



## Defensoría del Pueblo de la Nación

2024 - Año de la Defensa de la Vida, la Libertad y la Propiedad

### Resolución

**Número:**

**Referencia:** RESOLUCIÓN N° 00034/24 - ACTUACIÓN N° 5459/24 - [REDACTED] - s/presunto incumplimiento del PMO / Diabetes - EX-2024-00035001- -DPN-RNA#DPN - OSDE

---

VISTO la Actuación N° 5459/24, caratulada: "[REDACTED]" sobre presunto incumplimiento del PMO - Diabetes", EX-2024-00035001- -DPN-RNA#DPN; y,

CONSIDERANDO:

Que, el 03 de mayo de 2024 se presentó el [REDACTED] quien ha recurrido a esta INDH para denunciar que su prepaga -OSDE- no le garantizaba la cobertura integral -100%- de la medicación necesaria para tratar su patología -diabetes mellitus tipo II-.

Que, tal como lo acreditó con la documental acompañada en su presentación, es una persona de 72 años que, además de padecer diabetes, posee un cuadro asociado a obesidad e infarto agudo de miocardio, con lesión de coronarias derecha y descendente anterior, con muy alto riesgo cardiovascular.

Que, como se ha dicho, entre otras patologías posee diagnóstico de "diabetes mellitus tipo II" y por tal motivo, el pasado 03/05/24, su médico especialista en endocrinología [REDACTED], le indicó la droga semaglutida en concentración de 0,25-0,5mg. Sin embargo, la prepaga rechazó la cobertura integral de su provisión.

Que, tomando en consideración que oportunamente se le otorgaba cobertura del 100%, que luego fuera del 70% y, al momento de presentar su queja, sólo se le hacía un reconocimiento parcial del 40% del costo del medicamento y a partir de no poder acceder a su medicación en razón del alto precio que debía pagar, es que el interesado decidió presentarse ante esta INDH a fin de conocer si sus derechos como usuario de OSDE habían sido vulnerados y, en su caso, requerir su pronto restablecimiento.

Que, con la denuncia efectuada por el interesado y luego de analizar la documentación aportada, esta Defensoría envió un pedido de informes a la prepaga a través de la Nota NO-2024-00037152-DPN-SECGRAL#DPN el 15 de mayo de 2024, a fin de que informara los motivos por los que había rechazado la cobertura del 100% de la semaglutida y si existía algún trámite que el interesado pudiera realizar para su provisión.

Que, a raíz de ello, el 05 de junio de 2024 esta INDH recibió la respuesta de la prepaga, quien se manifestó en los siguientes términos: "...Ante todo, hacemos saber que este Agente del Seguro de Salud pone a disposición de sus beneficiarios la cobertura de las prestaciones reconocidas por la normativa vigente (en particular la Resolución 201/02 del Ministerio de Salud de la Nación -Programa Médico Obligatorio-, sus modificatorias, complementarias y concordantes) con el alcance en ella establecido, así como lo establecido en

el plan superador elegido. De esta manera, conforme a lo establecido en la normativa, y en la particular en las Resoluciones 310/04 MS y 27/2022 MS, se redefinió, optimizó y actualizó el marco regulatorio de la cobertura de las prestaciones farmacéuticas que quedan a cargo de los Agentes del Seguro de Salud. En este sentido, informamos que el medicamento "Ozempic" aquí requerido, se encuentra aprobado por la ANMAT únicamente para el tratamiento de la Diabetes 2 y la cobertura contemplada para el mismo es del 40% de su costo, siempre que se trate de pacientes con diagnóstico de diabetes avanzada y diabetes insulino dependiente. Conforme lo hasta aquí informado, el [REDACTED] podrá acceder a la cobertura mencionada precedentemente a través de las farmacias contratadas a tal efecto, presentando la orden médica correspondiente. Por lo expuesto, actuando esta Organización dentro del marco legal que regula la actividad y en cumplimiento de las obligaciones a su cargo, solicitamos se tenga por contestado el traslado y se rechace la denuncia interpuesta contra esta Entidad por los fundamentos señalados..."

Que, previo a continuar con el desarrollo del presente pronunciamiento, corresponde detenernos en el análisis de la respuesta brindada por el agente de salud.

Que, en su respuesta, OSDE ha omitido traer a consideración normas que hacen a la cuestión principal de la presente actuación, es decir, la Ley N° 23.753, Decreto N° 1286/2014 y Ley N° 26.914.

Que, en particular, preocupa a esta INDH que la prepaga considere que el medicamento prescripto por un profesional de la salud de su propio staff no deba ser objeto de una cobertura integral cuando en verdad, y tal como el propio agente de salud reconoce, la ANMAT lo ha aprobado para el tratamiento de pacientes con diagnóstico de diabetes mellitus tipo 2.

Que, en razón de lo expuesto precedentemente y conforme surge de la historia clínica del interesado, resulta relevante mencionar que el médico tratante ha manifestado que el paciente "...en julio de 2022 cursó diabético con severo cuadro hiperosmolar (glucemia mayor a 1570 mg/dl en contexto de IAM (lesión de coronarias derecha y descendente anterior). Atendidas las emergencias prosiguió tratamiento de su diabetes tipo II con el equipo de endocrinología de este hospital, medicado inicialmente con insulina y posteriormente con metformina. En agosto de 2023 se debió reemplazar el tratamiento con metformina por efectos secundarios (trastornos gastrointestinales severos), comenzando con administración de GLP-1/semaglutida (Ozempic) con muy buenos resultados en el tratamiento de su diabetes tipo II. Paciente de muy alto riesgo cardiovascular, obeso y cuya diabetes tipo II requiere continuar su tratamiento con GLP-1/semaglutida (Ozempic 0,25-0,5)".

Que, corresponde referir que en el año 2014 se sancionó el Decreto N° 1286/2014, el cual señala que deberán disponerse las medidas necesarias para garantizar a las personas con diabetes el aprovisionamiento de los medicamentos y reactivos de diagnóstico para autocontrol que se estimen como elementos indispensables para un tratamiento adecuado.

Que, asimismo y respecto del tipo de cobertura, el art. 2° de la Ley N° 26.914 expresamente estableció que: "...La cobertura de los medicamentos y reactivos de diagnóstico para autocontrol de los pacientes con diabetes, será del 100% (cien por ciento) y en las cantidades necesarias según prescripción médica..."

Que, en razón de lo expuesto y atento la gravedad de la problemática denunciada es que corresponde que esta INDH se pronuncie sin más dilación pues se advierte que las consecuencias de la falta de acceso al tratamiento farmacológico prescripto ponen en riesgo la calidad de vida del interesado.

Que, previo a todo corresponde realizar algunas aclaraciones acerca del caso, el estado de múltiple vulnerabilidad del [REDACTED] y las obligaciones que incumben a la prepaga.

Que, en dicho sentido es importante destacar que la Ley N° 23.661 instituyó el sistema nacional de salud con los alcances de un seguro social, a efectos de asegurar el pleno goce del derecho a la salud para todos los habitantes del país sin discriminación social, económica, cultural o geográfica; y organizado dentro del marco de una concepción integradora del sector sanitario en el que la autoridad pública reafirma su papel de conducción general del sistema.

Que, asimismo, su objetivo fundamental es el de proveer, mediante acciones positivas, el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección,

recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios el mismo nivel de prestaciones, eliminando toda forma de discriminación.

Que, a su vez, dicho cuerpo normativo aclara que se consideran agentes del seguro a las entidades que adhieran al sistema que se constituye.

Que, en ese sentido señalado cabe precisar que las empresas de medicina prepaga, entre ellas OSDE, son uno de los agentes del seguro de salud comprendido en el art.1º de la Ley Nº 23.661, pues ello se desprende del art. 1º de la norma que crea el marco regulatorio de la medicina prepaga -Ley Nº 26.682- y como tal, además de cumplir con las obligaciones que emanan de dicha ley, deben adecuar su conducta a los postulados de las leyes anteriormente mencionadas.

Que, una interpretación restrictiva como la que realiza OSDE de la Ley Nº 23.753, Decreto Nº 1286/2014, Ley Nº 26.914, Resolución SSSalud Nº 310/04 y Resolución MS Nº 201/2002 no sólo va en contra del espíritu y los objetivos para los cuales se han constituido las empresas de medicina prepaga sino que, además, no resulta razonable dejar sin cobertura integral a un paciente que se encuentra diagnosticado con una enfermedad que lo acompañará a lo largo de su vida y que, de no tratarla adecuadamente, solo incrementará las chances de deteriorar su salud y con ello su calidad de vida, máxime si se toma en cuenta que el incorrecto abordaje de la diabetes ocasiona un deterioro progresivo en los órganos vitales y con ello, las probabilidades de que el interesado quede con secuelas discapacitantes e irreversibles; de allí que las intervenciones en tiempo oportuno sin limitaciones ni interrupciones permitirán una mejor calidad de vida a futuro.

Que, también y especialmente preocupa a esta INDH que la prepaga considere que la norma existente no contempla la cobertura al 100% de la medicación, desconociendo así que el Programa médico obligatorio es un piso prestacional y no un techo.

Que, en definitiva se trata de un programa que contiene el conjunto de prestaciones médicas a las que tiene derecho todo beneficiario de la seguridad social y todo asociado de la medicina prepaga.

Que, el P.M.O. vio la luz por primera vez para los agentes nacionales del seguro de salud en el año 1996 con el Decreto Nº 492/1995. A partir de allí la máxima autoridad sanitaria nacional expidió la Resolución Nº 247/1996 que aprobó su primera versión, estableciendo el Programa Mínimo de Prestaciones y Prácticas Médicas obligatorias que debían otorgar a los agentes del seguro de salud.

Que, dado que dichas normas sólo hacían referencia a las Obras Sociales Nacionales, por intermedio de la Ley Nº 24.754, esta obligación de brindar coberturas y prestaciones mínimas se hizo extensiva a empresas de medicina prepaga, aclarándose que las mismas debían otorgar a sus asociados "idéntica cobertura mínima obligatoria" que las brindadas por los agentes del seguro de salud a sus afiliados; es decir, las contenidas en la Resolución Nº 247/1996.

Que, el PMO, en su carácter de canasta básica de prestaciones, es un concepto dinámico que debe ir actualizándose y robusteciéndose con motivo de los nuevos desarrollos tecnológicos y las necesidades de la población. Es por ello que fue mutando y ampliándose a través de distintas normas de diverso rango jerárquico.

Que, la tecnología y las ciencias médicas y farmacéuticas avanzan rápidamente en el tratamiento de diversas enfermedades y la normativa que regula las prestaciones médicas y farmacológicas a cargo de las obras sociales y empresas de medicina prepaga resultan muchas veces atrasada e insuficiente, de lo cual se deriva la insoslayable consideración del P.M.O. como un piso básico y mutable de prestaciones, que se nutre de las nuevas técnicas y tiene un fin integral que supera el mero sufragio económico de la práctica médica.

Que, en línea con los preceptos constitucionales e instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos incorporados a nuestro texto constitucional, todos ellos tuitivos del derecho a la salud de la totalidad de los habitantes de la Nación, un agente de salud no podría denegar la cobertura de una prestación, en particular una prestación de índole farmacológica, bajo el pretexto de no encontrarse incorporada a un listado no taxativo, de cobertura mínima y que no establece limitaciones ante la necesidad vital de los pacientes de acceder a nuevos productos más seguros y eficaces para tratar las patologías que los aquejan, máxime

cuando las indicaciones de tales productos se encuentran avaladas por la autoridad regulatoria rectora en el ámbito nacional, como resulta ser el caso de la droga “semaglutida” para la diabetes mellitus tipo II.

Que, la jurisprudencia es específica en torno a coberturas medicamentosas de especialidades medicinales no contempladas en el Programa Médico Obligatorio. Así, tiene dicho: “...cuando se descubre una medicación o droga nueva o eficaz para calmar los dolores más crueles de una enfermedad terminal, resulta manifiestamente inaceptable que los prestadores de salud se nieguen a proporcionarlas a sus afiliados invocando como pretexto, que todavía no las han incorporado a sus vademécum o no han sido incluidas en el PMOE...” y que “...el PMO no constituye una limitación para los agentes del seguro de salud, sino que consiste en una enumeración no taxativa de la cobertura mínima, debajo de la cual ninguna persona debería ubicarse bajo ningún concepto, más no necesariamente conforma su tope máximo...”. (“G., G. P. c/Staff Médico” - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Sala M, 06/12/2011).

Que, en el mismo sentido “G. I., T. c/Swiss Medical S.A. s/sumarísimo” de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, con fecha 07/07/2013, en donde se pretendía la cobertura del 100% para un tratamiento aprobado por la ANMAT pero no incluido en el P.M.O. y en donde tanto en primera como en segunda instancia se hizo lugar a la provisión del medicamento señalando los camaristas que la cobertura brindada por el P.M.O. debe ser considerada un “piso prestacional”.

Que, a mayor abundamiento de opiniones jurisprudenciales cabe mencionar lo decidido más recientemente por la Cámara Federal de Rosario, Sala A, en los autos “T., N. A. c/Medicus S.A. de Asistencia Médica y Científica s/Amparo contra actos de particulares”, donde los magistrados afirmaron que “...No resulta ocioso recordar que, conforme se ha sostenido en reiterados fallos de esta Cámara Federal de Apelaciones a fin de fundar la ampliación de cobertura, el Plan Médico Obligatorio fue concebido como un régimen mínimo de prestaciones que las obras sociales y las empresas de medicina prepaga deben garantizar, lo cual no constituye una limitación para los agentes de salud sino que se trata de una enumeración no taxativa de la cobertura mínima que los beneficiarios están en condiciones de exigir a las obras sociales y que contiene un conjunto de servicios de carácter obligatorio como piso prestacional, debajo del cual ninguna persona debería ubicarse bajo ningún concepto, mas no necesariamente conforma su tope máximo...”.

Que, en el mismo sentido, también ha sido opinión de los camaristas de la Sala E de la Cámara Nacional Civil intervinientes en los autos “B., C. A. c/Sistema de Protección Médica S.A.” de fecha 24/06/2005, que “...Las prestaciones que se reconocen como obligatorias en el PMO no constituyen un elenco cerrado e insusceptible de ser modificado con el tiempo en beneficio de los afiliados, pues semejante interpretación importaría cristalizar en un momento histórico, la evolución continua, incesante y natural que se produce en el ámbito de la medicina y en la noción de “calidad de vida” que es esencialmente cambiante...”.

Que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación también se ha expedido sobre la cuestión al afirmar que “... Cabe dejar sin efecto la sentencia que desestimó la acción de amparo deducida a fin de obtener la cobertura para una cirugía con endoprótesis en base a que no se hallaba incluida en el P.M.O., pues el enfoque restrictivo que subyace en la decisión, al vedar el acceso a una terapéutica más moderna y segura, y al someter a una persona a una mecánica que entraña un mayor peligro de muerte, desnaturaliza el régimen propio de la salud, uno de cuyos estándares es proporcionar el mejor nivel de calidad disponible dejando sin cobertura una grave necesidad que los jueces admitieron como tal...”. (Fallos 337:471).

Que, la aludida doctrina del “piso prestacional” y las decisiones jurisprudenciales más arriba citadas son plenamente aplicables a la prepaga OSDE al ser dicha empresa uno de los agentes del seguro de salud comprendido en el art.1º de la Ley Nº 23.661 y como tal, está obligada al cumplimiento de las disposiciones que emanan de la norma que lo crea y, además, a adecuar su conducta a los postulados de las leyes anteriormente mencionadas.

Que, también debe tenerse en cuenta que concurre con su condición de persona diabética, su condición de persona con obesidad y patología cardiovascular que han motivado a su médico endocrinólogo a inclinarse por el tratamiento medicamentoso que aquí se reclama.

Que, entre otras cosas, lo que esta INDH busca con su labor es abrir instancias de reflexión, de acercamiento y de entendimiento partiendo de la premisa de que la salud de la persona es el presupuesto esencial del

derecho a la vida.

Que, por lo anteriormente expuesto y existiendo evidencia científica que avala el tratamiento, documentación clínica que acredita el uso de la droga y la orden de un médico endocrinólogo de la cartilla de la prepaga que indica esa droga para esa patología, no se encuentran motivos suficientes que permitan justificar la conducta de OSDE que solo ha contribuido a generar en el interesado temor e incertidumbre sobre el futuro de su tratamiento.

Que, como ha sido señalado en otras Resoluciones de esta INDH que involucran a empresas de medicina prepaga, al tratarse de problemáticas que se relacionan con la salud o la calidad de vida de una persona, lo que se pretende en cada uno de los pedidos de informes que se emiten es que se pongan en marcha mecanismos tendientes a la regularización de la cuestión presentada para evitar su agravamiento.

Que, además se busca en esta instancia administrativa la posibilidad de que con las justificaciones y la evidencia aportada por la Defensoría del Pueblo se pueda arribar a una solución pronta que evite ser ventilada en sede judicial, con el dispendio de actividad jurisdiccional y de costos, con riesgo para su vida o para su salud.

Que, en el presente caso, no debe perderse de vista la particular condición de salud en la que se encuentra el interesado.

Que, esta actitud omisiva, frente a un supuesto de políticas públicas claras de prestación, protección y recuperación de la salud en los términos del art. 2º de la Ley Nº 26.682, se muestra manifiestamente arbitraria en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional y admite poner en funcionamiento la protección que ha creado nuestra norma fundamental a través de su art. 86.

Que, finalmente lo que se busca proteger es el derecho a la salud de una persona y para ello es indispensable conocer los alcances que dicho concepto tiene y cuál es su paraguas protector dentro del ordenamiento jurídico.

Que, en la especie se encuentra comprometida la salud e integridad física de una persona, que posee reconocimiento en la Constitución Nacional y los pertinentes Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados a ella, de modo que debe ser analizada y resuelta teniendo en cuenta tanto el derecho interno como el derecho convencional.

Que, en ese sentido, cabe resaltar que la Organización Panamericana de la Salud en la Constitución de la Organización Mundial de la Salud definió: “la salud es un estado completo de bienestar físico, mental, y social”.

Que, tanto en el ámbito nacional, como en el internacional, la salud ha sido reconocida como un derecho humano, inherente a la dignidad humana, de forma tal que este bienestar físico, mental y social que pueda alcanzar aquél, constituye un derecho fundamental. La dignidad es el fundamento de los derechos de los pacientes y del derecho a la salud.

Que, así ha sido reconocido por el Código Civil y Comercial de la Nación cuyo art. 51 reza: “...La persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad.”.

Que, en definitiva, la dignidad constituye la fuente de todos los derechos y ello implica que ya no se puede hablar de persona o derechos a secas, sino de persona digna y de derechos que contemplan esta dignidad de la persona humana.

Que, la Constitución Nacional reconoce el derecho a la salud como un derecho fundamental en su art. 42, estableciendo que: “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho (...) a la protección de su salud...”. Se infiere, además, este derecho del art. 33, y como corolario indispensable del derecho a la vida, que resulta base de todos los demás.

Que, adicionalmente, cabe destacar que el derecho a la salud goza de jerarquía constitucional en los términos del art. 75 inciso 22, específicamente a través del artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que

establece que: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para (...) la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

Que, a los fines de proveer los criterios interpretativos que deben aplicar al derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental consagrado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité del Pacto ha emitido en el año 2000 su Observación General N° 14 abordando las cuestiones sustantivas sobre la aplicación de dicho Pacto.

Que, en relación al derecho al acceso a los medicamentos, componente esencial del derecho a la salud, la Observación General mencionada en el considerando anterior establece algunos elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la calidad de los bienes sanitarios, entre los cuales los productos farmacéuticos se destacan del resto de las tecnologías sanitarias disponibles por su enorme impacto en la salud de la población.

Que, merece ponerse de resalto, además, que la obligación de garantizar el derecho a la salud ha sido –en subsidio– asumida por el Estado Argentino para con sus habitantes y, en este contexto, no puede dejar de mencionarse que a las normas indicadas en el párrafo que antecede debe interpretárselas conjuntamente con lo establecido en el inciso 23 del art. 75 de la CN., que hace especial referencia a la necesidad de adoptar – como competencia del Congreso de la Nación– “medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos”.

Que, del plexo normativo descripto surge con claridad la efectiva protección que deben tener estos derechos fundamentales de la persona, que implican no sólo la ausencia de daño a la salud por parte de terceros, sino también la obligación de quienes se encuentran compelidos a ello –y con especialísimo énfasis los agentes del servicio de salud– de tomar acciones positivas en su resguardo.

Que, por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos, establece en su art. 25.1 que “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial (...) la asistencia médica y los servicios sociales necesarios...”.

Que, sobre este punto es de especial importancia el alcance dado por la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre cuyo art. XVI dice: “Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.

Que, en ese orden de ideas no debe pasarse por alto la especial condición de vulnerabilidad en la que se encuentra el interesado por tratarse de una persona adulta mayor que ha cesado en su vida laboral activa y que, en dicha circunstancia, ha requerido que esta INDH tutele los derechos que considera han sido vulnerados por los agentes de salud.

Que, sobre la condición de persona adulta mayor la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, incorporada al ordenamiento jurídico interno de nuestro país a través de la Ley N° 27.360, ha dicho que persona mayor es aquella persona de 60 años o más. Por tal motivo, y dado que el [REDACTED] es una persona que supera dicha edad, automáticamente se constituye en titular de los derechos que esta Convención reconoce y que encuentran sustento en los principios de igualdad, no discriminación, bienestar, cuidado, seguridad física, económica y social, solidaridad, buen trato y atención preferencial, entre otros.

Que, entre los derechos consagrados por la Convención merece especial mención el derecho a la salud, receptado en el art. 19, mediante el cual se establece que la persona mayor tiene derecho a su salud física y mental, sin ningún tipo de discriminación y que se debe proveer una atención integral que incluya la promoción de la salud, la prevención y la atención de la enfermedad en todas las etapas, y la rehabilitación y los cuidados paliativos a fin de propiciar el disfrute del más alto nivel de bienestar, físico, mental y social, garantizando el acceso a beneficios y servicios de salud asequibles y de calidad, entre muchas otras medidas tuitivas.

Que, respecto de las obligaciones establecidas por el derecho convencional, el más alto Tribunal de la Nación tiene dicho que "...de los tratados internacionales que cuentan con jerarquía constitucional se desprende la existencia tanto de los derechos de toda persona a gozar de un nivel adecuado de vida y al disfrute del más alto nivel posible de salud, como de la correspondiente obligación de los Estados Partes de adoptar las medidas que resulten pertinentes de modo de hacer efectivos tales derechos..." (Fallos: 342:459; 341:1511).

Que, cabe recordar, también, lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas s/ Recurso de Hecho", respecto del derecho a la salud como presupuesto esencial del inalienable derecho a la vida: "...el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional..." (Fallo: 310:112).

Que, esa Corte también ha dicho que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente– su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos 316: 479, votos concurrentes).

Que, el respeto a los derechos humanos no es sólo una obligación que compete a los Estados, sino que las empresas también el deber de respetarlo independientemente de su tamaño, sector, o su carácter público o privado.

Que, es importante señalar que la Conducta Empresarial Responsable (CER) implica que las empresas contribuyen al desarrollo y al mismo tiempo, previenen y mitigan los impactos negativos que sus actividades, cadenas de suministro o relaciones comerciales puedan causar (o contribuir a causar) sobre las personas, el medioambiente y la sociedad.

Que, el desarrollo de los instrumentos sobre CER incluye la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, entre los que se encuentran los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos, las Líneas Directrices de la OCDE para empresas multinacionales y la Declaración Tripartita de la OIT.

Que, en particular, los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos de las Naciones Unidas, se basan en la interrelación de tres pilares fundamentales: a) Proteger -el Estado tiene el deber de proteger los derechos humanos-. b) Respetar -las empresas tienen la obligación de respetarlos-. c) Y Remediar -deben existir mecanismos para acceder a la reparación.

Que, interesa aquí destacar sobre la responsabilidad de la empresa de respetar los derechos humanos y los principios que especialmente se han vulnerado en el caso.

Que, el Principio 13 "...exige que las empresas (...) eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan". En este sentido la falta de cobertura integral (100%) de un medicamento por parte de OSDE, impacta negativamente sobre el derecho a la salud de una persona adulta mayor y se torna una conducta contraria a las interpretaciones que surgen del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, más allá de no contemplar los "ajustes razonables" en pos de la igualdad que impone la Convención sobre las Personas con Discapacidad.

Que, no debemos soslayar que como señalamos, los Principios Rectores imponen la obligación del Estado de proteger los derechos humanos, y el Principio Rector 1 establece que deberán realizarlo ante las vulneraciones cometidas en su territorio/jurisdicción por terceros incluidas las empresas. Se ha evidenciado que la necesidad de la interesada de recurrir a esta INDH está relacionada con el ejercicio de sus derechos y con la obligación del Estado de tutelarlos cuando se vean amenazados o sean vulnerados

Que, la necesidad del interesado de recurrir a esta Defensoría como usuario de los servicios médico-asistenciales de la prepaga OSDE, radica en su convicción como ciudadano de que se respeten los derechos que le asisten y que, en caso de verse amenazados o vulnerados, esta INDH pueda arbitrar los medios correspondientes para su pronto restablecimiento.

Que, sobre este último aspecto es dable recordar la importancia y necesidad de que la Defensoría del Pueblo de la Nación intervenga con sus señalamientos cuando advierta que cualquier persona física o jurídica, pública o privada tenga un comportamiento contrario a derecho y ponga en riesgo el respeto por los derechos humanos. Máxime si se trata de un servicio público esencial como es la salud.

Que, como se ha dicho anteriormente es misión de esta INDH perseguir el respeto de los valores jurídicos, cuya transgresión tornarían injustos los actos de la administración pública o de los particulares que prestan servicios públicos esenciales, y de los derechos humanos consagrados en nuestra Constitución Nacional a través del artículo 75 inc. 22. Repárese que es pauta de interpretación auténtica –preámbulo constitucional–: “afianzar la justicia”, por lo que mal podemos alejarnos de ese norte.

Que, cabe a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA NACIÓN contribuir a preservar los derechos reconocidos a los habitantes y, en su calidad de colaborador de la Administración, proceder a formalizar los señalamientos necesarios, de modo que las autoridades puedan corregir las situaciones disfuncionales que se advirtieren.

Que, la presente se dicta de conformidad con lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Nacional y la Ley N° 24.284, modificada por la Ley N° 24.379, la autorización conferida por los Señores Presidentes de los bloques mayoritarios del H. Senado de la Nación, como de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo, ratificada por su Resolución N° 0001/2014 del 23 de abril de 2014, y notificación del 25 de agosto de 2015 que ratifica las mismas facultades y atribuciones otorgadas al Secretario General en la persona del Subsecretario General, para el supuesto de licencia o ausencia del primero.

Por ello;

EL SUBSECRETARIO GENERAL A/C

DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA NACIÓN

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- RECOMENDAR a la EMPRESA DE MEDICINA PREPAGA OSDE, que en el más breve plazo posible arbitre los medios necesarios para que se otorgue cobertura integral -100%- del medicamento semaglutida al [REDACTED] durante todo el tiempo que su médico tratante lo establezca.

ARTÍCULO 2º.- Poner en conocimiento a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD.

ARTÍCULO 3º.- Regístrese, notifíquese, comuníquese al interesado y resérvese.

RESOLUCIÓN N° 00034/24.-