

BUENOS AIRES, 16 de julio de 2015

VISTO la actuación N° 1437/15, caratulada: "RJ,É sobre fertilización asistida", y

CONSIDERANDO:

Que la señora ÉRJ (DNI N°; residente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) solicita la intervención del Defensor del Pueblo de la Nación ante SWISS MEDICAL S.A. prestadora de la OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE PUBLICIDAD- a los fines de obtener la cobertura integral de un tratamiento de reproducción médicamente asistida (TRMA).

Que la presente queja fue remitida por la Defensoría LGBT de la Ciudad de Buenos Aires, en el marco del Convenio de Cooperación Técnica suscripto entre nuestra Institución y la FEDERACIÓN ARGENTINA DE LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES Y TRANS (FALGBT).

Que de la documentación adjunta surge que dicho tratamiento es indicado oportunamente por la entidad PROCREARTE, donde se determina *"Paciente de 38 años con diagnóstico de esterilidad primaria. Factor ovocitario y baja reserva ovárica... .. Resto de estudios normales. Por lo tanto se solicita autorización para **tratamiento de fertilidad de alta complejidad (FIV-ICSI) con espermodonación**".*

Que la interesada refiere en su presentación que está casada con una persona del mismo sexo, situación por la que requiere el TRMA con el método aludido.

Que, para acceder a la cobertura, SWISS MEDICAL S.A. le solicitó una batería de documentación, que incluye la presentación de certificados médicos

diagnósticos, recetas de medicación, estudios clínicos, informes de laboratorio, formularios firmados por la afiliada y por su médico tratante de Procreate, y certificado de matrimonio.

Que, luego de que presentara todo el material requerido, la prepaga se lo volvió a pedir, en su totalidad, esta vez con los certificados médicos actualizados a la fecha de la presentación.

Que así procede; no obstante, le es requerido una tercera vez, con el agregado del pedido de "...*historia clínica de la infertilidad*" e "...*informes de los estudios*" de su cónyuge.

Que la interesada reclamó por nota a SWISS MEDICAL S.A. que *"...requerirme la documentación que ya presenté en dos oportunidades, constituye a todas luces una injustificada dilación, sumado al pedido de historia clínica y estudios de mi pareja, cuando consta en vuestros registros que estoy casada con una mujer, que las TRHA son el único método por el que podría concebir, y que seré yo la usuaria de dichas técnicas..."*

Que también realizó un reclamo ante la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD (SSSALUD), que da inicio al Expte. N°/2015, en el marco de la Resolución N° 075/98 SSSalud.

Que la citada resolución dispuso *"... En cuanto a la cobertura de donación de gametos, es una práctica obligada para los Agentes del Seguro y Medicina Prepaga por hallarse incluida en la Ley 26.662, artículo 8º de la misma. **Las prácticas ... no pueden ni deben ser negadas, muy por el contrario, debe ser brindada en el menor tiempo posible**, por la espera que ha transcurrido, desde la solicitud del médico hasta la fecha de la presentación del reclamo ... Finalmente, la cobertura de medicamentos se entiende que debe ser al 100% pues no resulta posible la viabilidad de un tratamiento integral si este se encuentra*

de algún modo segmentado, ya sea por factores económicos o por la inclusión de requisitos para el acceso contrarios a la ley".

Que esta Institución cursó pedidos de informes a la SSSALUD y a SWISS MEDICAL S.A.

Que, en su respuesta, la SSSALUD se limitó a indicar que el expediente consultado se encuentra en la Asesoría Jurídica para su análisis.

Que, por su parte, la prepaga refirió que *"... se encuentra cumpliendo con todas las obligaciones a su cargo conforme la normativa vigente, el plan médico... .. y las órdenes médicas presentadas por la afiliada a la presente data..."*

Que, sin embargo, es la propia interesada quien confirma que, hasta la fecha, SWISS MEDICAL S.A. no ha posibilitado el acceso al tratamiento requerido, y esta falta de cobertura no se ajusta a lo previsto en la normativa vigente en la materia.

Que en el caso concreto se están vulnerando, por una parte, el derecho a la salud y, por el otro, a la igualdad, puesto que se trata de una familia basada en una pareja constituida por dos mujeres con el anhelo de procrear.

Que el derecho a la igualdad se destaca a fin de que la afiliada pueda acceder a lo que le es dado a otros: en este caso, tener un hijo en común atento a que la ciencia médica pone a disposición los medios que posibilitan concretar tal anhelo, superando la condición sexual respectiva como limitante físico para llevar adelante ese objetivo de vida propuesto.

Que cabe mencionar que la Ley Nacional N° 26.862 de Reproducción Médicamente Asistida (RMA) garantiza el acceso integral a los tratamientos de "reproducción médicamente asistida" (RMA), entendiéndola a la misma como *"los procedimientos y técnicas realizados con asistencia médica para la consecución*

de un embarazo. Quedan comprendidas las técnicas de baja y alta complejidad, que incluyan o no la donación de gametos y/o embriones.”

Que define las técnicas de Alta Complejidad como “aquellas donde la unión entre óvulo y espermatozoide tiene lugar por fuera del sistema reproductor femenino, incluyendo a la fecundación in vitro; la inyección intracitoplasmática de espermatozoide; la criopreservación de ovocitos y embriones; la donación de ovocitos y embriones y la vitrificación de tejidos reproductivos.”

Que en el artículo 8º, referido a la “cobertura”, establece que tanto el sector público de salud, como las obras sociales y prepagas, “...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...”

Que, asimismo, establece que tienen derecho a las prestaciones de RMA todas las personas mayores de edad, sin discriminación o exclusión de acuerdo a su orientación sexual o estado civil y que, dichas prestaciones, se incorporan al PROGRAMA MÉDICO OBLIGATORIO.

Que así la Ley N° 26.862 contempla el acceso de las parejas del mismo sexo a los procedimientos y técnicas de RMA.

Que el Decreto Reglamentario resalta “...la intención del legislador de ampliar derechos; ello, en tiempos de cambios y de más inclusión en el ámbito social y en el de la salud; en el marco de una sociedad que evoluciona, aceptando la diferencia y la diversidad cultural y, promoviendo de tal modo, una sociedad más democrática y más justa” (Decreto 956/13 que reglamenta la Ley N° 26.862 de Reproducción Humana Asistida).

Que cabe mencionar que prevalecen, en el espíritu de la normativa referida, **los derechos de toda persona a la paternidad/maternidad y a formar una familia**, en íntima conexión con **el derecho a la salud y el derecho a la igualdad**, reconocidos por la Constitución Nacional y Tratados Internacionales de rango Constitucional (conforme artículo 75, inciso 22 de nuestra Carta Magna).

Que la presente investigación ha mostrado que, hasta la fecha, la interesada no obtuvo la cobertura del tratamiento de fertilización asistida solicitado.

Que, por el contrario, lejos de focalizarse en la prosecución de un tratamiento médico en pos de obtener un embarazo, debe abocarse a la prosecución de trámites y reclamos administrativos para obtener algo que por ley le corresponde.

Que, en el convenio firmado con la FEDERACIÓN ARGENTINA DE LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES Y TRANS (FALGBT), esta Institución se compromete a reforzar su labor en la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos del colectivo *lgbt* (lesbianas, gays, bisexuales y trans).

Que por todo lo expuesto, y considerando *el derecho a la salud y a la igualdad*, esta Institución estima procedente exhortar a SWISS MEDICAL S.A. -prestadora de la OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE PUBLICIDAD-, que arbitre las medidas del caso para disponer con premura la cobertura integral del tratamiento de reproducción médicamente asistida de Alta Complejidad con *espermodonación*, requerido por la interesada, conforme la pertinente indicación médica y lo previsto por la Ley N° 26.862 de Reproducción Médicamente Asistida.

Que, asimismo, se considera necesario exhortar a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD -autoridad de aplicación de la Ley N° 26.862- que

adopte las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la cobertura integral del tratamiento aludido, por parte del Agente de Salud involucrado.

Que es menester poner en conocimiento del titular del MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN la presente resolución a los fines que estime correspondan.

Que, además, se estima procedente poner en conocimiento a la FEDERACIÓN ARGENTINA DE LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES Y TRANS (FALGBT), en virtud del Convenio de Cooperación Técnica suscripto con esta Institución.

Que la presente se dicta de conformidad con lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Nacional y el 28 de la Ley N° 24.284, modificada por la Ley N° 24.379 y la autorización conferida por los Señores Presidentes de los bloques mayoritarios del H. Congreso de la Nación, como de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo, ratificada por su Resolución N° 1/2014, del 23 de abril de 2014.

Por ello,

EL SECRETARIO GENERAL DEL
DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION
RESUELVE:

ARTICULO 1º: Exhortar a SWISS MEDICAL S.A. -prestadora de la OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE PUBLICIDAD- que arbitre las medidas del caso para disponer con premura la cobertura integral del tratamiento de reproducción médicamente asistida de Alta Complejidad con *espermodonación*, requerido por la

señora ÉRJ, conforme la pertinente indicación médica, y en cumplimiento con lo previsto por la Ley N° 26.862 de Reproducción Asistida.

ARTICULO 2º: Exhortar a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD -autoridad de aplicación de la Ley N° 26.862- que adopte las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la cobertura integral del tratamiento de fertilización asistida con *espermodonación* que requiere la beneficiaria ÉRJ, por parte del Agente de Salud involucrado.

ARTICULO 3º: Poner en conocimiento del titular del MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN la presente resolución a los fines que estime correspondan.

ARTICULO 4º: Poner en conocimiento de la FEDERACIÓN ARGENTINA DE LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES Y TRANS (FALGBT) la presente resolución para su consideración.

ARTICULO 5º: Regístrese, notifíquese en los términos del artículo 28 de la Ley N° 24.284 y resérvese.

RESOLUCION N° 00033/2015