

JUDICIALIZACION DE LA SALUD

ANALISIS CASOS JURISPRUDENCIALES Y UNA
PROPUESTA SUPERADORA



**Derecho a las
Prestaciones de Salud
y su Perspectiva Judicial**

SALUD

Definición: *“Un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades.”*



Organización Mundial de la Salud.

DERECHO A LA VIDA

Derecho Subjetivo

Aquellos que aseguran al hombre el goce y respeto de todas las potencias o facultades inherentes a su condición humana, protegiendo las distintas proyecciones físicas o psíquicas de la persona natural.

DERECHO A LA SALUD

Derecho personalísimo

Comprensivo de atribuciones y facultades que permiten actuar jurídicamente en pos de la defensa de las manifestaciones físicas de una persona.

Derecho a la salud. Protección, Garantía e Igualdad

- Constitución Nacional (no en forma explícita).
- Preámbulo. (promover el bienestar general).
- Art. 33 derechos implícitos.
- Art. 14 bis. (beneficios de la seguridad social).
- Art. 18 (las cárceles serán sanas y limpias).
- Art. 41 (derecho a un ambiente sano y equilibrado).
- Art. 42 (protección de su salud en la relación de consumo).

Positivación expresa de los procesos Constitucionales

- **Proceso de Amparo.** (art. 43 1er. y 2do. párr. art. 41 y 42).
- **Habeas Data.** Tutela el derecho a la autodeterminación informativa, que en materia referente al derecho a la salud, opera en lo relativo al acceso a los datos personales que obren en archivos, bases o bancos de datos de establecimientos de salud públicos o privados y evitar o detener el uso abusivo o discriminatorio de información o datos sensible.

Ley 25326. Protección de Datos Personales.

•**Art. 2:** “Datos sensibles: Datos personales que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e **información referente a la salud o a la vida sexual.**”

•**Art. 8:** “Los establecimientos sanitarios públicos o privados y los profesionales vinculados a las ciencias de la salud pueden recolectar y tratar los datos personales relativos a la salud física o mental de los pacientes que acudan a los mismos o que estén o hubieren estado bajo tratamiento de aquéllos, respetando los principios del secreto profesional.”

•**Art. 11:** “Los datos personales objeto de tratamiento sólo pueden ser cedidos para el cumplimiento de los fines directamente relacionados con el interés legítimo del cedente y del cesionario y con el previo consentimiento del titular de los datos...”

•**Inc. d)** “El consentimiento no es exigido cuando: **Se trate de datos personales relativos a la salud, y sea necesario por razones de salud pública, de emergencia o para la realización de estudios epidemiológicos, en tanto se preserve la identidad de los titulares de los datos mediante mecanismos de disociación adecuados**”

Decreto Reglamentario 1558/01.

•**Art. 27:** “Los datos vinculados a la salud sólo podrán ser tratados, a fin de realizar ofertas de bienes y servicios, cuando hubieran sido obtenidos de acuerdo con la Ley N° 25.326 y siempre que no causen discriminación, en el contexto de una relación entre el consumidor o usuario y los proveedores de servicios o tratamientos médicos y entidades sin fines de lucro. Estos datos no podrán transferirse a terceros sin el consentimiento previo, expreso e informado del titular de los datos...”

Ley 26529.

•**Art. 19:** “Todo sujeto legitimado en los términos del artículo 19 de la presente ley, frente a la negativa, demora o silencio del responsable que tiene a su cargo la guarda de la **historia clínica, dispondrá del ejercicio de la acción directa de "habeas data" a fin de asegurar el acceso y obtención de aquélla.** A dicha acción se le imprimirá el modo de proceso que en cada jurisdicción resulte más apto y rápido. En jurisdicción nacional, esta acción quedará exenta de gastos de justicia.”

Habeas Corpus.

•**Art. 43 CN:** Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio.

•**Fallo:** “Verbitsky, Horacio del 3/5/2005: La Corte Suprema admitió por mayoría un habeas corpus correctivo y colectivo en amparo de todas las personas privadas de su libertad, en jurisdicción de la Pcia. De Bs. As. Detenidos en establecimientos penales y comisarias sobrepoblados. Cons. 42. La presencia de adolescentes y enfermos en comisarias o establecimientos policiales configura una flagrante violación a los principios generales de las Reglas Mínimas y muy probablemente innegables casos de trato cruel, inhumano y degradante.

Principio de Igualdad (formal y material o sustancial)

- Art. 16:** “Todos sus habitantes son iguales ante la ley” .
- Art. 37:** “La **igualdad real de oportunidades** entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios”
- Art. 75**
 - ***Inc.19:** Competencia del congreso para sancionar leyes de organización y de base de la educación que aseguren, la promoción de los valores democráticos y la **igualdad de oportunidades y posibilidades** sin discriminación alguna;
 - ***Inc. 23:** Legislar y promover “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, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad. Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

Otras fuentes de tutela del Derecho a la Salud



PACTOS INTERNACIONALES (CON JERARQUÍA CONSTITUCIONAL)

- **Art. 12** del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- **Arts. 4° y 5°** de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Derecho a la vida e integridad personal)
- **Art. 6 inc. 1°** del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ” entre otros.



CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

- Buenos Aires (arts.10, 12 inc.1 y 3, 36 inc.8°, 38 y 43),
- Tucumán.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

- **Artículo XI.** – Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.
- **Artículo XV.** – Toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear útilmente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual y físico.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

•Artículo 12

1. 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.

2. 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:

a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

Corte IDH.

- “la salud es un bien público cuya protección esta a cargo de los Estados”
- “tienen la obligación de prevenir que terceros interfieran indebidamente en el goce de los derechos a la vida y a la integridad personal, particularmente vulnerables cuando una persona se encuentra bajo tratamiento de salud”
- “tienen el deber de regular y fiscalizar toda la asistencia de salud prestada a las personas bajo su jurisdicción, como deber especial de protección a la vida y a la integridad personal, independientemente de si la entidad que presta tales servicios es de carácter público o privado”

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

•El derecho a la salud se compone de los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:

- a. Disponibilidad.
- b. Accesibilidad.
- c. Aceptabilidad.
- d. Calidad.

Normas Complementarias Básicas.

• **Ley 24091.** Instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles cobertura integral a sus necesidades y requerimientos (art.1º).

• **Ley 25649.** Tiene por objeto la defensa del consumidor de medicamentos y drogas farmacéuticas y su utilización como medio de diagnóstico en tecnología biomédica y todo otro producto de uso y aplicación en la medicina humana (art. 1).

Toda receta o prescripción médica deberá efectuarse en forma obligatoria expresando el nombre genérico del medicamento o denominación común internacional que se indique, seguida de forma farmacéutica y dosis/ unidad, con detalle del grado de concentración (art.2).

• **Ley 26529.** Ley sobre los derechos del Paciente y su relación con los profesionales e instituciones de salud.

Constitución de la Provincia de Tucumán .

•**Art. 24.-** Los habitantes de la Provincia, como habitantes de la Nación Argentina, y al amparo de la Constitución Nacional, tienen todos los derechos que aquélla establece, sin negación ni mengua de otros derechos no enumerados o virtualmente retenidos por el pueblo. El Estado Provincial deberá promover medidas de acción positiva y remover los obstáculos para garantizar la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución, la Constitución Nacional, y por los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos, en particular respecto de los niños, los jóvenes, los ancianos, las personas con discapacidad y las mujeres.

•**Art. 36.-** El Hábeas Corpus procede también en los casos de amenaza inminente a la libertad ambulatoria, **agravamiento ilegítimo de las formas o condiciones de detención, y desaparición forzada de personas.**

•**Art. 37.-** Siempre que en forma actual o inminente se restrinjan, amenacen o lesionen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos o garantías reconocidos por esta Constitución o por la Constitución Nacional, y no exista otra vía pronta o eficaz para evitar un grave daño, la persona afectada puede pedir el amparo a los jueces en la forma que determine la ley.

•**Art. 40.-** Dentro de la esfera de sus atribuciones, la Provincia procurará especialmente que las personas gocen de los siguientes derechos:

1º) A una existencia digna desde la concepción con la debida protección del Estado a su integridad psicofísica con la posibilidad de disponer de una igualdad en las oportunidades.

4º) Los niños y los jóvenes serán objeto de una protección especial del Estado en forma de favorecer su normal desenvolvimiento, su desarrollo físico y cultural, asegurándoles iguales oportunidades para su desarrollo sin discriminación de ninguna naturaleza.

5º) Los discapacitados tendrán por parte del Estado la necesaria protección a fin de asegurar su rehabilitación promoviendo su incorporación a las actividades laborales en función de su capacidad, sin discriminación alguna.

La Justicia como Garante del Derecho a la Salud.

• **Control de Convencionalidad.** La Corte Suprema ha receptado de manera ostensible el control de convencionalidad (incluso ex officio) de la normativa interna aplicable en casos concretos, dando de esa forma un claro mensaje a los jueces inferiores para que se conduzcan en igual sentido.

• El Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana -CIDH Serie C N- 154, caso “Almonacid”, del 26 de septiembre de 2006, parágrafo. 124).

SC, Mazzeo Julio L., (13/7/2007); Videla, Jorge R. y Massera, Emilio E. /31/8/2010).

Fallos de la Corte Suprema

- **Campodónico de Beviacqua** c/Ministerio de Salud y Acción Social F. 323:3229. Derecho a la vida. Medicamento.
- **E.R.E** c/OMINT SA. F. 324:677. (s/queja). Suspensión del tratamiento del VIH.
- **Tartaroglu de Neto e Imbrogno** c/ IOS. F. 324:3074; 324:3076. Demanda interpuesta fuera del plazo de la Ley 16.986.
- **Monteserin** c/Estado Nacional-Ministerio de Salud-Comisión Nac. Discapacidad. F. 324:3569. Afiliación niño discapacitado.
- **Asociación de Esclerosis Múltiple** de Salta c/Ministerio de Salud. Fallos 326:4931. Exclusión de tratamiento sin brotes.
- **Maldonado, S.** c/Superintendencia de Bienestar PFA. F. (327:5210). Tratamiento exterior de menor. Atrofia muscular (Werdnig-Hoffman).

Fallos Suprema Corte (sumario)

• **Rivero Gladys s/Amparo.** Cobertura de escolaridad. Menor con S. de Down. La Corte de Rio Negro dio 60 días de continuidad por parte de la obra social con el rubro educación, plazo en el que debía encuadrar a la niña dentro de los alcances de la operatividad de los derechos de los art. 36, 59 de la Const. Pcial., ley nacional 24901 y provincial 3467, dando participación o derivando a otros organismos del Estado vinculados, Consejo Provincial del Discapacitado o el Consejo Pcial. De Educación, para que se garanticen con plenitud y complementen sus derechos. La Corte, Fallos 332:1394, revoco la sentencia (2009).

• **Buñes, Valeria E. s/Amparo.** Cobertura Tratamiento experimental. Reclamo a la Obra Social y Estado Nacional, la vacuna T linfocitaria, a causa de la esclerosis múltiple que padecía. En ambas instancias fue rechazada la acción y confirmado por la Corte, pues se encontraba acreditado que para esa patología la droga estaba en etapa de experimentación. “No se advierte la presencia de norma alguna de jerarquía constitucional o infra constitucional que, en su letra o en su espíritu, imponga a una obra social o el Estado la provisión o la cobertura de tratamientos del carácter indicado” (cons.3º). Fallos 329:2552. (2010).

Sector Público. Principio de prestación médica universal (Hospitales Nacionales, Provinciales y Municipales).

La Salud en la Republica Argentina

Obras Sociales Provinciales (Autonomía regulatoria y/o legislativa) .

Sociedades comerciales prestadoras del servicio de medicina prepaga (Ley 26682).

Obras Sociales y el Sistema Nacional del Seguro de Salud (Ley 23660 y 23661).

Obra Social

Concepto: “Son organizaciones constituidas mediante el aporte obligatorio de sus afiliados y empleadores, que tienen necesidad de inscripción en un registro especial, sujetas a contralor estatal e integradas en el sistema nacional de salud, cuyo fines son la prestación de servicios de salud y sociales a los afiliados.”

Caracteres que identifican a las Obras Sociales:

1. Organizaciones constituidas por Aporte Obligatorio.
2. No son un Gremio (si bien sus afiliados pueden ser los mismos).
3. Potestad reglamentaria.
4. Capacidad de administrar sus bienes.
5. Independencia, con control estatal.
6. Integran el Sistema Nacional de Seguro de Salud por lo que deben adecuar sus actividades a las leyes 23660 y 23661.
7. Al integrar el sistema, están sujetos a sus objetivos generales, autoridad de contralor, inscripción, rendición de cuentas y cumplimiento de programas generales.
8. Dedicación del 80 % de los recursos brutos a la prestación de los servicios de atención a la salud.
9. El vínculo con el afiliado es de “seguridad social” y no de carácter contractual. Su fuente es la ley y no un acuerdo voluntario. Principios de solidaridad y justicia distributiva.

DERECHOS DE LOS AFILIADOS

- Derecho a la prestación. Asistencia. Trato digno y respetuoso. Intimidad. Confidencialidad. Información sanitaria. Interconsulta médica. (Ley 26529).
- Derecho a la calidad prestacional. (art. 2 Ley 23661)
- Derecho a la Seguridad. Es una relación jurídica de seguridad social.
- Derecho a una prestación integral, eficaz y óptima.
- Derecho de optar (Desregulación vs. Cautividad).

Ley 23660 (art.1):

- a) Las obras sociales sindicales correspondientes a las asociaciones gremiales de trabajadores con personería gremial, signatarias de convenios colectivos de trabajo;
- b) Los institutos de administración mixta, las obras sociales y las reparticiones u organismos que teniendo como fines los establecidos en la presente ley hayan sido creados por leyes de la Nación;
- c) Las obras sociales de la administración central del Estado Nacional y sus organismos autárquicos y descentralizados; (Inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 23890 B.O. 30/10/90).
- d) Las obras sociales de las empresas y sociedades del Estado;
- e) Las obras sociales del personal de dirección y de las asociaciones profesionales de empresarios;
- f) Las obras sociales constituidas por convenio con empresas privadas o públicas y las que fueron originadas a partir de la vigencia del artículo 2° inciso g) punto 4 de la ley 21.476;
- g) Las obras sociales del personal civil y militar de las Fuerzas Armadas, de seguridad, Policía Federal Argentina, Servicio Penitenciario Federal y los retirados, jubilados y pensionados del mismo ámbito, cuando adhieran en los términos que determine la reglamentación;
- h) Toda otra entidad creada o a crearse que, no encuadrándose en la enumeración precedente, tenga como fin lo establecido por la presente ley

Obras Sociales Provinciales

Sistema Solidario

“Empleados activos o pasivos de los tres poderes del Estado Provincial, entidades que adhieran al mismo y los residentes de cada provincia, que en forma voluntaria eligieron ingresar al sistema de Obra Social abierta y arancelada.

Estos beneficiarios (afiliados) del sistema, al ingresar al mismo, comienzan a formar parte de esta Organización sin fines de lucro cuyo principal objetivo es garantizar el pleno goce del Derecho a la Salud en forma equitativa.”

Caracteres Principales

- **Solidario.** Todos los beneficiarios son aportantes, aún cuando no estén utilizando la Obra Social “el sano financia al enfermo”
- **Equitativo.** El aporte de cada beneficiario se calcula de acuerdo a sus ingresos y reciben de acuerdo a su necesidad.
- **Universal.** No existen planes diferenciales o categorías de afiliados, todos son iguales y tienen garantizado el acceso a la totalidad de las prestaciones sin considerarse al grado de aporte. Cuyos caracteres son:
 - Autarquía.
 - Organismo Estatal creado por ley provincial con personalidad jurídica propia.
 - Asignación legal de recursos, cuyo patrimonio es propiedad del estado.
 - Control estatal.
 - Responsabilidad o imputabilidad subsidiaria del estado.
 - Integración estatal en el órgano de conducción.
- **Obligatorio.** Los beneficiarios son cautivos no poseen la opción de renunciar a la Obra Social Provincial, son obligatoriamente afiliados.
- **Autonomía Legislativa.** Los organismos que componen el Sistema de Obras Sociales Provinciales, tienen su origen y funcionamiento fundado en una Ley Provincial.

Caracteres Principales

- **Financiamiento.** Tiene financiación propia, excepto en situaciones extraordinarias establecidas por cada ley en particular. Sus fondos provienen de:
 - Una alícuota de los trabajadores (activos o pasivos) del Estado de la Provincia respectiva (la misma se compone por aportes del trabajador y del Estado)
 - La cuota de sus afiliados voluntarios sea en forma autónoma o a través de entidades vinculadas contractualmente (en el caso que existan esas modalidades).
- **No Lucrativa.** Ninguna de las Obras Sociales que conforman el Sistema, tienen un fin económico o buscan una utilidad monetaria, su estructura no es la de una sociedad comercial.
- **Especificad Técnica.** Toda su estructura prestacional se rige por lineamientos y protocolos reconocidos y aprobados por las autoridades competentes
 - Programa Médico Obligatorio Nacional (P.M.O.)
 - Ministerio de Salud de la Nación y de la Provincia respectiva.
 - Entidades reguladoras como A.N.M.A.T. y de referencia como la F.D.A. (EEUU) y la E.D.A (Europa).
- **Sistema de elección cerrado y abierto.** Cada uno de los beneficiarios puede acudir únicamente al listado de centros y profesionales vinculados con la OS. Sin perjuicio de ejercer un derecho de “libre elección” justificado y con solicitud de reintegro. Sistema de Entidades intermedias.

“El Principio de garantía e igualdad es el modo normal de acceso a la salud”

El principio de garantía e igualdad se plasma en dos pilares fundamentales, un piso de prestaciones y la accesibilidad gratuita al sistema de salud.

- Se establecen prestaciones de salud **mínimas garantizadas** (gratuidad) que se consideran un servicio de asistencia social de interés público (art. 33). PMO.
- En un nivel superior a esta prestación básica, la ley permite que existan diferencias que se establecen en función de la capacidad económica de cada grupo familiar.

Entre quienes se distribuye el sistema de salud argentino

1. Grupos de individuos que permanecen en las prestaciones básicas (sistema público).
2. Grupos de individuos que se instala en un nivel superior. Obras Sociales (obreros y empleados).
3. Grupos de individuos que accede a un nivel de mayor complejidad. Medicina Prepaga (clase media y alta).

Recursos vs. Costos

“Las políticas de salud pública deben tener como principales objetivos no solo el de garantizar el derecho a la salud, sino asimismo garantizar la sustentabilidad del sistema de salud, siendo necesario velar por un sistema que no represente una amenaza para dichos objetivos”.

Derecho individual vs. Derecho Colectivo

- ¿Cuál es el alcance de una prestación de salud (cobertura)?
- ¿Puede tornarse abusivo? ¿ En que casos?
- ¿Se pone en riesgo la salud de los otros?
- ¿A cuanta salud tiene derecho una sola persona?
- ¿Es factible en este contexto la medicina preventiva?

“Mientras que la demanda en salud es por naturaleza infinita, los recursos de la salud son limitados” y están determinados a lo menos por tres parámetros:

1. Los progresos del saber y conocimientos médicos (nuevas tecnologías).
2. El costo económico de las técnicas que permiten la aplicación de ese saber.
3. Los importes financieros que una colectividad acepta dedicar a la salud de sus miembros (políticas de salud públicas y política prestacional).

“LA JUDICIALIZACION DE LA SALUD ES EL MODO ANORMAL DE ACCESO A LA SALUD”

La judicialización de la salud, es toda acción llevada adelante por una persona o un grupo de personas, ante un órgano jurisdiccional, con el objeto de obtener en forma expedita o inmediata, una determinada prestación de salud.

Sus causas más comunes son:

- ✓ Negativa de cobertura (medicamento, tratamiento, etc.).
- ✓ Prestaciones fuera del nomenclador.
- ✓ Drogas no aprobadas por la Autoridad de Aplicación.
- ✓ Drogas aprobadas para otra patología.
- ✓ Tratamientos sin evidencia científica (células madres, experimentales)
- ✓ Cobertura parcial. Política Prestacional.
- ✓ Demora en la aprobación de un trámite. Burocracia administrativa.
- ✓ Reintegros. Política Prestacional.
- ✓ Cartilla Cerrada vs. Sistema de libre elección.
- ✓ Nuevas tecnologías.
- ✓ Afiliaciones.
- ✓ Leyes por patología.
- ✓ Burocracia administrativa. Auditorias Médicas.
- ✓ Uso indiscriminado de los servicios. Prevención.
- ✓ Se procura una acción “por las dudas”.
- ✓ Se acciona en desacuerdo con las recomendaciones medicas, agravando un cuadro y reclamando posteriormente todas las consecuencias dañosas.
- ✓ Las grandes extensiones geográficas.
- ✓ Acciones delictivas encubiertas (direccionar a empresas, profesionales, medicamentos, tratamientos, instituciones, etc).

Medios anormales de acceso a la Salud

- Acción de Amparo.
- Acción de Amparo Colectivo.
- Pretensión de restablecimiento o reconocimiento de un derecho tutelado. (Código Contencioso Administrativo).
- Medida Autosatisfactiva.
- Tutela Anticipada.

La Coadministración Indirecta de las resoluciones judiciales, en la Política Prestacional de las Obras Sociales

•¿Qué es la política prestacional (pp)?

La pp son todas las decisiones de los Organos de Conducción de las OS (cualquiera sea su conformación) tendientes a planificar su sistema sanitario de salud, buscando obtener la mayor cobertura posible a sus afiliados, optimizando los recursos económicos con que cuenta.

•¿Que sucede cuando la política prestacional de una Obra Social es modificada por decisiones judiciales?

Se produce una coadministración indirecta siendo una de las potenciales consecuencias desequilibrar el sistema con el riesgo de afectar el financiamiento de la entidad.

El Amparo en Salud

Características:

- Medidas Cautelares.
- Función del Juez. Inmediación.
- Apertura a prueba.
- Sentencia.
- Ejecución.
- Seguimiento. Conveniencia.
- Celeridad.

Propuestas tendientes a reducir el impacto de la judicialización

*“Admitir el ingreso de la medicina
en el proceso judicial donde se
reclama salud”*

La Auditoria Médica

“La auditoria médica es la mayor fortaleza de los prestadores de salud ante un reclamo judicial”

- A. Antes de entablada la acción.
- B. Después de entablada la acción.

El Dictamen del Auditor en Salud

Es fundamental que el médico auditor al expedirse brinde una clara explicación de la negativa a la solicitud del afiliado.

Dicha explicación, en casos relevantes o dudosos debe estar acompañada de citas bibliográficas y evidencia científica.

A su vez –y en caso de ser posible- debe brindar las distintas alternativas terapéuticas.

Caracteres del dictámen

- Claro y preciso.
- Avalado por bibliografía y evidencia científica.
- Brindar alternativas terapéuticas.
- Solicitar estudios previos.
- Evitar negativas infundadas.
- Evitar negativas fundadas únicamente en el número de resoluciones

De carácter Institucional

- Conformación de un cuerpo médico o junta medica permanente –interdisciplinaria- que pueda ser consultada por los magistrados al tener que resolver una acción o medida cautelar relacionada con el derecho a la salud.
- Mediación extrajudicial y administrativa.

De carácter procesal

- Audiencia previa al dictado de una medida cautelar con la asistencia de un perito oficial y terceros interesados.
- Sustanciación de la solicitud de medidas cautelares por un plazo de 24 o 48 hs.
- Citar como tercero al proceso, al Médico, Laboratorio, Instituto, etc.

De carácter Judicial

- Ante el reclamo de medicamentos, tratamientos, dispositivos, etc. de uso poco convencional o en etapa de investigación o no aprobado por la autoridad competente, el juez disponga una limitación temporal del uso con un seguimiento de la evolución del paciente.
- Seguimiento del caso en etapa de ejecución.

Nota del Diario Clarín

- Argentina padece una epidemia de judicialización de la salud, con mayor frecuencia la cobertura de nuevos y costosos tratamientos es definida a través de dictámenes judiciales que no consideran (ni pueden considerar) evidencia sobre efectividad.
- Es clave que el ANETS funcione con independencia como ente autárquico , con procesos claros e incuestionables, articulada en red con otras iniciativas de la región. Y, además, que sus dictámenes sean vinculantes para Obras Sociales, prepagas y provincias.

Fuente Diario Clarín 11 de enero 2016.
Una equidad que supere la Judicialización de la Salud.

Agencia Nacional de Evaluación de Tecnologías de Salud (AGNET)

- Evaluar los beneficios que supone la nueva tecnología en términos de resultados en salud, el costo que supone su uso y definir en que circunstancias deberá ser cubierto.
- Puede que ANMAT apruebe un medicamento que demostró prolongar la sobrevida en determinada enfermedad. Pero conforme sus funciones las evidencias reunidas y el análisis comparativo, la ANETS puede determinar que no corresponde su cobertura porque ya existe otra droga disponible que prolonga la vida en esa misma enfermedad por mas tiempo y menos costo.

Proyecto de Ley. Exposición de Motivos

- Realización de estudios y evaluaciones de medicamentos, productos médicos e instrumentos, técnicas y procedimientos clínicos, quirúrgicos y de cualquier otra naturaleza que sean utilizados para prevenir o rehabilitar la salud, a fin de determinar la oportunidad y modo de incorporación, al conjunto de prestaciones cubiertas por el sector público y del Programa Médico Obligatorio (PMO) y los que en el futuro los reemplacen sin perjuicio de las competencias de la ANMAT.
- Incorporación de nuevas tecnologías con eficacia y seguridad demostrada o su exclusión, en caso contrario, con la finalidad de efficientizar la asignación del gasto sanitario en el futuro.
- La Agencia será una **entidad con autarquía económica**, financiera, y personalidad jurídica propia, destinado a unificar y potenciar recursos destinados a la investigación y al análisis de utilidad de la aplicación de las diversas tecnologías sanitarias, a fin de promover el establecimiento de prioridades en su utilización, con base en la valoración clínica, ética, económica y social y sus eventuales implicancias organizacionales.
- Sustentada en recomendaciones de la OPS y OMS, quienes instan a la creación de procesos decisorios para la incorporación de nuevas tecnologías sanitarias basados en su evaluación, a fin de fundamentar las políticas de salud públicas.

Anteproyecto de Ley. AGNET

- (art.3º) Incumbencia. Competerá a la AGENCIA NACIONAL DE EVALUACIÓN DE TECNOLOGÍAS DE SALUD –AGNET- la realización de estudios y evaluaciones de medicamentos, productos médicos e instrumentos, técnicas y procedimientos clínicos, quirúrgicos y de cualquier otra naturaleza destinados a prevenir, tratar o rehabilitar la salud, a fin de determinar su uso apropiado, oportunidad y modo de incorporación al conjunto de prestaciones cubiertas por el sector público y el PROGRAMA MÉDICO OBLIGATORIO (PMO), o los que en el futuro los reemplacen, sin perjuicio de las competencias específicas de la AGENCIA NACIONAL DE MEDICAMENTOS, ALIMENTOS Y TECNOLOGÍA MÉDICA. Dichos estudios y evaluaciones se realizarán de acuerdo con criterios de calidad, efectividad, eficiencia, equidad y teniendo en cuenta su valorización ética, médica, económica y social.

Funciones de la Agencia (art.5).

- Analizar y revisar la información científica relacionada con la evaluación de las tecnologías sanitarias y su difusión entre los profesionales y los servicios sanitarios públicos, privados y de la seguridad social;
- Evaluar y difundir las recomendaciones y protocolos de uso de las tecnologías sanitarias;
- Promover la investigación científica con la finalidad de optimizar la metodología necesaria para la evaluación de las tecnologías sanitarias;
- **Analizar y evaluar el impacto económico y social de la incorporación de las tecnologías sanitarias a la cobertura obligatoria.**
- Producir informes técnicos sobre la oportunidad, forma y modo de la incorporación, utilización de cada una de las tecnologías sanitarias;

Funciones de la Agencia (art.5).

- Tomar intervención, con carácter previo a la inclusión de cualquier práctica, procedimiento o cobertura en general dentro del conjunto de prestaciones cubiertas por el sector público, y por el PROGRAMA MÉDICO OBLIGATORIO (PMO), o los que en el futuro los reemplacen;
- Proceder al seguimiento y monitoreo de los resultados de las tecnologías incluidas dentro del conjunto de prestaciones cubiertas por el sector publico, y por el PROGRAMA MEDICO OBLIGATORIO (PMO), o los que en el futuro los reemplacen, de acuerdo a lo que se establezca en la reglamentación pertinente;
- Impulsar la creación de redes de información y capacitación en evaluación de tecnologías en salud.

Intervención en procesos judiciales (art.7)

- La AGENCIA NACIONAL DE EVALUACIÓN DE TECNOLOGÍAS DE SALUD -AGNET- será el órgano de consulta en los procesos judiciales de toda clase en los que se discutan cuestiones de índole sanitaria relativas a las temáticas previstas en el artículo 3º.

Temas a debatir

- Leyes por patología.
- Ley de defensa al consumidor y obras sociales provinciales.
- Cobertura integral en discapacidad.
- Cobertura en Educación.
- Terapias alternativas.
- Se puede argumentar respecto a excesivos costos.
- Prestadores sin vinculo contractual con la obra social.

*“El mejoramiento de la salud es un
prerrequisito del desarrollo económico
y no a la inversa, pensando
(erróneamente) que la salud mejorará
de manera automática como resultado
del crecimiento económico”*

O.M.S

MUCHAS GRACIAS!



**Derecho a las
Prestaciones de Salud
y su Perspectiva Judicial**