumplimiento de las cláusulas contractuales y de las obligaciones de las partes.
- Las que dan al proveedor el poder de modificar por sí solo el contrato. El proveedor solo puede modificar el contrato cuando la autoridad lo permite.
- Las que autorizan al proveedor a finalizar el contrato sin ninguna causa y sin que la o el consumidor haya incumplido el contrato.
- Las que establecen límites para que la o el consumidor pueda iniciar acciones judiciales.
- Las que permiten que el proveedor entregue otros productos o servicios no incluidos en el contrato sin que la o el consumidor lo acepte en forma previa o si lo obligan a comunicar que no acepta esos productos o servicios en un plazo determinado.
- Las que vulneran normas de protección del medio ambiente o posibilitan su violación.

- Las que vulneran o permitan que se vulneren los derechos de los niños, niñas y adolescentes.
- Las que promueven o estimulan, de modo directo o indirecto, estereotipos, patrones socioculturales sustentados en la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres.
- Las que diferencian, excluyen o dañan a las y los consumidores por razones de raza, etnia, género, orientación sexual, identidad de género, edad, religión, condición física, psicofísica o socio- económica, nacionalidad o cualquiera otra razón que vulnere la dignidad de la persona humana.
- Las que permitan a los proveedores disponer de datos de las y los consumidores después de la terminación del contrato cuando el consumidor o la consumidora haya solicitado su eliminación.
- Las que impongan una prohibición o sanción por realizar reseñas negativas.
- Las que consideren que el contrato de consumo esta celebrado y aceptado por la simple navegación por la página web.
- Las que hagan responsables a las y los consumidores por las consecuencias del caso fortuito o la fuerza mayor.
- Las que permitan que el proveedor pueda delegar su trabajo o servicio en otra persona cuando la o el consumidor eligió al proveedor por sus cualidades personales.
- Las que limitan el ejercicio de los derechos de las y los consumidores a través de acciones colectivas.

Cabe recordar algunas decisiones judiciales del siglo pasado que dieron lugar a la interpretación ahora más amplia de lo que se consideran cláusulas abusivas.

La Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil ya había dicho en los autos “Peña de Marquéz Iraola c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ Daños” el

20/02/1998 que no se puede interpretar de igual manera la compraventa de una cosa mueble que el contrato que tiene a la cobertura de riesgo de la salud, pues cuando está en juego el derecho a la vida o a la salud, teniendo en cuenta la protección constitucional y su influencia contractual es enorme, exige una nueva visión de esos tópicos, por lo que no es posible que una cláusula pueda entenderse de forma tal que ponga en peligro los derechos a la vida y a la salud del contratante.

A su vez, la Sala E de la misma Cámara, en los autos “De Oromi Escalada M c/ Galeno Previsión SA s/ Sumario” refirió que no se puede admitir que cuando el tratamiento del usuario resultó oneroso la medicina prepaga alegue la preexistencia de la enfermedad siendo que el usuario contribuyó con sus aportes a la formación del patrimonio de la prestadora del servicio, pues ello afecta el equilibrio de las prestaciones. Y que la prestadora tampoco puede alegar que la prestación se volvió extremadamente onerosa pues el sistema tiene un ingrediente aleatorio semejante al del seguro que lo obliga a afrontar esa mayor onerosidad que debió tener en cuenta al efectuar los cálculos actuariales para fijar el precio del servicio.

Coincidimos con Weingarten (2020, a.) en que la prevención por vía de acción colectiva por parte de asociaciones de usuarios, en base a lo previsto por los arts. 1710 y 1711 del Código Civil y Comercial para la modificación de las cláusulas abusivas de los contratos, su nulidad o su declaración de tenerse por no escritas, es la mejor obra a favor de los usuarios de medicina prepaga, del principio de economía procesal y dispendio judicial (p. 791).

## **5. Conclusiones: algunas recomendaciones para el mejoramiento en la normativa**

A través de la investigación realizada consideramos favorablemente demostrada nuestra hipótesis de trabajo que tuvo por premisa: “Las empresas de medicina prepagas están obligadas a atender a la salud integral de sus usuarios conforme la dinámica constante de la ciencia y tecnología en medicina en Argentina”.

Para ello, el marco metodológico aplicado contuvo un tipo de diseño no experimental, transversal y descriptivo. Para las unidades de análisis recurrimos a los fallos judiciales con motivo de la restricción en el acceso a la cobertura de salud de medicina prepaga en Argentina en los casos de vacíos legales, enfermedades “raras”, tratamientos especiales, otorgamiento de implementos especiales, medicamentos costosos y/o difíciles de obtener.

Las variables utilizadas fueron las posturas jurídicas, y sociales, criterios predominantes, vacíos legales, conflictos por interpretación de cláusulas contractuales, normativa.

Respecto al criterio de selección de casos fueron analizados los reclamos judicializados en todo el territorio de la República Argentina.

Las técnicas e instrumentos utilizados han sido la observación indirecta a través del análisis de jurisprudencia nacional, notas periodísticas, libros y revistas, doctrina nacional y material multimedia.

Asimismo, recopilamos información en torno a los criterios judiciales y resoluciones para lograr el acceso a la salud de estos usuarios de especial vulnerabilidad constreñidos a impulsar un litigio que le permita acceder a la sanidad.

En relación a la pregunta que nos hicimos en este trabajo: ¿en qué medida el usuario de medicina prepaga accede a la cobertura integral de salud en Argentina? Advertimos que los fundamentos de las entidades de medicina prepaga para el continuo implemento de trabas en el acceso de sus usuarios a la cobertura de medicamentos, tratamientos comunes o experimentales, internaciones, cirugías, incluso de urgencia, implementos, prótesis, acceso asistencial en internaciones domiciliarias, suelen apuntar a la supuesta mala fe del consumidor/a al denunciar enfermedades preexistentes y a las cláusulas que excluyen cierta cobertura en los contratos de adhesión.

Esto implica que muchos usuarios/as del servicio de medicina prepaga deban demandar a las empresas para lograr el acceso a la cobertura integral.

Teniendo en cuenta que el objetivo primario de las empresas de medicina prepaga, así como de los restantes sistemas de salud, es brindar prestaciones de prevención, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud humana a los usuarios/as, la cobertura de salud deberá sentarse sobre la base del PMO de forma responsable.

Al respecto, la Sala A de la Cámara Federal de Mendoza, integrada por los jueces Alfredo Porras, Juan Ignacio Pérez Curci y Manuel Pizarro, en los autos “Victoria Coria, M. C.- c/ Obra Social O.S.D.E.-San Juan s/amparo contra actos de particulares” consideró el 14/03/2019 que este tipo de empresas deben extremar al máximo los servicios que proporcionan a fin de lograr la recuperación del paciente incluso más allá de las exigencias del PMOE, toda vez que debe entenderse que éste fija un piso de prestaciones mínimas y no máximas para el aseguramiento de los derechos constitucionales a la vida y a la salud, pudiendo resultar en una interpretación aberrante que, por no estar prevista determinada prestación en el PMOE, la obra social o las otras entidades mencionadas dejaran al *homo patien* librado a su destino, sin procurarle medios aptos y eficaces —no incluidos en la Resolución 201/2002 del Ministerio de Salud— y que podrían ser administrados al paciente asegurándole bien una mejoría en sus dolencias o bien la mitigación de un dolor lacerante y terminal.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, en fallos 330:3275, tuvo dicho que;

Si bien la actividad asumida por las empresas o entidades de medicina prepaga puede representar determinados rasgos mercantiles, también adquieren un compromiso social con sus usuarios, lo que impide que puedan desconocer un contrato o invocar cláusulas para apartarse de obligaciones impuestas por la ley, pues su objeto es asegurar a los beneficiarios las coberturas tanto pactadas como legalmente establecidas (Corte, 2020, p. 7).

En concordancia con lo mencionado, el juez Vázquez, en fallos 324:754, resaltó que el legislador al dictar la ley 23.798 que declaró de interés nacional la lucha contra el SIDA, y posteriormente las leyes 24.455 y 24.754 que establecieron la cobertura de las prestaciones obligatorias en relación a los riesgos derivados de la drogadicción y

del contagio del virus HIV a las obras sociales y empresas de medicina prepaga respectivamente, tuvo toda la intención y necesidad de hacer efectivos los derechos contenidos en los pactos internacionales, concernientes principalmente a la vida, la salud y la dignidad personal (Corte, 2020, p. 10).

Coincidimos con la idea de que el deber central y explícito de seguridad a cargo de la empresa de medicina prepaga consiste en preservar la indemnidad de los asociados mediante la prestación del servicio de salud con la mayor diligencia o cuidado posible, siendo que la indemnidad se resguarda con la eficiencia y completitud de la prestación médico-asistencial que la empresa debe proveer a sus asociados en el momento que la requieran (Urbina, 2013, p. 324).

De hecho, la ley 26.862 de Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción medicamente asistida previó la posibilidad de incorporar nuevos procedimientos y técnicas desarrolladas mediante avances técnico científicos, cuando sean autorizados por la autoridad de aplicación, o sea, el Ministerio de Salud en su art. 2º, lo que significó admitir normativamente que los avances científicos en salud aceleran el otorgamiento de derechos, y con ello su necesidad de análisis.

La jurisprudencia en post de la progresión de los derechos del usuario, como en el caso “L., E. S. P. c/ CEMIC y otro s/ Amparo”, resuelto por la Sala H, señaló que el pretexto que determinados medicamentos no se encuentren incluidos en el contrato, no puede ser óbice para el avance de la ciencia médica, a pesar de la falta de actualizaciones periódicas de los programas médicos obligatorios; y respecto a la ley 24.901, en el caso de “F., V. M. -rep. h. menor- y otros c/ Swiss Medical S.A. s/ amparo ley 16.986” el juez Ávalos en disidencia, remarcó el requerimiento de integralidad en la cobertura de salud de la persona con discapacidad en la proporción de los servicios de salud que específicamente necesite como consecuencia de su discapacidad, conforme el carácter “integral” que exige la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Pensar en mejorar, y codificar, la normativa de derecho del consumo supone incluir específicamente la categoría de consumidor hipervulnerable, en la que entran perfectamente muchos de los usuarios/as de la medicina prepaga.

El Código Civil y Comercial tendió a la constitucionalización del Derecho privado al disponer en su art. 1° que los casos regidos por el Código deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte y, en su art. 2°, estableció que la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta las disposiciones que surgen de los Tratados de Derechos Humanos. Seguidamente en su Libro Tercero, Título III, desplegó como directrices de protección al consumidor: el principio protectorio de la debilidad, en su art. 1.093, y el respeto a la dignidad y al trato no discriminatorio, en los arts. 1.097 y 1.098, como herramientas de suma utilidad para profundizar la protección de los consumidores hipervulnerables, convalidando y reafirmando la tendencia jurisprudencial desarrollada (Frustagli, 2016, p. 10).

Sin embargo, a nuestro criterio, la introducción legislativa de esta categoría especial como parte de la normativa de consumo resulta necesaria en tanto convertiría en ley la protección de aquellos que hasta ahora son reparados mediante las decisiones judiciales, previniendo el abuso, por acción u omisión, de las empresas de medicina prepaga que cercena los derechos de los más débiles.

Gherzi y Weingarten (2012) sostienen que la empresa de medicina prepaga no puede sustituir prestadores en desmedro de la calidad científica. La prestación asistencial obliga a un servicio médico a poseer los medios tecnológicos necesario acordes con la especialidad que desarrolla y que involucrará procedimientos o aparatología cada vez más sofisticada conforme el progreso de la ciencia médica vaya incorporando. Esto repercutirá en mejores diagnósticos y un tratamiento más completo de la enfermedad de cada paciente al disminuir el margen de error. Asimismo, que las cláusulas que establezcan sustitución de prestadores únicamente tendrán validez en la medida que no comprometan la calidad científica de la asistencia médica, sino será nulas, conforme el art. 37 de la ley 24.240 siempre que se desnaturalicen las

obligaciones o entrañe un desequilibrio de los derechos y obligaciones en perjuicio del usuario (p. 153).

Las posibilidades de mejorar al ser humano con el uso de la ingeniería genética, la criogenización como técnica de supervivencia en otra época en el futuro con más tecnología, el tratamiento de la “vejez” como enfermedad y conexión cerebro-máquina como una forma de tratamiento para enfermedades o incapacidades, o incluso, como facilitación de la vida cotidiana, son tecnologías que se encuentran relacionadas y son parte de la cuarta revolución industrial o tecnológica que ya estamos viviendo (Lovat, 2021, p. 562).

Esta cuarta revolución no se parece nada a las anteriores y tendrá un impacto tres mil veces mayor, porque se trata de la incorporación de tecnologías que fusionan los mundos físico, digital y biológico a nuestras vidas cotidianas y sistemas productivos, con la complejidad extra que este cambio se da a gran velocidad y en todos los ámbitos de nuestras vidas. Nos hace terriblemente dependientes.

Asimismo, y para el futuro estas tecnologías conllevarán nuevos y modernos problemas que resolver, y el Derecho no puede ni debe quedarse atrás.

Desde los conflictos por la privacidad de nuestros datos personales, por el acceso a la nueva y resignificada “salud integral”, hasta las controversias por el derecho al trabajo como cualidad de dignidad para los seres humanos, hasta los derechos derivados de la previsión social, así como un acuerdo mundial internacional respecto del uso de internet, son algunos de los temas que tenemos que pensar.

Si bien pareciera que la Argentina está exenta o lejana a estos temas, la realidad es que nuestros científicos se encuentran desarrollando en colaboración internacional parte de esta tecnología avanzada (Lovat, 2021, p. 563).

De hecho, hace años se llevan a cabo ensayos clínicos por conexión de interfaz cerebro computadora por imaginaria motora y realidad virtual facilitando la regeneración de la neuroplasticidad y así reincorporar parte del control motor perdido de sus miembros a pacientes con secuelas de ACV. Este tipo de tecnología se encuentra pensada también para la rehabilitación de patologías como esclerosis

múltiples, Parkinson, rehabilitación motora y cognitiva entre otros (Lovat, 2021, p. 565).

Este resulta un paso muy importante en nuestro país en lo que a bioingeniería de terapia de rehabilitación cognitiva refiere, así como, a nuestro criterio, incurrir en la utilización de sistemas que permitan la conexión cerebro-computadora con la intención de lograr un “mejoramiento humano”.

Como evolución lógica, opinamos, que la legislación en materia de salud, incluida la medicina prepaga, deberá atender con mayor precisión y celeridad a la cobertura de los cada vez más rápidos avances tecnológicos teniendo en cuenta el acortamiento de los tiempos en las fases de experimentación, la extensión de la vida humana, y la presencia de nuevas enfermedades que aparecen en la longevidad.

Precisamos ir un paso más allá al señalar la velocidad con la que avanza la tecnología en salud y con ella las potenciales curas o mejoramiento de enfermedades cuyos novedosos tratamientos podrán modificar sustancialmente la vida de los enfermos, o incluso hasta revertir procesos de envejecimiento extendiendo la vida y la calidad de vida a la población y de esta forma permitiendo la longevidad en el desempeño de las personas como trabajadores y aportantes.

Las empresas de medicina prepaga más temprano que tarde deberán estar a la vanguardia de estos procesos tanto en equipo técnico e infraestructura como en tecnología, porque los tratamientos “experimentales” de hoy, serán las terapéuticas de mañana en las que los softwares, la robótica y la inteligencia artificial en conjunto absorban la mayor y más activa participación junto a profesionales especializados.

Lo ideal sería la incorporación en el catálogo de prestaciones de la mayoría de las que actualmente son objeto de reclamo y resolución judicial. Al respecto coincidimos con Urbina (2013) en que la omisión de inclusión en el PMO de muchas de las prestaciones, pudiera explicarse dentro de la lógica de imposibilidad de previsión presupuestaria para financiarlas y consensos comunitarios para implementarlas (p. 347).

Creemos que demostramos bastante la hipótesis apuntada, en tanto conforme el análisis de los casos de los últimos diez años la jurisprudencia demostró la progresividad de imposición de prestaciones de mayor tecnología a las empresas de medicina prepaga, sin exigir al usuario/a la integración de planes más costosos dentro de la empresa, que resultan indispensables para la calidad o vida del usuario-paciente, en mayor medida encontrándose en juego la vida de la persona.

## **6. Bibliografía y fuentes de información**

### **6. 1. Bibliografía**

Berbere Delgado, J. C. (2011). El usuario de empresas de medicina prepaga. Su naturaleza jurídica. En G. Medina (dir.). *Régimen Jurídico de la Medicina Prepaga. Suplemento especial La Ley* (pp. 22-25). La Ley.

Blanco, L. G. (2017). La salud en la constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS). *Diccionario Enciclopédico de la legislación sanitaria (DELS)*. <https://salud.gob.ar/dels/printpdf/45>

Faillace, H. A. (2008). *El sistema de salud obras sociales y empresas de medicina prepaga*. Cathedra Jurídica.

Frustagli, S. A. (30 de noviembre de 2016). La tutela del consumidor hipervulnerable en el Derecho argentino. *Repositorio Hipermedial UNR (RepHipUNR)*. <http://hdl.handle.net/2133/14486>

Gherzi, C. A. (2011). La ley de las medicinas prepagas. En G. Medina (dir.). *Régimen Jurídico de la Medicina Prepaga. Suplemento especial La Ley* (pp. 52-61). La Ley.

Gherzi, C. A., y Weingarten, C. (2012). *Tratado de la Regulación de la medicina prepaga*. La Ley.

Lovat, A. M. (2021). Las personas como sujetos de investigación. ¿Aplicación de la ingeniería genética para mejorar personas humanas y curar la vejez?. *Ratio Iuris. Revista de Derecho Privado*, 9(2), 559-608.  
<http://dspace.uces.edu.ar:8180/xmlui/handle/123456789/5906>

Salinas, M. P. (2011). *Guía Práctica profesional, amparos de salud*. Estudio.

Urbina, P. (2013). Los alcances de las prestaciones obligatorias de las empresas de medicina prepaga. En E. Gregorini Clusellas (dir.). *Medicina prepaga: el contrato y las prestaciones de salud* (pp. 297-368). Abeledo Perrot.

Urbina, P. (12 de abril de 2018). El débito asistencial de las empresas de medicina prepaga. Precisiones en torno a sus alcances. *Revista La Ley*. Cita online: AR/DOC/678/2018. <http://www.laleyonline.com.ar>

Valenzuela Contreras, L. M. (noviembre de 2016). La salud desde una perspectiva integral. *Revista Universitaria de la Educación Física y el Deporte*, 9(9), 50-59.  
[https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjnuu3tp\\_f6AhWYkZUCHTYjBLcQFnoECCUQAQ&url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F6070681.pdf&usg=AOvVaw2CSw3LQXm6cKe7xy9V5BtO](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjnuu3tp_f6AhWYkZUCHTYjBLcQFnoECCUQAQ&url=https%3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fdescarga%2Farticulo%2F6070681.pdf&usg=AOvVaw2CSw3LQXm6cKe7xy9V5BtO)

Weingarten, C. (2020, a.). Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión. La protección del consumidor. El principio general a favor del consumidor. En C.

Weingarten y G. I. Lovece. *Tratado de Derecho a la Salud* (Tomo I) (pp. 775-791). Thomson Reuters La Ley.

Weingarten, C. (2020, b). Las cláusulas abusivas en los contratos de medicina prepaga. En C. Weingarten y G. I. Lovece. *Tratado de Derecho a la Salud, Tomo I* (pp. 903-932). Thomson Reuters La Ley.

Weingarten, C., y Ghersi, C. A. (2020). La regulación de la medicina prepaga. En C. Weingarten y G. I. Lovece. *Tratado de Derecho a la Salud, Tomo I* (pp. 855-877). Thomson Reuters La Ley.

## **6. 2. Fuentes de información**

Cadime. (octubre 2019). Informe Sectorial #13 Servicios de Salud octubre 2019. [http://cadime.com.ar/newsletter/informe\\_se\\_2019.pdf](http://cadime.com.ar/newsletter/informe_se_2019.pdf)

Cámara 4ª de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba, 21/05/2019, “P. B., G. T. c/ Swiss Medical Group s/ Amparo” expediente 8268042. <https://elDial.com>, clave AAB3E0

Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín, 10/07/2014, “F.S.S.P.I.F. c. L., P. A. y otros s/ Cobro sumario sumas de dinero”, La Ley Buenos Aires, 2014 (septiembre), 907. La Ley, clave AR/JUR/31747/2014.

Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín, 10/07/2014, “Famyl S.A. salud para la familia c/ Lombardini, Pablo Antonio y otros s/ Cobro sumario sumas de dinero”. La Ley Buenos Aires, 2014 (noviembre), 1140. La Ley, clave AR/JUR/45778/2014

Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, 22/02/2016, “Medicus SA de Asistencia Médica y Científica c/ DNCI- s/ Defensa del Consumidor —Ley 24.240—art. 45” causa 36483/2014. <http://www.saij.gob.ar/ley-24240-es-aplicable-relacion-consumo-entre-asociados-empresas-medicina-prepaga-nv13905-2016-02-22/123456789-0abc-509-31ti-lpssedadevon>

Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, 04/02/2020, “OSDE c/ Superintendencia de Servicios de Salud y otro s/ Proceso de Conocimiento”, causa 7468/2015/CA2. [https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/OSDE%20\(causa%20N%C2%B0%207468\).pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/OSDE%20(causa%20N%C2%B0%207468).pdf)

Cámara Federal de Apelaciones de Mar Del Plata, 02/11/2007, “E., A. A. y otro c/ OSDE s/ Amparo” expediente 10.458. <https://elDial.com>, clave AA4F49

Cámara Federal de Córdoba, Sala A, 26/03/2021, “F., V. M. -rep. h. menor- y otros c/ Swiss Medical S.A. s/ amparo ley 16.986”, expediente FCB 4534/2020/CA2. <https://elDial.com>, clave AAC331

Cámara Federal de La Plata, Sala II, 20/02/2018, “M., M. y otro c/ OSDE s/ Amparo Ley 16.986” causa FLP 36816/2016/1/CA2. <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=2991&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=MEDICINA%20PREPAGA>

Cámara Federal de Mendoza, Sala A, 14/03/2019, “Victoria Coria, M. C.- c/ Obra Social O.S.D.E.-San Juan s/ amparo contra actos de particulares”, causa 36830/2016.

[https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Victoria%20Coria%20\(causa%20N%C2%BA%2036830\).pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Victoria%20Coria%20(causa%20N%C2%BA%2036830).pdf)

Cámara Federal de San Martín, Sala I, Secretaría Civil N° 1, 5/08/2019, “B. J. S. y G. N. en representación de su hijo menor B. J. F. c/ OSDE s/ Prestaciones Médicas”, causa FSM 65875/2018/CA2.  
<https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=2991&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=MEDICINA%20PREPAGA>

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala D, 15/06/2015, “S. C. c/ Valmed Organización Medica Del Instituto Panamericano de Salud S.A S/ Daños y Perjuicios”, causa 39.750/13. <https://elDial.com>, clave AA91C3

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala D, 27/04/2016, “C., M. J. c/ ADRA SAMA (Servicio Asistencial Médico Adventista) s/ daños y perjuicios”, causa 73.417/2012. <https://elDial.com>, clave AA96D7

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala E, 03/04/1997, “De Oromi Escalada M c/ Galeno Previsión SA s/ Sumario”.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H, 20/02/1998, “Peña de Marqués Iraola c/ Asociación Civil Hospital Alemán s/ Daños”. Jurisprudencia Argentina, 1998-IV-496.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H, 2/07/2015, "C. A. c/ Omint S. C. Salud SA. y otros s/ Daños y Perjuicios" causa 93.834/2010.  
<https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=299>

1&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=MEDICINA%20PREPAGA

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H, 30/09/2015, “L., E. S. P. c/ CEMIC y otro s/ Amparo”, causa 73730/2007.  
<https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/L,%20E%20S%20P%20c.%20CEMIC%20y%20otro.pdf>

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I, 19/11/2015, “R. E. D. c/ HEALTH MEDICAL SA s/ Amparo se Salud,” causa 981/2015.  
<https://elDial.com>, clave AF739F

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, 25/04/2017, “A. F. c/ OSDE s/ Medida Autosatisfactiva”, causa 6218/2016.  
<https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=2991&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=MEDICINA%20PREPAGA>

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II, 22/5/2018, “Y. I. V. c/ OSDE s/ Incidente De Apelación”, causa 8880/2017. YIV (causa N° 8880).pdf (mpd.gov.ar)

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III, 09/01/2015, “R. A. R. c/ OSDE s/ amparo”, causa 7368/2014. <https://elDial.com>, clave AA8EE6

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, 16/06/2011, “OSUPUPCN c/ DNCI -Disp. 371/10”, causa 22.698/10.  
<https://elDial.com>, clave AA6CF0

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V,  
05/04/2011, “C. S. Salud S.A. c/ DNCI-DISP 445/10”, causa 22.884/2010.  
<https://elDial.com>, clave AA6CBF

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V,  
22/06/2012, “Fundación Comei c/ DNCI- DISP 945/08” causa 1.854/2009.  
<https://elDial.com>, clave AA7948

Cláusulas prohibidas en los contratos de consumo. (s f.). Ministerio de Justicia y  
Derechos Humanos. Argentina.gob.ar.  
[https://www.argentina.gob.ar/justicia/derechofacil/leysimple/consumo-  
economia/clausulas-prohibidas-en-los-contratos-de-consumo](https://www.argentina.gob.ar/justicia/derechofacil/leysimple/consumo-economia/clausulas-prohibidas-en-los-contratos-de-consumo)

Cobertura asistencial de tratamiento frente a casos confirmados o sospechosos de  
COVID-19. (17 de julio de 2020). Argentina.gob.ar.  
[https://www.argentina.gob.ar/noticias/cobertura-asistencial-de-tratamiento-  
frente-casos-confirmados-o-sospechosos-de-covid-19](https://www.argentina.gob.ar/noticias/cobertura-asistencial-de-tratamiento-frente-casos-confirmados-o-sospechosos-de-covid-19)

Corte Suprema de Justicia. (2020). Derecho a la salud.  
<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sj/suplementos.do?method=ver&data=salud2021>

Galeno. (s.f.) <https://www.galeno.com.ar/planes/220>

Juzgado Federal De Paraná N° 2, 12/07/2018, “Arener, Nadia B. c/ OSDE sobre  
Amparo Ley 16986”, causa FPA 12958/2018.  
[https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=299  
1&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?v  
oces=MEDICINA%20PREPAGA](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=2991&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=MEDICINA%20PREPAGA)

La salud como relación de consumo. (3 de julio de 2020). Diario Judicial.  
<https://www.diariojudicial.com/nota/86742>

Ley 24.240. Año 1993. Defensa del consumidor. Promulgada Parcialmente: 13 de octubre de 1993. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/638/texact.htm>

Ley 24.658. Año 1996. Apruébase el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —Protocolo de San Salvador— Promulgada: 15 de julio de 1996. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/37894/norma.htm>

Ley 24.901. Año 1997. Sistema de prestaciones básicas en habilitación y rehabilitación integral a favor de las personas con discapacidad. Promulgada: 2 de diciembre de 1997. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/47677/texact.htm>

Ley 26.682. Año 2011. Medicina prepaga. Promulgada: 16 de mayo de 2011. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/182180/texact.htm>

Ley 26.689. Año 2011. Promuévese el cuidado integral de la salud de las personas con Enfermedades Poco Frecuentes. Promulgada: 29 de julio de 2011. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/185000-189999/185077/norma.htm>

Ley 26.862. Año 2013. Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida. Promulgada: 25 de junio de 2013. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26862-216700/texto>

Osde. (s.f.) <https://www.asociarmeaosde.com.ar/planes>

Resolución 201/2002. Salud pública. Apruébase el Programa Médico Obligatorio de Emergencia (PMOE) integrado por el conjunto de prestaciones básicas esenciales garantizadas por los Agentes del Seguro de Salud comprendidos en el artículo 1º de la Ley N° 23.660. Ministerio de Salud. 19/04/2002. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-201-2002-73649/actualizacion>

Resolución 53/2003. Defensa del Consumidor. Determinánse cláusulas que no podrán ser incluidas en los contratos de consumo, por ser opuestas a los criterios establecidos en el artículo 37 de la Ley N° 24.240 y su reglamentación. Secretaría de la Competencia, la Desregulación y la Defensa del Consumidor. 24/04/2003. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-53-2003-84410/actualizacion>