

## Afiliado con discapacidad: El alto costo de una prestación -dispositivo kinésico- no justifica el rechazo de su cobertura por la obra social

Afiliado con discapacidad: El alto costo de una prestación -dispositivo kinésico- no justifica el rechazo de su cobertura por la obra social

Afiliado con discapacidad: El alto costo de una prestación -dispositivo kinésico- no justifica el rechazo de su cobertura por la obra social Fuente: doc\_07\_2025\_0027.html Partes: D. R. M. c/ Obra Social de la Unión Personal s/ amparo Ley 16.986 Tribunal: Cámara Federal de Apelaciones de Salta Sala / Juzgado / Circunscripción / Nominación: II Fecha: 3 de junio de 2025 Cita digital: dj156248156248156248 El alto costo de una prestación -dispositivo kinésico- no justifica el rechazo de su cobertura por la obra social. Sumario: 1.-El alto costo que pueda tener la prestación solicitada por el afiliado con discapacidad no es fundamento para su rechazo por la obra social, más aún cuando no insinuó ni ofreció una prestación o dispositivo alternativo y más económico que reuniera las mismas características o cumpliera con la misma finalidad que el requerido por la médica tratante; sumado a ello, tampoco requirió una interconsulta con otro profesional que corroborara la prescripción efectuada por la médica tratante o bien efectuara una novedosa. 2.-La no inclusión de un dispositivo kinésico en el Programa Médico Obligatorio no puede servir de excusa a la obra social para desatender los derechos de una persona discapacitada, ya que fue concebido justamente como un régimen mínimo de prestaciones que aquella debe garantizar. 3.-La falta de inclusión de dispositivo kinésico solicitado por el afiliado, en las disposiciones de ANMAT no es óbice para concluir que no es un producto con fines medicinales, siendo que la sola invocación de la falta de aprobación del instrumento requerido por parte del organismo mencionado no alcanza a los fines de resistir la pretensión, debiendo repararse que el representante de la obra social no ha brindado fundamentos de rigor científico que desvirtúen lo indicado por la médica tratante del afiliado, quien es la que mejor conoce a su paciente y la profesional responsable de su prescripción, cuya idoneidad no es objeto de discusión en autos. Fallo: «D. R. M. c/ OBRA SOCIAL DE LA UNIÓN PERSONAL CIVIL DE LA NACIÓN s/ AMPARO LEY 16.986» EXPTE. N° FSA 5730/2024/CA2 -JUZGADO FEDERAL DE SALTA 1-Salta, 3 de junio de 2025. VISTO: El recurso de apelación deducido por el apoderado de la Obra Social Unión Personal de la Unión Personal Civil de la Nación -en adelante UPCN- en fecha 18/3/2025; CONSIDERANDO: 1) Que la impugnación de referencia se encuentra dirigida contra la sentencia del 14 de marzo de 2025, por la que el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo interpuesta por Raúl Martín Díaz, con patrocinio letrado y, en consecuencia, ordenó a la Obra Social UPCN que dentro del plazo de 48 horas de notificada, autorice y entregue al nombrado el dispositivo de kinesio estimulación con las características y especificaciones indicadas por su médica tratante. Impuso las costas a la vencida. Para resolver en tal sentido, el juez sostuvo que de las constancias de autos surgía acreditado que Raúl Martín Díaz es afiliado a UPCN -n° 02528331004- cuenta con certificado de discapacidad emitido por la Agencia Nacional de Discapacidad, con diagnóstico de paraplejía flácida, incontinencia urinaria no especificada, anormalidades de la marcha y de la movilidad, lesionado en accidente de tránsito no especificado (motociclista), secuelas; y presenta sección medular completa en D6, con fractura y luxación vertebral en D6- D7, con fijación vertebral en D6 -D9 y paraplejía secular. Asimismo, que su médica tratante le había indicado la utilización de un dispositivo de kinesio estimulación con las siguientes características: - silla fija para ejercitar y movilizar manos y pies simultáneamente desde la silla de ruedas, confeccionada en aluminio 6061-T6 calidad aeronáutica con las medidas antropométricas del paciente, con cuadro fijo; manivelas y manijas superiores de grilón montadas sobre rodamientos, para poder ser articuladas manualmente, que giren solidariamente por medio de platos dentados y cadena articulada para movilizar el tren inferior, en tren inferior varias posiciones de pedales para variar el desplazamiento de los movimientos y botas plásticas en los pedales que giren en forma solidaria con el movimiento de las manos, a fin de utilizarlo para el fortalecimiento muscular de su paciente, realizar ejercicio aeróbico, control de peso, mejorar su circulación sanguínea, disminuir su espasticidad y mejorar la movilidad intestinal (certificado médico del 13/8/2024 suscripto por la Dra. Carla Setti). Expresó que la demandada no desconoció la condición de afiliado del nombrado ni su diagnóstico, sino que señaló que el insumo solicitado no se encuentra incluido dentro de la normativa vigente, que el pedido no fue realizado de conformidad a los términos establecidos en la legislación y que la profesional tratante no brindó argumentos que lo sustenten, toda vez que los objetivos propuestos podrían conseguirse con un tratamiento kinésico adecuado. Recalcó que el 6/12/2024 la obra social acompañó la orden de compra del insumo a los fines del cumplimiento de la cautelar ordenada, pero que la cuestión litigiosa no devino abstracta dado que hasta la fecha no acreditó haberlo entregado fehacientemente. En esa senda, el magistrado postuló que la negativa de la demandada resulta arbitraria. Entendió que el argumento de que el insumo solicitado no se encuentra incluido en el PMO resulta lesivo del derecho a la salud, en tanto es deber de las obras sociales prestar los servicios médicos necesarios para proteger y recuperar la salud de sus afiliados, al tiempo que el propio Estado Nacional lo caracterizó como un piso básico de prestaciones, mutable y nutrido de nuevas técnicas y que tiene un fin integral que supera el mero sufragio económico de la práctica médica, por lo que cabe reconocer una prestación aún sin estar ahí contemplada, cuando se demuestre su conveniencia en el caso concreto, lo que

refirió que sucede en la especie a partir de los certificados médicos acompañados. Por otra parte, en cuanto a la falta de justificación de parte de la médica tratante, el magistrado consideró arbitraria e infundada la postura toda vez que no sólo detalló los motivos por los que prescribía el mismo, sino que además es la profesional quien se encuentra en mejores condiciones de indicar el tratamiento e insumos para su paciente, atento el seguimiento de la patología. Agregó que no puede la demandada desautorizar el tratamiento indicado por el galeno del afiliado, más aún cuando se trata de un prestador médico de la propia obra social. Finalmente, expuso que debe tenerse presente la discapacidad que padece Díaz por la que debe contar con la totalidad de las prestaciones en la forma en que se prescriban, de manera oportuna y sin interrupción, de conformidad con la ley 24.901.2) Que en su memorial de agravios, el apoderado de la accionada expresó su disconformidad con la resolución en crisis. Consideró que la sentencia del a quo no posee respaldo fáctico ni normativo que le brinde sustento, puesto que el dispositivo de kinesio estimulación solicitado no se encuentra contemplado ni en las «Guías de Referencia de Prácticas Clínicas» de la Superintendencia de Servicios de Salud, ni en el Anexo III, Formulario Terapéutico de la Resolución 201/2002 del Programa Médico Obligatorio de Emergencia, ni en el listado de prácticas reconocidas por la Resolución N° 939/2000 Programa Médico Obligatorio del Ministerio de Salud. Agregó que tampoco existe disposición alguna del ANMAT que lo autorice, por lo que concluyó que el equipamiento requerido no es un producto con fines medicinales. Por otro lado, se agravó por cuanto entendió que la sentencia fue dictada en base a una prescripción médica que no fue confeccionada de acuerdo a la normativa vigente. Al respecto, refirió que de conformidad con el PMO -punto 8.3.3. del anexo I-, el agente de seguro tiene obligación de brindar cobertura de la prótesis que tenga menor cotización en plaza, y que las indicaciones médicas deben efectuarse por nombre genérico, sin aceptar sugerencias de marcas, o especificaciones técnicas que orienten a la prescripción encubierta de determinado producto. Además, adujo que la médica tratante tampoco informó los motivos por los cuales solicitó el dispositivo en cuestión y no un tratamiento kinésico con el que se logra el mismo efecto y que sí puede ser cubierto por la obra social. En otro orden, señaló que la obra social carece de todo tipo de información del afiliado, esto es, si trabaja, estudia, si está actualmente realizando un tratamiento o si lo hizo en el pasado, circunstancia que impide conocer el contexto en el que se indicó el aparato requerido. Por ello, sostuvo que no hay razón por la que el amparista deba utilizar puntualmente el dispositivo solicitado cuando existe una alternativa ofrecida por la obra social que cumple las mismas características o funcionalidades. También consideró que el a quo no tuvo en cuenta el costo de la prestación exigida, que calificó como descomunal y desestabilizante de cualquier régimen solidario de salud. Finalmente se agravó de la imposición de costas, argumentando que resulta improcedente puesto que la obra social no incurrió en una conducta arbitraria o ilegal, por lo que solicitó sean impuestas a la parte actora o en su defecto, en el orden causado. Hizo reserva del caso federal.3) Que el 20/3/2025 la actora contestó el traslado manifestando que ninguno de los argumentos expuestos por la demandada puede conmovérle la sentencia de grado. Concretamente, expuso que el PMO constituye un piso mínimo de prestaciones y que no puede ser interpretado en forma restrictiva ante el derecho a la salud de una persona con discapacidad. En cuanto a la prescripción médica cuestionada por el representante de la obra social, alegó que en la sentencia el juez analizó y destacó que la médica tratante había especificado que el dispositivo era necesario para el fortalecimiento muscular, el ejercicio aeróbico, el control de peso, la mejora de la circulación sanguínea, la disminución de la espasticidad y la mejora de la motilidad intestinal, factores esenciales para la salud y bienestar de Díaz, quien debido a su condición, no tiene otra alternativa efectiva para cubrir esas necesidades. En otro orden, destacó que el criterio del profesional tratante debe prevalecer sobre cualquier consideración administrativa de la obra social. Por otra parte, adujo que el agravio respecto al costo de la prestación resulta infundado puesto que la sentencia estableció con claridad que la situación económica de la demanda no puede justificar la denegatoria de una prestación esencial para la salud de un afiliado. Agregó que no puede alegarse un supuesto perjuicio financiero sin demostrar fehacientemente su impacto real en la estructura de costos de la obra social. Consideró que la falta de pruebas contundentes refuerza la conclusión de que se trata de una estrategia dilatoria que sólo busca postergar el cumplimiento de una obligación impuesta por la justicia. En cuanto a la vía intentada, señaló que la sentencia de grado fue clara en cuanto a la urgencia del caso y la imposibilidad de postergar la decisión sin afectar gravemente la salud de Díaz. Asimismo, entendió ajustada a derecho la imposición de costas puesto que la negativa injustificada de brindar la cobertura forzó al nombrado a litigar para hacer valer sus derechos. Por todo lo expuesto solicitó el rechazo del recurso e imposición de costas.4) Que corrida la vista al Fiscal la contestó el 7/4/2025 propiciando el rechazo del recurso impetrado.5) Que conforme se desprende de autos, el 17/12/2024 el representante legal de UPCN acompañó la orden de compra del dispositivo requerido (fecha del 6/12/2024) y, en consecuencia, en oportunidad de resolver la apelación en contra de la medida cautelar ordenada por el a quo, esta Sala señaló que, sin perjuicio de que no existía agravio actual de la obra social respecto de la resolución recurrida, debía definirse en todo caso qué parte sería la que debía asumir el costo económico de la prestación en cuestión, extremo que por su naturaleza debía ser resuelto en esta oportunidad.6) Que, ingresando a resolver, no se encuentra controvertida la condición de afiliado de Raúl Díaz -51 años- a la obra social accionada (n° 02528331004), ni que cuenta con certificado de discapacidad con diagnóstico de «paraplejía flácida. Incontinencia urinaria, no

especificada. Anormalidades de la marcha y de la movilidad. Motociclista (cualquiera) lesionado en accidente de tránsito no especificado. Secuelas». Tampoco que presenta «sección medular completa en D6. Con fractura y luxación vertebral en D6-D7. Con fijación vertebral D6-D9. Con paraplejía secular» por lo que su médica tratante solicitó un dispositivo de kinesio estimulación con determinadas características, señalando que es necesario para su fortalecimiento muscular, realizar ejercicio aeróbico para control de peso, mejorar la circulación sanguínea, disminuir la espasticidad y mejorar la motilidad intestinal (cfr. certificado suscrito por la Dra. Carla Setti el 13/08/2024). El diagnóstico descripto se ve corroborado además por los informes suscritos por el Dr. Javier Lombardero el 22/8/2023; y los de los Dres. Nicolás Ángel y Álvaro Gomez Naar, ambos del 16/8/2024. Lo que la demandada sostiene en su apelación es que no corresponde su cobertura pues no se encuentra contemplado en las Guías de Referencia de Prácticas Clínicas, ni en el Programa Médico Obligatorio ni autorizado por ANMAT; que la prescripción médica no fue confeccionada de acuerdo a la normativa vigente; que no se informó los motivos por los cuales se precisa ese específico instrumento y no un tratamiento alternativo; y que no se consideró el costo de la prestación exigida. 7) Que, vale recordar que el accionante se encuentra amparado por las disposiciones de ley 24.901, a partir de la cual se instituyó el «Sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de personas con discapacidad». En ese sentido, la norma tiene por finalidad brindar a las personas con discapacidad una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art. 1), sistema que fue puesto a cargo de las obras sociales comprendidas en el artículo 1 de la ley 23.660 respecto de las personas afiliadas a las mismas (art. 2) y ampliado a las empresas de medicina prepaga por la ley 26.682 (art. 7). Se busca que los afiliados alcancen el nivel psicofísico y social más adecuado para lograr su integración social y la recuperación de todas o la mayor parte posible de sus capacidades, para lo cual la norma fija una serie de prestaciones y servicios a cargo de los agentes de salud, estableciendo en su art. 19 que los servicios mencionados son sólo enunciativos. Bajo tales pautas habrá que analizar lo agravios de la demandada. 7.1) En cuanto al argumento relacionado a que el dispositivo requerido no se encuentra contemplado en la normativa vigente, vale señalar que las Guías de Referencia de Prácticas Clínicas configuran un «conjunto de recomendaciones desarrolladas (.) para orientar a profesionales y a pacientes en la toma de decisiones sobre la atención sanitaria más apropiada para las distintas opciones de tamizaje, diagnóstico y/o tratamiento de un problema de salud o una condición específica. El desarrollo de una GPC implica la aplicación de metodologías de búsqueda sistemática, evaluación crítica, análisis y síntesis de la información científica más actual y fiable disponible. Estas guías están diseñadas de manera tal que complementen el juicio clínico de la persona profesional de la salud, teniendo en cuenta también las preferencias y valores de la persona que recibe el cuidado» (<http://www.argentina.gob.ar/salud>, el subrayado nos pertenece). De lo expuesto puede advertirse que las referidas guías en modo alguno constituyen una enumeración taxativa e imperativa de prácticas médicas, sino que son recomendaciones o sugerencias para orientar a los galenos y complementar su juicio clínico, pero ello no implica que no puedan ser discrecionales en su aplicación. 7.2) Por otro lado, respecto del Programa Médico Obligatorio, en reiteradas oportunidades se ha dicho que se trata de un «piso prestacional», por lo que no puede, como principio, derivar en una afectación del derecho a la vida y a la salud de las personas que tiene jerarquía constitucional (esta Cámara, «Jaimez, Juana Rosa c/ OSPE», del 21/12/16; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III, «B. J. H. c/ OSDE Binario S.A.», del 11/03/2014; esta Cámara -antes de su división en Salas-, «Chesa, José Luis c/ Obra Social Unión Personal», del 19/06/12; entre muchos otros). Es que el carácter dinámico que posee el PMO(E) fue subrayado en diversas disposiciones. Así, en los considerandos de la resolución MS 939/00 se establece: «Que debe quedar garantizado el mecanismo de actualización del Programa Médico Obligatorio en virtud del carácter dinámico del conocimiento científico, estableciendo una metodología de análisis para la incorporación de tecnologías que aseguren la probada eficacia de todo procedimiento diagnóstico o terapéutico a financiar por la Seguridad Social». En el mismo sentido, en la resolución MS 201/02 se ha puesto de manifiesto que «dado el carácter dinámico que tiene la evolución de la ciencia médica, y la crítica situación en la que se encuentra el país, surge por tanto la necesidad de actualizar periódicamente este instrumento» (consid. 19). A lo expuesto, cabe agregar que el derecho a la salud es impostergable y operativo, de modo tal que no es susceptible de ser cercenado, reducido, modificado o dejado de lado por reglamentaciones o condiciones que no se adaptan con la necesidad concreta del solicitante (esta Cámara, «Lobo Cintia en representación de A. L. F. c/ Obra Social de Empleados del Vidrio s/ acción de amparo», del 25/06/09). Es que el reiterado argumento de las obras sociales consistente en que sólo deben otorgar las prestaciones comprendidas en el PMO equivale a sostener que dicho programa estaría por encima del derecho constitucional de acceso integral a la salud (Mendizábal, Gonzalo Alejo, «Interpretación judicial restrictiva del PMO vs. derecho a la salud», DFyP 2016 -octubre-, 05/10/2016, 220). En definitiva, la no inclusión del dispositivo kinésico en el Programa Médico Obligatorio no puede servir de excusa a la obra social para desatender los derechos de una persona discapacitada, ya que fue concebido justamente como un régimen mínimo de prestaciones que aquella debe garantizar. 7.3) En igual sentido, su falta de inclusión en las disposiciones de ANMAT no es óbice para concluir que no es un producto con fines medicinales. Es que la sola invocación de la falta de aprobación del instrumento requerido por parte del organismo mencionado no alcanza para controvertir la

sentencia de grado. Repárese que el representante de la obra social no ha brindado fundamentos de rigor científico que desvirtúen lo indicado por la médica tratante del afiliado, quien es la que mejor conoce a su paciente y la profesional responsable de su prescripción, cuya idoneidad no es objeto de discusión en autos. Al respecto, en un precedente cuyas disposiciones sobre el punto resultan aplicables al presente, se sostuvo que «No se pueden negar las facultades de los agentes de salud de controlar las solicitudes de medicamentos que presentan sus afiliados, lo que redundaría en beneficio de ambas partes, pero no pueden llevarse a tal extremo de desconocer las constancias que justifican el tratamiento solicitado (cfr. Sala I de esta Cámara en autos: «A.D.B. en rep. desu hijo G.J.B. c/ Swiss Medical s/ amparo ley 16.986», sent. 17/04/2020), máxime cuando el apelante no ha demostrado que el dispositivo kinésico posea efectos perjudiciales para el amparista, ni ha propuesto uno alternativo con el que puedan alcanzarse los mismos fines que los indicados por la Dra. Setti. 7.4) En definitiva, la mera invocación de normas reglamentarias de carácter infra-constitucional no puede esgrimirse con éxito para pretender enervar la eficacia de explícitos contenidos constitucionales. Por tales motivos, corresponde rechazar el recurso de apelación y confirmar lo resuelto sobre el punto. 8) Que, en cuanto al agravio relativo a que la prescripción médica no fue confeccionada de acuerdo a la normativa vigente, cabe señalar que, contrario a ello, la pieza luce ajustada a derecho, ya que la médica no indicó una marca o proveedor concreto, al tiempo que las especificaciones técnicas señaladas aparecen como necesarias para que el instrumento cumpla las funciones de rehabilitación que requiere Díaz, pero en modo alguno se presentan como una forma encubierta de solicitar un producto específico, o por lo menos tal extremo no fue demostrado por la demandada. 8.1) En la misma senda, respecto de la falta de justificación del pedido del dispositivo, entendemos que resulta un agravio infundado, ya que conforme se desprende del documento, la Dra. Carla Setti expresamente indicó que se solicitaba con el fin de «fortalecimiento muscular, realizar ejercicio aeróbico para control de peso, mejorar la circulación sanguínea, disminuir la espasticidad y mejorar la motilidad intestinal». En este punto, vale señalar que la obra social no aportó prueba alguna que permitiera desvirtuar la fundamentación brindada por la médica tratante, sino que se limitó a indicar que tales fines podrían ser igualmente obtenidos con un tratamiento kinésico. No obstante, omitió presentar documentación que avale tal extremo. Además, la Dra. Setti, en su calidad de médica tratante de Díaz es quien se encuentra en mejores condiciones de analizar y determinar el tratamiento más óptimo y eficaz para abordar la patología de su paciente (cfr. esta Sala en «Siles, Liliana Mariela c/ PAMI s/ Amparo ley 16.986, sent. del 12/5/2021), y cuya idoneidad no es objeto de discusión en autos. En este escenario, la exclusión del amparo fundada en agravios como los expuestos, implicaría un excesivo rigor formal que atentaría contra derechos y garantías reconocidos por nuestra Constitución, más aún, cuando la obra social tuvo oportunidad de solicitar una rectificación de la prescripción médica y no lo hizo. 9) Que, acerca del argumento introducido por la obra social relativo a que desconoce todo tipo de información del afiliado (si trabaja, estudia, y si está realizando un tratamiento), cabe advertir que tales extremos no se encuentran previstos en la normativa que rige la materia como presupuestos a tener en cuenta frente a la obligación de cobertura por parte de los agentes de salud, por lo que no pueden tener acogida. 9.1) Que las mismas consideraciones merece el agravio relacionado al alto costo del elemento requerido. Sin perjuicio de ello, sobre el punto cabe añadir que, la condición de discapacitado del amparista, que no fue controvertida, sí se encuentra prevista como una circunstancia de especial protección por parte del sistema de salud. Así, resultan aplicables no sólo las previsiones de la ley 24.091 que establece un sistema de prestaciones básicas a favor de las personas con discapacidad, sino también la «Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad» (incorporada a nuestro derecho interno a partir de la ley 25.280). A partir de la lectura armónica de tales normas se desprende que el Estado está comprometido, entre otros, a la rehabilitación de personas con discapacidad para asegurarles un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida, al tiempo que las obras sociales están obligadas a brindar asistencia integral a las personas afiliadas con discapacidad. En ese sentido, no puede admitirse el rechazo de la prestación basado en su alto costo, más aún cuando la obra social no insinuó ni ofreció una prestación o dispositivo alternativo y más económico que reuniera las mismas características o cumpliera con la misma finalidad que el requerido por la médica tratante. Sumado a ello, tampoco requirió una interconsulta con otro profesional que corroborara la prescripción efectuada por la Dra. Setti o bien efectuara una novedosa. 10) Que por último, sin perjuicio de confirmar lo resuelto por la jueza de grado, toda vez que el dispositivo kinésico fue requerido a fin de rehabilitar al afiliado por la discapacidad sobreviniente en virtud del accidente de tránsito sufrido, en caso de concluir con el tratamiento en cuestión o dejar de necesitar el insumo, el mismo deberá ser entregado a la obra social, a los fines que estime pertinentes. 11) En cuanto a las costas, no existiendo razones para apartarse del principio general en la materia, se confirman las impuestas a la demandada en la sentencia y de igual modo se cargan las de esta instancia a la recurrente vencida (art. 14 de la ley 16.986 y art. 68, 1º párrafo, CPCCN). En virtud de lo expuesto, se RESUELVE: I. RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto en fecha 18/3/2024 y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia del 14/3/2024 en todas sus partes. II. DISPONER que en caso de concluir con el tratamiento kinésico prescripto o no precisar más el dispositivo otorgado, el actor deberá devolver el mismo a la obra social, de conformidad con lo señalado en el considerando 10. III. IMPONER las costas al vencido (art. 14 de la ley 16.986 y art. 68,

1o párrafo, CPCCN).IV. REGISTRESE, notifíquese, publíquese en los términos de las acordadas CSJN 24 de 2013 y 10 de 2025 y oportunamente devuélvase.