



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 17 de ~~Diciembre~~ de 2019.

Visto el expediente caratulado
**"Herrera, Mónica María s/recurso de reconsideración res.
5728/2019 Obra Social PJN"**, y

CONSIDERANDO:

1.- Que ante este Tribunal la afiliada Mónica María Herrera interpone recurso jerárquico contra la resolución OSDG n° 5728/2019 del 17 de octubre ppdo.

La peticionaria señala que en la resolución citada el Director de la Obra Social del Poder Judicial de la Nación autorizó -con carácter de excepción- la realización del estudio de pruebas psicométricas y proyectivas al que debe someterse su hijo en el Hospital Italiano, con la indicación de que "[l]a presente excepción no reconoce hechos ni derechos quedando limitada al lapso de tiempo, tipo de prestación y cantidad detallada en la presente".

Pretende que se modifique esa decisión, pues considera que por una única vez autorizó la prueba mencionada pero rechazó tácitamente las que debe efectuar el menor a los doce, dieciocho y veinticuatro meses de edad con el grupo de seguimiento de prematuros del referido nosocomio, conforme el cronograma "tentativo" de

evaluaciones que había presentado al momento de requerir la cobertura.

La interesada afirma que dicha resolución no se encuentra fundada y se remite a un dictamen de la auditoría médica que no le fue entregado, a pesar de haberlo solicitado.

Relata que el 6 de agosto ppdo. solicitó la cobertura para realizar la prueba con todos los antecedentes necesarios para obtener la prestación. Luego, el 15 de ese mes, en una resolución manuscrita refrendada por la auditoría médica, le fue denegada dicha cobertura a raíz de que la Obra Social no cubría esas pruebas. A continuación interpuso recurso de reconsideración contra esa decisión y, finalmente, el Director de la institución dictó la resolución que cuestiona.

Agrega que, por entender que la autorización se limita a un estudio, pero desconoce los hechos y el derecho a seguir con la cobertura de las pruebas subsiguientes, pidió una aclaratoria y copia del dictamen de la auditoría médica, de lo que no obtuvo respuesta y por lo que planteó el recurso jerárquico bajo examen.

En su presentación la afiliada explica que son niños prematuros los nacidos antes de las veintiocho (28) semanas de gestación y con un peso inferior a los mil quinientos (1.500) gramos. Indica que su hijo nació el 30 de octubre de 2018 a las veintiséis (26) semanas de gestación con un peso de ochocientos cuarenta y cuatro (844) gramos. Acto seguido, detalló las dificultades que padeció su hijo desde su nacimiento. En síntesis, el



Corte Suprema de Justicia de la Nación

niño permaneció hasta el 11 de enero de 2019 en el área de terapia intensiva neonatal, requirió oxígeno durante cuatro días por un cuadro de displasia broncopulmonar y apertura de ductus, se le detectó un soplo en un pulmón y se le indicaron estudios cardiológicos que determinaron ductus arterioso permeable y ligera dilatación de cavidades izquierdas. Por su prematurez empezó a tener problemas gástricos e intestinales por lo que requirió la provisión de leche antirreflujo y se le descubrió un adenovirus antigénico. Además, presentó un diagnóstico de bronquiolitis aguda debido a un virus sincicial respiratorio. Destacó y detalló la importancia del estudio de seguimiento de prematuros post-internación a los fines de detectar disfunciones mentales, motoras y de la conducta. Subraya que el control de la condición neurológica debe ser secuencial y se recomienda valorarla en cada consulta con atención especial a los 3, 6, 9 y 12 meses de edad; a los 18 y 24 meses durante el segundo año y luego anual hasta el ingreso escolar.

Funda su pretensión en el derecho a la salud consagrado por la Constitución Nacional, Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales. Precisa que la Convención de los Derechos del Niño (ley 23.849) establece en el artículo 24 -apartado 1- que los Estado Parte reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Asimismo, que la ley 26.061 -de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes- prevé que ellos tienen

derecho a la atención integral de su salud, a recibir la asistencia médica necesaria y a acceder en igualdad de oportunidades a los servicios y acciones de su recuperación de la salud, y que toda institución de salud debe atenderlos prioritariamente (conf. artículo 14).

Por último, cita fallos de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal y señala que en uno de ellos se condenó a la Obra Social del Poder Judicial de la Nación por violar administrativamente el interés de un menor, al no reconocer un tratamiento específico (autos D.P.C.S. c/Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/amparo de salud, sentencia del 3 de mayo de 2018).

En definitiva, solicita la revisión de la resolución impugnada y que se otorgue la cobertura no solo del estudio presentado sino también de sus reiteraciones conforme al cronograma tentativo de evaluaciones a efectuarse en el Hospital Italiano, cuya copia acompaña (fs. 48/52).

2.- Que de las constancias obrantes en las actuaciones surge lo siguiente:

a.- Luego del pedido inicial de cobertura por parte de Herrera, la auditoría médica señaló que "se informa que las pruebas solicitadas no tienen cobertura de la obra social", "se pueden evaluar la capacidad auditiva oftalmológica en forma adicional" y "no corresponden en menor de 01 año" (fs. 60 y vta);

b.- A raíz de ello, aquella interpuso un recurso de reconsideración (fs. 66/69), por lo que nuevamente tomó intervención el área de auditoría médica. En esa



Corte Suprema de Justicia de la Nación

oportunidad, la referida dependencia indicó que los estudios avalados por la Sociedad Argentina de Pediatría refieren que las escalas que utiliza el equipo de seguimiento de pacientes prematuros que trata al hijo de la interesada, permiten detectar perturbaciones en el área cognoscitiva en niños de 6 a 24 meses, como así también alteraciones en la comunicación verbal y no verbal en niños desde los 0 a los 3 años. Explicó que el Hospital Italiano las realiza bajo la denominación de pruebas psicométricas y pruebas proyectivas, las cuales con esa denominación serían solo aplicables en niños mayores de 6 años las primeras y para mayores de 4 años las segundas. Por la circunstancia de que las evaluaciones solicitadas se encuentran dentro del programa de seguimiento de niños prematuros del Hospital mencionado y que la médica tratante del niño las requirió, sugirió que el menor fuera evaluado según lo solicitado. En consecuencia, el Director de la Obra Social dictó la resolución en cuestión mediante la cual autorizó el estudio como excepción (fs. 70 y 72);

c.- La peticionaria interpuso un recurso de aclaratoria contra la citada resolución (fs. 73) y, en síntesis, la auditoría médica consideró conveniente que las pruebas psicométricas y proyectivas se le realicen al momento de la primera evaluación y a los 12, 18 y 24 meses de edad corregida, y lo elevó al Director, quien expresó que "se cubrirán conforme los resultados del estudio anterior y avances de maduración y crecimiento según estándares internacionales" (fs. 75/76);

d.- Ulteriormente, sobre la base de un nuevo dictamen del área de auditoría médica, por resolución OSDG n° 6626/2019 del 31 de octubre de 2019, el Director de la Obra Social subrayó que ni el Programa Médico Obligatorio, ni la normativa de la Obra Social contemplan la cobertura de los estudios reclamados por la afiliada, por lo que dicha cobertura es una excepción y, como tal, no otorga derechos futuros. Agregó que uno de los principios de la medicina es que todo tratamiento o estudio a realizar debe estar fundamentado en "evidencia", motivo por el cual, resulta de toda lógica que de forma previa a autorizar la realización de futuros estudios o tratamientos, la Obra Social pueda evaluar el resultado de los estudios ya realizados, así como la evolución del menor. Finalmente, dispuso informar a la afiliada que la cobertura alcanza únicamente a las pruebas psicométricas y proyectivas que le realizarán a su hijo en lo inmediato y que posteriores evaluaciones deberán ser requeridas oportunamente, acompañando la orden médica respectiva, el resultado de las evaluaciones realizadas con anterioridad, y demás documentación médica, que permita a la Obra Social evaluar la evolución médica del menor (fs. 77/80).

3.- Que, seguidamente, a raíz de que fue notificada el 4 de noviembre ppdo. de la resolución OSDG n° 6626/2019, la interesada efectuó una nueva presentación.

En ella, sintéticamente, refiere que si bien fue resuelto el recurso de aclaratoria que había planteado, no le había sido entregado aún copia del informe de auditoría médica respectivo.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Destaca que la afirmación de que el método utilizado por el grupo de seguimiento de prematuros del Hospital Italiano son prestaciones sin evidencia científica contundente, es desconocer los trabajos que se han realizado en la Argentina desde el año 2002, como en Estados Unidos desde el año 1933, sobre todo cuando la medicina y su método experimental se halla en constante evolución. Detalla los trabajos y los informes sobre control y seguimiento de prematuros que realizan los hospitales públicos como el Hospital Materno Infantil Ramón Sarda, Hospital de Pediatría Prof. Doctor Juan. P. Garrahan y Hospital General de Agudos Dr. Juan Fernández.

Por fin, expresa que no le parece descabellado que la Obra Social le solicite los resultados de los estudios realizados a su hijo para autorizar los posteriores, pero enfatiza que dicha institución no debe evaluar la evolución médica del menor sino su médico tratante, quien es el que debe dar las indicaciones pertinentes. Pide que se tenga ello en cuenta, el recurso jerárquico interpuesto y que se indique a la Obra Social que la parte interesada tiene derecho a saber y obtener copia de los informes de los auditores (fs. 87/88).

4.- Que para la solución del caso, teniendo en cuenta que el beneficiario de la cobertura es un menor de un año de edad, esta Corte considera que corresponde aplicar las prescripciones de la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y Mujeres Embarazadas, en cuanto expresa que

"toda institución de salud deberá atender prioritariamente a las niñas, niños y adolescentes y mujeres embarazadas. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la atención integral de su salud, a recibir la asistencia médica necesaria y a acceder en igualdad de oportunidades a los servicios y acciones de prevención, promoción información, protección, diagnóstico precoz, tratamiento oportuno y recuperación de la salud" (artículo 14).

Los niños tienen derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; instrumento de aplicación obligatoria en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2° de la ley 26.061 (conf. resolución n° 1978/13).

Ese propósito está establecido en el artículo 75 -incisos 22 y 23- de la Constitución Nacional, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 12), Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 4, 5 y 19), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 6 y 24), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículos I y VII), Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 3 y 25), Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 3, 6, 23 y 24).

Es que, como también lo señaló este Tribunal, el derecho a la vida constituye el primer derecho de la persona humana, preexistente a toda legislación



Corte Suprema de Justicia de la Nación

positiva, y resulta garantizado por la Constitución Nacional y por diversos tratados de Derechos Humanos debido, entre otras consideraciones, a que la vida de los individuos y su protección -en especial el derecho a la salud- constituyen un bien fundamental en sí mismos. La protección de la salud no solo es un deber estatal impostergable, sino que exige una inversión prioritaria (Fallos 329:1226).

Con esa comprensión y las particulares circunstancias que presenta el caso, en el que se halla en juego la salud y el desarrollo de un niño de un año nacido prematuro en las condiciones descriptas -según lo expresado en los informes médicos, la indicación de la médica tratante y la historia clínica-, obligan a apartarse del criterio que subyace de la autorización concedida por la Obra Social para realizar el estudio en cuestión por única vez; y con el fin de no generar incertidumbre en orden a la continuidad de la cobertura reclamada, anteponiendo ante todo el interés superior del niño, se estima que corresponde hacer lugar a lo solicitado.

Por ello,

SE RESUELVE:

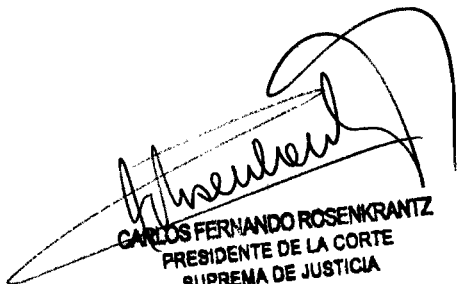
1.- Hacer lugar al recurso jerárquico interpuesto por la afiliada Mónica María Herrera y, en consecuencia, hacer saber a la Obra Social del Poder Judicial de la Nación que deberá autorizar excepcionalmente el resto de los estudios y pruebas que integran el programa

de seguimiento de prematuros del Hospital Italiano, tal como fue solicitado.

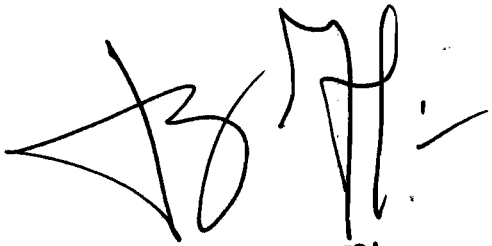
2.- Hacer saber a la interesada que con el requerimiento de autorización para cada evaluación, deberá acompañar la orden médica respectiva y los resultados de los estudios anteriores realizados a su hijo.

Regístrese, hágase saber y, oportunamente, archívese.


4


CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ
PRESIDENTE DE LA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA NACION


ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO
MINISTRO DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA NACION


JUAN CARLOS MAQUEDA
MINISTRO DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA NACION


RICARDO LUIS LORENZETTI
MINISTRO DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA NACION


HORACIO DANIEL ROSATTI
MINISTRO DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA NACION