



Salud

**Obligación para las empresas de medicina prepaga de cubrir las mismas prestaciones  
obligatorias dispuestas para las Obras Sociales.**

**C. G. E. c/ Swiss Medical S.A. s/Amparo**

2ª instancia. — Buenos Aires, agosto 6 de 2009.

Vistos Y Considerando:

I. Se alza la parte demandada contra la sentencia de fs. 185/193 que hizo lugar a la acción de amparo tramitada bajo las normas del proceso sumarísimo (art. 321, inc. 2º, del CPCC) y le ordenó garantizar la entrega al actor de la dosis diaria de Sufadiazina de plata Vitamina A Lidocaina de 400 grs. (Platsul A) sin que ello implique desatender el resto de las prestaciones que el tratamiento de su dolencia requiere.

II.- La recurrente vencida no controvierte en esta instancia el vínculo invocado por el peticionario, ni la patología que porta el amparista, admitiendo, ahora su discapacidad certificada por el Ministerio de Salud como así también la aplicación a entidades de las de su tipo, de las previsiones contenidas en la ley 24.091 que regula el Sistema de Prestaciones Básicas de Atención Integral a Personas con Discapacidad, de modo que sólo objeta la provisión del medicamento mencionado durante el escaso lapso que medió entre el reclamo formulado por el actor hasta la obtención del aludido certificado.

La anterior juzgadora meritó en forma expresa y ha examinado la aplicabilidad al caso no sólo de la ley 24.091; sino que efectuó un análisis normativo sobre la base de la ley 24.754, que impone a las entidades de medicina prepaga las mismas prestaciones obligatorias que a las obras sociales, para concluir que la norma dictada con posterioridad no se limita exclusivamente a éstas últimas sino que también es aplicable a aquéllas; y sostuvo además, que cabría imponer igual solución en resguardo de los derechos básicos del ser humano, como lo son el derecho a la vida y a la salud, con particular incidencia en el caso de las personas discapacitadas, como de la que aquí se trata.



Cabe coincidir, se anticipa, con la conclusión arribada por la primer sentenciante, quien luego de un minucioso análisis de los bienes jurídicos en juego y ponderando las normas superiores y el derecho supranacional que presiden la quaestio, adoptó el criterio sostenido por la Sala tanto en su anterior composición (conf. R. 405.806, del 16-7-2004, in re "A. de I., F. c/Centro de Educación Médica e Investigaciones Norberto Quirno s/amparo" y R. 434.727, del 12-8-2005, in re "D. Ch., M.A. c/ Hospital Alemán s/ Amparo) como en la actual (conf. R. 499.792 del 4/3/08 "B. E c/ C.E.M.I.C s/ Amparo) y que haya adecuado sustento en las reglas de derecho emergentes de la doctrina del Alto Tribunal de la Nación.

III.- En tal sentido, se recuerda que la ley 24.754 determina que las empresas o entidades destinadas a prestar servicios de medicina prepaga deberán cubrir en sus planes de cobertura médico asistencial, como mínimo, las mismas prestaciones obligatorias dispuestas para las obras sociales conforme lo establecido por las leyes 23.660 y 23.661 y sus respectivas reglamentaciones, ya que entre sus obligaciones se encuentra -a modo de una especie de seguro- la de brindar asistencia médica integral a las personas asociadas con discapacidad (CSJN, Fallos 324:754).

A su vez, si la ley 24.901 impone a las obras sociales sometidas a la ley 23.660, cumplir con una serie de prestaciones en favor de las personas discapacitadas, y la ley marco 24.754 constriñe a las empresas de medicina prepaga a cubrir como mínimo las mismas prestaciones obligatorias dispuestas para aquéllas, es evidente que éstas también se encuentran alcanzadas por las disposiciones de carácter obligatorio que se fueran sucediendo en el tiempo y que se hallen encuadradas en el marco de las leyes 23.660 y 23.661.

Es menester destacar –y esto es decisivo en la especie- que las prestaciones que reconoce el programa mínimo obligatorio 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; por ende, de adoptarse una interpretación parcializada y estrecha como la que propugna la apelante, implicaría en los hechos marginar a un sector de la población de la titularidad de los mencionados derechos, y en el grupo de excluidos se encontrarían precisamente aquellos que optaron por adherir a un sistema como el que utiliza la demandada para la prestación de sus servicios con la esperanza de



contar con la mejor y más amplia cobertura a la que sus posibilidades económicas les permite acceder.

No parece de buena hermenéutica dejar a quienes se asocian a los sistemas privados de medicina al margen de aquellas normas básicas de protección que el Estado -en ejercicio del poder de policía sanitaria- consideró como presupuestos mínimos e inderogables para preservar la dignidad de todos los consumidores y usuarios de los servicios médicos, se trate de un sistema contractual o legal de prestación, pues de ser así no les quedaría más remedio que acudir al régimen de asistencia pública no obstante estar adheridos a un servicio privado que cumple una función social y por el que erogan una contraprestación periódica en función del valor que establece la propia entidad (cfr. esta Sala, fallos citados).

De todo lo expuesto se desprende que la exclusión que postula la demandada no guarda relación con una interpretación coherente y amplia en favor de la vigencia de una tutela efectiva del derecho a la salud y la íntima relación que guarda con el derecho a la vida en tanto constituye una prerrogativa implícita de la ley fundamental (Fallos 323:1339 (Asociación Benghalensis y otros c. Estado nacional, 01/06/2000, LA LEY, 2001-B, 126; DJ, 2001-1-965, con nota de Maximiliano Toricelli -) y 3229 (Campodónico de Beviacqua (C. de B., A. C. ), 24/10/2000, LA LEY, 2001-C, 32)) y la garantía que establece el art. 42 de la Constitución Nacional.

De ahí que, como el derecho a la salud y a las prestaciones básicas de consumo de esa índole tienen jerarquía constitucional, toda interpretación que se realice al respecto, sea de base contractual o legal, debía efectuarse, como lo hizo la a quo, en sentido favorable a las pretensiones del usuario.

Por lo demás, cabe añadir que los contratos de la naturaleza del que se analiza son regulados por la ley 24.240, como también señala con acierto la Sra. Juez de grado. Se trata de típicos contratos de adhesión y de consumo, pues además que el asociado se limita a adherir a cláusulas predispuestas por la entidad, el servicio es prestado para un destinatario final, por lo que las disposiciones de esa normativa resultan plenamente aplicables al caso, como así también las pautas jurisprudenciales elaboradas a propósito de aquélla. De manera que entre todos los



sentidos posibles, debe buscarse cuál de las interpretaciones favorece más al consumidor (arts. 3 y 37), que no es precisamente la que se indica en las quejas; más aun cuando está en juego en la especie la cobertura de prestaciones que devienen inexcusables y que tienden a remediar -en lo posible- la minusvalía que el amparista sufre.

IV.- En tal orden de ideas y en el marco de los derechos en juego, la evolución y el carácter no cerrado del PMO anteriormente puestos de resalto corresponde precisar que el contenido de sus Anexos constituyen especificaciones complementarias y subsidiarias y la omisión en él del fármaco Platsul A (o genérico similar) no es relevante -en el caso particular- a los fines de revertir la regla superior que tiende a garantizar el acceso a los bienes y servicios básicos para la conservación de la salud (Fallos 323:1641).

En efecto, no repara la agraviada que la provisión del medicamento se inserta en el marco de la única terapéutica posible para menguar la dolencia severa e irreversible que porta el amparista - enfermedad de Darier o genodermatosis (conf. fs. 147)- la cual afecta el 70% de su cuerpo y que consiste en la realización de curaciones asépticas diarias, que debe efectuar un profesional con aplicación del medicamento requerido de manera permanente, es decir, éste forma parte inescindible de la terapia requerida y se revela como indispensable para el suministro del tratamiento que de por vida deberá llevarse a cabo para siquiera minorar los efectos de la queratinización tegumentaria que, con cronicidad, pone de manifiesto el padecimiento del afectado (conf. fs. 148); en este aspecto y dados los ribetes particulares que el caso evidencia, mal podría afirmarse una utilización inadecuada o ineficiente del medicamento en cuestión como para exigir como indefectible -a los fines de resguardar la calidad de vida del demandante- esa normatización complementaria y subsidiaria que reclama.

V.- En lo demás, mueve a perplejidad al Tribunal el sostenimiento de las quejas -que más allá de no incorporar argumento dirimente alguno en torno de los fundamentos brindados en la sentencia de grado y reiterar las manifestaciones vertidas en el responde inicial (arts. 265 y 266 CPCC)- se ciñen a la provisión del medicamento durante el escaso período transcurrido entre la presentación de la demanda y la obtención del certificado de discapacidad (conf. fs. 49 vta. y 85, escasos 26 días) cuando, si bien la ley dispone que la incapacidad sólo se acredita mediante el instrumento que



lucen a fs. 85, la patología del actor en cuanto a su existencia, alcances, consecuencias y posible evolución nunca le fue desconocida a la demandada y el certificado extendido en los términos del art. 3° de la ley 22.431 no constituye a la incapacidad como tal a partir de su fecha de verificación, sino que recoge su preexistencia a los ulteriores efectos legales.

Si a lo expuesto se añade la escasa monta del debate propuesto, pues de no mediar una inicial petición de amparo contra un particular (ello sin perjuicio del trámite impreso), la cuestión habría devenido inapelable por el monto (art. 242 CPCC), la desestimatoria de las quejas se impone.

Por lo expuesto, el Tribunal Resuelve:

I.- Confirmar la sentencia de fs.185/193.

II.- Con costas de alzada a cargo de la vencida.

III.- En consideración a la naturaleza de la pretensión deducida, la calidad eficaz y extensión de la labor desarrollada y lo dispuesto por los arts. 6, 7, 9, 36, 39 y ccdtes de la ley 21.839, como así también la adecuada proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los de los letrados intervinientes, por encontrarse ajustadas a derecho se confirman las retribuciones establecidas a fs. 185/193 a favor de la Dra. A. P. B., en su calidad de letrada patrocinante de la parte actora como así también los de la experta médica, Dra. C. M. F. por la labor realizada a fs. 145/148. Asimismo y en virtud de haber sido apelados sólo por altos, se confirman los emolumentos establecidos a favor de la letrada apoderada de la parte demandada, Dra. A. E. T. Respecto de la tarea realizada en la alzada, que motivó la decisión que antecede se fija la remuneración de la Dra. A. P. B., en la suma de pesos XX (\$XX) y la de la Dra. T., en la suma de pesos XX (\$XX)

IV.- Devuélvase, encomendándose a la primera instancia la notificación del presente a las partes.

—Carlos A. Bellucci. — Beatriz Areán — Carlos A. Carranza Casares.