

Colocacion De Lentes Intraoculares Cirugia Refractiva

JURISPRUDENCIA

Colocación de lentes intraoculares. Cirugía refractiva Se

confirma la decisión que hizo lugar a la demanda y ordenó a la obra social demandada a proporcionarle a M. P. R. E. la cobertura integral al 100% de la cirugía refractiva en ambos ojos con colocación de lentes intraoculares. Comodoro Rivadavia, 13 de agosto de 2019.- Estos autos caratulados ?R. E., M. P. c/ OBRA SOCIAL DE PETROLEROS (OSPE) s/PRESTACIONES MEDICAS?, en trámite ante esta Alzada bajo el n°18901/2018, provenientes del Juzgado Federal de Río Gallegos. VISTOS: Estos autos caratulados: ?R. E., M. P. c/ OBRA SOCIAL DE PETROLEROS (OSPE) s/ PRESTACIONES MEDICAS? que tramitan ante esta Alzada bajo el n° FCR 18901/2018 provenientes del Juzgado Federal de esta ciudad. Y CONSIDERANDO: 1.-Llegan estas actuaciones al Acuerdo en virtud del recurso de apelación deducido y fundamentado por la demandada a fs. 78/82vta. contra la sentencia de fecha 1/07/2019 -glosada a fs. 74/77- dictada por el Sr. Juez Federal Subrogante de Río Gallegos. La decisión recurrida dispone: 1)hacer lugar a la demanda y ordenar a la obra social OSPE a proporcionarle a M. P. R. E. la cobertura integral al 100% de la cirugía refractiva en ambos ojos con colocación de lentes intraoculares fáquicos (ICL) a realizarse en el Instituto de Ojos de esta ciudad, para tratar su ?Queratocono bilateral?; 2)imponer las costas a la demandada vencida y, 3) Regular los honorarios del Dr. Ramiro Neil en la cantidad de 20 UMA, representativos a la suma de \$ 41.500. 2.-Para decidir del modo enunciado el magistrado inició el análisis puntualizando que se encontraba acreditado que la actora padece una disminución de su capacidad visual y que ha tenido distintas intervenciones oftalmológicas, sin éxito en cuanto a la resolución de la patología que presenta. Asimismo, a partir de que no está controvertido que -por indicación médica- debe ser intervenida para el implante de lentes intraoculares faquicos, entendió que restaba determinar si su costo debía ser asumido por la demandada, quien tal como surge de fs. 30, ha negado la cobertura por no estar incluida en el Programa Médico Obligatorio. Tuvo en consideración que se encuentra protegida por normas constitucionales y convenciones internacionales y que, por la actitud asumida por la obra social, está inmersa en una situación de riesgo. Por otro lado, puntualizó que la misma Superintendencia de Salud de la Nación consideró que la cirugía debía ser cubierta en un 100% por la obra social accionada. Finalmente, precisó que la falta de inclusión expresa en el PMO no implica per se el rechazo de la prestación, dado que dicho programa resulta ser un piso mínimo pero no un techo para prestaciones que encuentren fundamento legal y debida prescripción médica. 3.-Los agravios contra dicho pronunciamiento fueron expresados a fs. 78/82vta. Expone en primer lugar, que la cirugía requerida no se encuentra incluida en el nomenclador médico asistencial, único menú al que considera estar obligada. Al respecto, señala que su parte debe regirse por las normas establecidas en el Programa Médico Obligatorio y, por tal razón, no puede condenarse a su mandante a cumplir con prestaciones que exceden sus obligaciones legales. Por otro lado, destaca que dicha prestación está cubierta y contemplada únicamente para el diagnóstico de ?catarata?; en tanto la colocación de lentes intraoculares es una cirugía electiva para la corrección del vicio de refracción (miopía y astigmatismo), pudiendo la amparista utilizar lentes aéreos. Asimismo, argumenta que esta imposición afecta la igualdad, equidad y solidaridad del sistema y que la accionante deberá demandar al Estado Nacional en su condición de garante de la salud. Finalmente, se agravia respecto de la imposición de costas a su parte, entendiéndose que deben ser soportadas por la actora o, subsidiariamente, por su orden. 4.-Sustanciado el recurso, merece réplica de la accionante a fs. 84/88, quien solicita la confirmación de la sentencia en crisis en todas sus partes, con costas. 5.-Corrida la vista al Ministerio Público Fiscal, dictamina a fs. 106/vta. propiciando la confirmación de la resolución impugnada en virtud de los argumentos que esgrime. 6.- Reseñados los argumentos brindados por la magistrada, las posturas de las partes y examinadas las constancias de la causa, principalmente la documental adjunta, abordaremos la cuestión de fondo la cual consiste en determinar si le asiste derecho a la actora a recibir por parte de la demandada la cobertura de la cirugía requerida, en los términos planteados en la demanda. En autos, no se encuentra controvertido el carácter de afiliada de la Sra. R. E. a la Obra Social de Petroleros (OSPE), como tampoco el cuadro clínico que presenta en su visión (QUERATOCONO BILATERAL), discrepando ambas partes en quién debe asumir el costo de la cirugía indicada a la actora. El derecho a la salud está íntimamente vinculado al derecho a la vida y su reconocimiento posee expresa raigambre constitucional con la incorporación de los tratados internacionales que lo receptan (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Declaración Universal de Derechos Humanos y Convención Americana sobre Derechos Humanos); entre otros. La Corte Suprema ha dicho que ?...lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 de la Ley Suprema) reafirma el derecho a la preservación de la salud -comprendido dentro del derecho a la vida- y destaca la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las

jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga? (Fallos 323:3229). Valoró en dicho fallo también que "el derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional. 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?". Es a la luz de dichos principios que corresponde examinar las constancias de la causa. De la documental incorporada (fs. 4, 5, 7 y 19) surge la indicación de los facultativos que lo atienden sobre la necesidad de practicarle cirugía para la colocación de lentes intraoculares fáquicas (ICL) en AO como así también, los antecedentes que conllevan a tal recomendación. Entre ellos, puede mencionarse la operación realizada con anillos intraestromales en ambos ojos en el año 2014 y, con posterioridad, en el año 2015 se le realizó Crosslinking en dos oportunidades, tal como surge de la historia clínica glosada a fs. 4 y del informe del médico oftalmólogo Mario Eduardo Muro y certificado de fs. 19 emitido por la Dra. Losada. Por otro lado, el pedido de cobertura formulado a la obra social surge de la nota remitida el 21 de febrero de 2018 y de la carta documento de fecha 15 de marzo del mismo año (fs. 25/26), la cual fue rechazada conforme se desprende de la lectura del contenido de la nota de fs. 29.

Allí le informa a la afiliada que lo solicitado excede los límites de cobertura previstos en Programa Médico Obligatorio, ofreciéndole a cambio la suma de \$ 1500 por cada ojo, cuando el valor de la prestación al 10 de septiembre de 2018 ascendía a \$ 190.000 más IVA (presupuesto de fs. 30). La lectura y análisis tanto de la expresión de agravios como del informe del art. 8 de la ley 16.986, refuerza nuestra posición favorable a la admisión definitiva de la presente acción en cuanto al reconocimiento a la cobertura total e integral de la cirugía indicada por los profesionales que la atienden. No puede obviarse que, ante la prescripción médica de los profesionales que asisten a la actora, tampoco la Obra Social aportó elemento alguno y con fundamentos atendibles que justifiquen la actitud y postura asumida tanto en sede extrajudicial como luego, judicial que permita apartarse de la línea de tratamiento propuesta por sus médicos de cabecera; razón por la cual, más allá de las manifestaciones vertidas por la demandada corresponde priorizar, en este caso, las indicaciones propuestas por el profesional especialista que es quien en mejores condiciones está para determinar el tipo de tratamiento que resulta aconsejable en su paciente. Más aún cuando solo alega -para justificar la denegatoria- no estar incluido en el Programa Médico Obligatorio para la patología de la actora, sino únicamente en caso de padecer cataratas. Contrariamente a dicha postura, podemos aseverar que el Programa Médico Obligatorio, fue creado como un régimen de prestaciones que las obras sociales deben garantizar a sus afiliados y que, si bien la idea fue establecer ciertos límites razonables, no resulta aceptable la implantación de un menú que reduzca las prestaciones habituales y que, independientemente de la cobertura prevista en el programa, no existen patologías excluidas (considerando de la resolución 939/00 que si bien fue modificado por la resolución 201/02 del Ministerio de Salud no altera el espíritu conceptual del PMO definido en esa norma). Es así, que reiteradamente se ha dicho que el Programa Médico Obligatorio no constituye un numerus clausus o tope máximo de las prestaciones allí contenidas ni implica la negación de otras prácticas o medicamentos no contemplados, debiendo respetarse y garantizarse las indicaciones terapéuticas más aptas para preservar la salud de la persona involucrada; lo cual en el caso en estudio, se encuentra suficientemente justificado teniendo en cuenta que los tratamientos previos no han dado el resultado esperado para brindar solución a la amparista.

VII.- En cuanto a las quejas vertidas por la imposición de costas, las que conforme el criterio general que deriva del art. 68 del CPCCN, han sido impuestas a la demandada vencida, dado que con su accionar ha dado motivos suficientes para litigar y ha resultado vencida en sus pretensiones, sin que se alcance a advertir motivo alguno que justifique el apartamiento a tal principio, corresponderá que sean confirmadas. Más aún, cuando la ley 16.986 recepta, como principio, que el vencido debe cargar con las costas en la acción de amparo y como excepción, prevé que no habrá condenación si, antes del plazo fijado para la contestación del informe circunstanciado, cesara el acto u omisión que motivó el amparo; criterio éste que ya con anterioridad había sido acogido jurisprudencialmente. En virtud de los argumentos brindados, **RESOLVEMOS:** 1.- CONFIRMAR la resolución de fs. 74/77. 2.- IMPONER las costas de Alzada a la demandada vencida (art. 14 ley 16.986). 3.- REGULAR los honorarios de los profesionales intervinientes en un ...% de lo determinado en la instancia de grado. El Dr. Javier M. Leal de Ibarra no suscribe la presente en virtud de lo dispuesto en la Sentencia Interlocutoria N° 338/2016. Regístrese, notifíquese, publíquese y devuélvase.- **ALDO E. SUÁREZ** **HEBE L. CORCHUELO DE HUBERMAN** **CLAUDIA S. VALCHEFF** Secretaria 044439E