



**Defensoría del Pueblo de la Nación**  
2022 - "Las Malvinas son argentinas"

**Resolución**

**Número:** RESOL-2022-125-E-DPN-SECGRAL#DPN

CIUDAD DE BUENOS AIRES  
Miércoles 28 de Septiembre de 2022

**Referencia:** RESOLUCIÓN N° 00075/22 - ACTUACIÓN N° 4098/22 - [REDACTED] - s/presunto incumplimiento del PMO / diabetes - EX-2022-00026541- -DPN-RNA#DPN - SWISS MEDICAL.

VISTO la actuación N° 4098/22, caratulada: "[REDACTED] sobre presunto incumplimiento del PMO - diabetes", EX-2022-00026541- -DPN-RNA#DPN, y;

**CONSIDERANDO:**

Que, el 06 de mayo de 2022 se presentó la Sra. [REDACTED], quien ha recurrido a esta INDH para denunciar que su prepaga -SWISS MEDICAL- 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 adulta mayor de 62 años, socia de la empresa de medicina prepaga SWISS MEDICAL en calidad de tercera beneficiaria de un contrato corporativo celebrado entre Compañía Industrial Cervecera S.A. y la prepaga.

Que, según refiere, posee diagnóstico de "diabetes mellitus tipo II" y por tal motivo, el pasado 11/04/22, su médica diabetóloga tratante -[REDACTED], especialista jerarquizada, endocrinóloga y diabetóloga, [REDACTED] indicó un tratamiento con la droga semaglutida -Ozempic 0,25 / 0,50 por una lapicera-, por considerarlo el medicamento más adecuado para el estadio de la enfermedad y sus antecedentes cardiológicos. Sin embargo, la prepaga solo autorizó una cobertura parcial del 40%- de su costo.

Que, a partir de no poder acceder a su medicación en razón del alto precio que debía pagar con motivo del reconocimiento parcial de su agente de salud, es que la interesada decidió presentarse ante esta INDH a fin de conocer si sus derechos como usuaria de SWISS MEDICAL habían sido vulnerados y, en su caso, requerir su pronto restablecimiento.

Que, con la denuncia efectuada por la interesada y luego de analizar la documentación aportada, esta Defensoría envió un pedido de informes a Swiss Medical a través de la Nota NO-2022-00027644-DPN-SECGRAL#DPN el 14 de mayo de 2022, a fin de que informara si registraba en su padrón de usuarios a la Sra. [REDACTED], así como si existían antecedentes allí de la necesidad de un tratamiento para la diabetes mellitus.

Que, a raíz de ello, el 2 de junio de 2022 esta INDH recibió la respuesta de la prepaga, quien desconoció la competencia de esta Defensoría y se manifestó en los siguientes términos: "...Preliminarmente, es menester recordar que la Ley 24.284 y modificatoria, dispone en el art. 14 que: "El Defensor del Pueblo puede iniciar y proseguir de oficio o a petición del interesado cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los actos, hechos u omisiones de la administración pública nacional y sus agentes, que impliquen el ejercicio

ilegítimo, defectuoso, irregular, abusivo, arbitrario, discriminatorio, negligente gravemente inconveniente o inoportuno de sus funciones, incluyendo aquellos capaces de afectar los intereses difusos o colectivos. A su vez, los artículos 16 y 17 de la citada ley establecen el ámbito de competencia del Defensor del Pueblo de la Nación. Cabe resaltar que conforme dichas disposiciones, mi mandante -una empresa privada de medicina prepaga- no se encuentra comprendida dentro del ámbito de competencia del Defensor del Pueblo. En virtud de ello, esa Defensoría no tiene competencia para requerir información ni para expedirse sobre los hechos que motivaron la presente actuación, y en consecuencia mi representada no se encuentra obligada a responder el requerimiento que le fuera cursado....”

Que, seguidamente y luego de considerar en forma equivocada que la Defensoría no tiene competencia para tutelar los derechos de los usuarios de empresas de medicina prepaga continuó respondiendo de la siguiente manera a fin de justificar su accionar: “...Mediante el presente cumpto en informar ante V. Organismo, que la Sra. [REDACTED], resulta ser afiliada a Swiss Medical S.A. con el plan “PO04” (...) en relación a su solicitud de cobertura al 100% de la medicación denominada Ozempic, para el tratamiento de diabetes mellitus, se hace saber que dicha medicación no está contemplada en la normativa vigente en la materia (ANEXO I – “Normas de Provisión de Medicamentos e Insumos para Personas con Diabetes Mellitus”, ni en la Resolución 310/04 de la Superintendencia de Servicios de Salud), razón por la cual mi representada no se encuentra obligada a brindar la cobertura en los términos solicitados. Sin perjuicio de lo antes dicho, cumpto en informar que mi mandante se encuentra brindando la cobertura de dicha medicación (Ozempic) con un descuento del 40% de sus valores de referencia, en un todo y de conformidad con la normativa vigente en la materia (Resol. 201/2002 del MS) y los alcances del plan médico asistencial del cual la Sra. [REDACTED] resulta beneficiaria...”.

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 primer lugar, es preciso aclarar que la competencia de esta Defensoría surge del artículo 17 de la Ley N° 24.284 en tanto establece “...Quedan comprendidas dentro de la competencia de la Defensoría del Pueblo, las personas jurídicas públicas no estatales que ejerzan prerrogativas públicas y las privadas prestadoras de servicios públicos...”.

Que, en línea con lo anterior y tal como fuera establecido por el art. 2° de la Ley N° 26.682, empresas de medicina prepaga es “...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...”. De allí que, mal puede desentenderse de los objetivos para los cuales fue creada y apartarse de las prerrogativas que el Estado Nacional le ha conferido al permitirle prestar un servicio público esencial como lo es la salud.

Que, el desconocimiento que la prepaga ha hecho de la competencia de esta Defensoría en pos de restablecer derechos vulnerados abre la oportunidad para que desde esta Institución se aporte información que, evidentemente, resulta ajena para el agente de salud.

Que, en tal sentido, vale la pena mencionar que la Defensoría del Pueblo de la Nación es la única Institución Nacional de Derechos Humanos de Argentina que ha sido reconocida por las Naciones Unidas con el máximo estatus dentro de esta categoría -estatus A-.

Que, en dicho sentido la Asamblea General de la ONU en 1993 mediante Resolución A / RES / 48/134 ha reconocido los “Principios de París” que fija los estándares en los que las INDH deben ejercer su función. En especial, respecto de las competencias y atribuciones, se establece que las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos disponen del mandato más amplio posible.

Que, en esa misma dirección la “Declaración de Marrakech” ha dicho que: “...Los Estados cargan con la responsabilidad primordial y tienen la obligación de respetar, proteger, promover y cumplir con todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas, incluyendo el ejercicio de la diligencia debida con respecto a la protección contra toda vulneración cometida por agentes no estatales. Los estados también tienen la obligación de progresar en la implementación de estos protocolos de derechos humanos e informar acerca del progreso alcanzado a nivel nacional e internacional...”.

Que, dicha Declaración refiere también que se debe generar conciencia en los actores privados acerca de su responsabilidad a la hora de respetar a los defensores de los derechos humanos y aconsejarles acerca de las medidas necesarias para garantizar que cumplen con dicha responsabilidad.

Que, asimismo, la Declaración de Edimburgo ha Reafirmando la importancia de contar con instituciones nacionales de derechos humanos eficaces e independientes con amplios mandatos para promover y proteger todos los derechos humanos, de conformidad con los Principios relativos al estatuto de las instituciones nacionales (resolución 48/134 de la Asamblea General) de fecha 20 de diciembre de 1993 (Principios de París).

Que, además, la mencionada Declaración ha hecho hincapié en el importante papel que las instituciones nacionales de derechos humanos pueden desempeñar para hacer frente a los desafíos que plantean los derechos humanos en relación con las empresas a nivel internacional, incluso a través del CIC, y a nivel regional y nacional.

Que, el art. 86 de la C.N pone punto final a toda discusión al respecto a partir de la ampliación de competencia otorgada a esta INDH, por lo que priva de toda razón al planteamiento de Swiss Medical.

Que, hechas las aclaraciones previas respecto de la incumbencia de esta INDH en el presente reclamo, vale la pena destacar que, en su responde, Swiss Medical ha hecho una interpretación restrictiva de las normas referidas al Programa Médico Obligatorio y, específicamente, a las 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, respecto de lo mencionado por la prepaga en cuanto a que el medicamento aquí reclamado no surge del ANEXO I de la Resolución 423/2018 sobre "Normas de Provisión de Medicamentos e Insumos" vale destacar que el agente de salud omitió referirse a los aspectos más importantes de dicha norma.

Que, en primer lugar la norma a la que alude data del año 2018 y allí se hace referencia al art. 5° de la Ley N° 23.753 donde se dispone que la autoridad de aplicación debe revisar y actualizar como mínimo cada dos años las "Normas de Provisión de Medicamentos e Insumos" a fin de poder incluir en la cobertura los avances farmacológicos y tecnológicos que resulten de aplicación en la terapia y promuevan una mejora en la calidad de vida a personas con diabetes.

Que, como ha sido dicho, desde el año 2018 el Ministerio de Salud de la Nación no revisa ni actualiza las normas de provisión de medicamentos e insumos, hecho que permite inferir que en estos cuatro años pudieron haberse desarrollado nuevas terapias farmacológicas como la aquí reclamada -Ozempic-, y ello no debiera ser obstáculo para que la prepaga garantice su cobertura.

Que, en línea con lo anterior, el Decreto N° 1286/2014 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, 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...", hecho que deja al descubierto que el 40% de cobertura que la prepaga pretende brindarle a la interesada es totalmente arbitrario.

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 de la interesada.

Que, previo a todo corresponde realizar algunas aclaraciones pertinentes acerca de la problemática denunciada, el estado de múltiple vulnerabilidad de la Sra. [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.

Que, con tal finalidad, dicho seguro ha sido organizado dentro del marco de una concepción integradora del sector sanitario, en el que la autoridad pública reafirme 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 la obtención del mismo tipo y 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 el sentido señalado cabe precisar que las empresas de medicina prepaga, entre ellas Swiss Medical, 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 SWISS MEDICAL 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 una paciente que se encuentra diagnosticada con una enfermedad que la 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 la interesada 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, 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 PMO es un piso prestacional y no un techo.

Que, en relación al P.M.O., el mismo es 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 la primera versión del referido P.M.O, 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 Programa Médico Obligatorio, 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 dicho P.M.O. 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 Programa Médico Obligatorio (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 que dicha terapéutica no se encuentra 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 de la materia en el ámbito nacional, como resulta ser el caso de la droga "semaglutida" para la diabetes mellitus tipo II.

Que, la jurisprudencia se ha manifestado en numerosas oportunidades sobre la cuestión, siendo pacífica la inteligencia adoptada para resolver las cuestiones en que se ventilaban problemáticas en torno a coberturas medicamentosas de especialidades medicinales no contempladas en el Programa Médico Obligatorio. En tal sentido, se tiene dicho que "...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 se han pronunciado los sentenciantes en "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, 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 la inteligencia sostenida mayoritariamente en las decisiones jurisprudenciales más arriba citadas son plenamente aplicables a la prepaga SWISS MEDICAL 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 obligaciones 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 adulta mayor, sus antecedentes cardíacos que han motivado a su médica diabetóloga 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 una médica diabetóloga de la cartilla de la prepaga que indica esa droga para esa patología, no se encuentran motivos suficientes que permitan justificar la conducta de SWISS MEDICAL que solo ha contribuido a generar en la interesada temor e incertidumbre sobre el futuro de su tratamiento.

Que, como ha sido señalado en otras Resoluciones de esta INDH que involucran a SWISS MEDICAL, 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 de lo anterior, lo que se busca en esta instancia de índole administrativa es 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 que esta misma problemática deba ser ventilada en sede judicial donde lo único que se genera es un dispendio innecesario de la justicia y una pérdida de chance para la persona afectada quien, con motivo del paso del tiempo, puede poner en riesgo su vida o desmejorar considerablemente su salud.

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

Que, esta actitud displicente, 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 problemática que aquí se plantea se encuentra comprometida la salud e integridad física de una persona adulta mayor, que posee reconocimiento en la Constitución Nacional y los pertinentes Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados a ella, de modo que la presente cuestión 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 el ser humano, 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 en la actualidad 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 de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha emitido en el año 2000 su Observación General N° 14 abordando las cuestiones sustantivas que se plantean en 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 descrito 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, 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 Tribunal ha considerado que el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional..." (Fallos: 302:1284; 310:1112).

Que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación 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, además de ello también es dable destacar que nuestro País ha suscrito la Convención Interamericana sobre derechos de las Personas Adultas Mayores.

Que, en relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales y convencionales se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares que brinden servicios públicos esenciales como lo es la salud.

Que, dentro de los sujetos de especial protección se encuentran las personas adultas mayores quienes, en base los postulados de la Convención, tienen derecho a una protección reforzada en su salud y, por ello, las entidades prestadoras, sean de carácter público o privado, están obligadas a brindarles la atención médica que requieran. En efecto, la protección reforzada se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que requiera el paciente, lo cual implica, de ser necesario, el suministro de medicamentos, insumos o prestación de servicios excluidos de normas específicas de cobertura.

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 y, por tal motivo y dado que la Sra. [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 de este colectivo especialmente vulnerable.

Que, asimismo, es ampliamente aceptado que el respeto de los derechos humanos no es solo una obligación que compete a los Estados. También es una norma de conducta mundial aplicable a todas las empresas en todas las situaciones sin importar su tamaño, el origen de sus capitales, el lugar donde se desarrollan y la actividad que realizan.

Que, a tal fin, por Resolución N° 17/04 del 16/06/11 el Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas aprobó un instrumento internacional de derechos humanos denominado Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos que se ha estructurado bajo las premisas "Proteger, Respetar y Remediar".

Que, como se ha dicho precedentemente, estos principios están distribuidos en tres grandes pilares, a saber: El deber del estado de proteger los derechos humanos, la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos y el acceso a los mecanismos de reparación.

Que, dentro de los principios fundacionales este documento establece que las empresas deben respetar los derechos humanos consagrados en el derecho convencional y ello implica una responsabilidad adicional a la

de cumplir las leyes y normas nacionales.

Que, dentro del pilar que interesa aquí destacar -La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos-, corresponde hacer mención a aquellos principios que especialmente se han vulnerado en la presente actuación.

Que, en dicho sentido las empresas deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación (Principio 11).

Que, a su vez, según el Principio 13 "la responsabilidad de respetar los derechos humanos 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 cumplimiento del marco jurídico anteriormente descrito por parte de Swiss Medical, que amenaza con afectar el derecho a la salud de la interesada, se torna una conducta contraria a las interpretaciones que surgen del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Que, por lo hasta aquí expuesto se ha podido evidenciar que la necesidad del interesada de recurrir a esta INDH está íntimamente relacionada con el ejercicio de sus derechos y con la obligación del Estado de tutelarlos cuando estos se vean amenazados. En particular, el principio N° 1 relacionado con "El deber del Estado de proteger los derechos humanos" indica que son los Estados quienes "...deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas..."

Que, la necesidad de la interesada de recurrir a esta Defensoría como usuaria de los servicios médico-asistenciales de la prepaga Swiss Medical, radica en su convicción como ciudadana 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, por imperio constitucional, es misión de esta INDH la protección y defensa de los derechos humanos de todos los habitantes de la nación, por lo que nada puede inducir a pensar que ese deber se encuentra circunscripto o delimitado por interpretaciones restrictivas. Caso contrario se desnaturalizaría la función del Defensor del Pueblo de la Nación y se caería en el riesgo de proteger a un sector de la población, dejando a su suerte a otro sector de acuerdo a su lugar de residencia o la persona que ha vulnerado sus derechos fundamentales; más allá de la ilicitud resultante.

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 del Estado, proceder a formalizar los señalamientos necesarios, de modo que las autoridades puedan corregir las situaciones disfuncionales que se advirtieron.

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, 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 0001/2014 de fecha 23 de abril de 2014, y notificación de fecha 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 SWISS MEDICAL, que en el más breve plazo posible arbitre los medios necesarios para que se otorgue cobertura integral -100%- del medicamento Ozempic 0,25 / 0,50 "Semaglutida" a la Sra. [REDACTED], durante todo el tiempo que su médica tratante lo establezca.

**ARTÍCULO 2º.- RECOMENDAR** a la Superintendencia de Servicios de Salud que sustancie la investigación sumaria correspondiente por el incumplimiento por parte de la empresa de medicina prepaga Swiss Medical de la Ley N° 26.682

**ARTÍCULO 3º.- Poner en conocimiento** de la presente Resolución a la Dirección Nacional de Abordaje Integral de Enfermedades No Transmisibles del Ministerio de Salud de la Nación.

**ARTÍCULO 4º.- Las recomendaciones** que la presente Resolución contiene deberán responderse dentro del plazo de QUINCE (15) días hábiles desde su recepción.

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

**RESOLUCIÓN N° 00075/22.**

Juan José BÖCKEL  
Subsecretario General AC  
DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LA NACION  
Gestión Documental Electrónica