

BUENOS AIRES, 18 de enero de 2019

VISTO la actuación N° 15306/18, caratulada: “P, RP y otros, sobre presunta falta de cobertura de servicios asistenciales”; y

CONSIDERANDO:

Que los padres de RPP, quien padece «*diabetes tipo I lábil*», se han presentado ante el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN solicitando su intervención ante la negativa de OSDE (ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS) de proveerle el Sistema Flash de Monitoreo de Glucosa denominado KIT FREE STYLE LIBRE (lector y sensor), tal como lo ha prescripto su médica tratante.

Que RPP, es una niña pequeña, nacida el 18 de septiembre de 2015 por lo que resulta que tiene más de tres (3) años.

Que la principal molestia a la que se enfrentan los niños con diabetes tipo I (y sus familiares) es la necesidad constante de medir sus niveles de glucosa en sangre.

Que para conocer el valor de glucemia R. tiene que depender aproximadamente de más de una decena de pinchazos en la yema de los dedos o en el lóbulo de la oreja al día/noche lo que, según lo manifestado por sus progenitores, es complicado y menos fácil aún cuando el pinchazo lo tiene que recibir de noche, mientras duerme.

Que su médica tratante expidió un certificado en el que se lee “*RP es portadora de una Diabetes tipo I lábil. Es una niña pequeña con extrema vulnerabilidad glucémica. Realiza para su tratamiento... y requiere múltiples punciones glucémicas diariamente. Para mejorar su control y evolución y para disminuir el riesgo de Hipo o Hiperglucemias severos se solicita la provisión de control de glucemia tipo “Free Style Libre ... sensor – lector”.*

Que los padres de la niña RP hicieron el pedido de provisión del KIT FREE STYLE LIBRE (lector y sensor) a la empresa OSDE la que respondió que *“se encuentra obligada a brindar cobertura de las prestaciones contempladas en el Programa Médico Obligatorio (Res. 201/02 M. Salud), sus modificaciones, complementarias y concordantes... dicho medidor no se encuentra incluido en el listado de prestaciones médicas detalladas en los anexos del mencionado programa...”*.

Que ante tal respuesta el padre de R, CP, solicitó a OSDE *“la posibilidad de reaver dicha resolución teniendo en cuenta que de esta manera no haría falta la autorización excepcional de la 11 (once) cajas de tiras reactivas... con las que contamos y fundamentalmente mejoraría ampliamente su calidad de vida ya que padece una diabetes lábil sumado a su corta edad de 3 (tres) años por lo que necesita un mínimo de 8 (ocho) controles glucémicos diarios”*.

Que a tal pedido de revisión OSDE contestó: *“rechazamos en todos y cada uno de sus términos por improcedentes...nos vemos en la imposibilidad de acceder a su solicitud”* y afirma que *“la paciente tiene garantizada la cobertura prevista en el plan adherido”*.

Que parecería que OSDE desconoce que, por DISPOSICIÓN N° 6054 del 06 de junio de 2016, la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE MEDICAMENTOS, ALIMENTOS Y TECNOLOGÍA MÉDICA (ANMAT) autorizó *“la inscripción en el registro Nacional de Productores y Productos de Tecnología Médica (RPPTM) de la...ANMAT del producto médico... nombre descriptivo Sistema de Monitoreo de Glucosa y nombre técnico Analizadores de Glucosa...”*.

Que en los catálogos anexos a dicha disposición se lee que dicho producto es un *“Sistema Flash de monitoreo de glucosa FreeStyle libre que tiene dos partes principales: un lector de mano y un sensor desechable que se lleva puesto en el cuerpo. (se adhiere a la piel) El lector se utiliza para escanear el sensor de manera inalámbrica y obtener la lectura de glucosa. El lector también tiene un medidor incorporado de glucosa y cetonas en sangre”*.

Que dicha tecnología innovadora para medir niveles de glucosa en niños y adultos con diabetes, ya está disponible en el país, y contribuye a un mejor control de la diabetes, una enfermedad con carácter epidémico que afecta a 1 de cada 10 personas en Argentina, dolencia crónica, motivo por el que requiere tratamiento de por vida.

Que la lectura de la glucosa se hace de forma sencilla, porque basta con acercar un aparato que dispone de un lector. El mecanismo permite ser alertado mediante un aviso de cambios alarmantes en los niveles de glucosa, evitando caer en peligrosos estados de hipoglucemia o hiperglucemia.

Que el sistema consiste en un sensor pequeño, redondeado, aproximadamente del tamaño de una moneda de dos pesos, que se coloca en el brazo y que, minuto a minuto, mide la glucosa en líquido intersticial mediante un pequeño filamento que se encuentra colocado justo debajo de la piel y se mantiene en el lugar unido a un pequeño parche adhesivo. Las personas pueden bañarse con el sensor colocado. Con sólo acercar el lector a unos 4 centímetros del sensor, se "escanea" automáticamente el dato en menos de un segundo, sin provocar dolor, y arroja además un historial de niveles de glucosa en el tiempo.

Que las mediciones del azúcar en sangre deben ser estrictas en el tipo 1 ya que al medir y registrar niveles de glucosa continuamente durante hasta 14 días, los pacientes y sus médicos pueden interpretar patrones en el tiempo y realizar los ajustes que sean necesarios en el estilo de vida, la alimentación o la medicación y la determinación de la administración de insulina.

Que no se puede olvidar que tal dispositivo es solicitado médicamente para Rosario Pilar PERALTA una niña pequeña quien padece diabetes tipo I lábil y no es difícil imaginar el mayor daño psicológico que implicaría mantener la cobertura del "automonitoreo convencional" continuando con la situación de violencia, temor, dolor y sufrimiento con sucesivos y continuos pinchazos cuando existe otra

posibilidad de control glucémico como es la provisión del Sistema Flash de Monitoreo de Glucosa denominado KIT FREE STYLE LIBRE.

Que es de mencionar que el Juzgado Federal de Primera Instancia de Paraná N° 2, con fecha 12 de julio de 2018 dictó una sentencia favorable en una acción de amparo contra la Organización de Servicios Directos Empresarios (OSDE), filial de Paraná, en la que una asociada a esa empresa solicitó *"la cobertura integral permanente y gratuita para el tratamiento de la patología diagnosticada Diabetes tipo 1, de Freestyle Libre Kit de Inicio (1 lector + 2 sensores), conforme lo recetado y justificado por los médicos"*. www.diariojudicial.com/public/documentos/000/079/562/000079562.pdf.

Que a través de dicho fallo se remarca que *"debe recordarse que el PMO constituye sólo una parte del complejo de normas que se refieren al derecho a la salud, no acabándose en él las obligaciones de los operadores sanitarios, las cuales se extienden a las sentadas en los Tratados Internacionales y en la Constitución Nacional"*.

Que afirma, tal como lo reconoce toda la doctrina y la jurisprudencia sobre el tema, que: *"Por esto, dicha circunstancia no puede, de ninguna manera constituir una barrera para la efectiva tutela de los derechos conculcados. La demandada no debe excusarse en la no obligatoriedad a la que alude, puesto que las prestaciones establecidas en el PMO constituyen un piso básico insoslayable, el que se encuentra sujeto a actualización periódica atento el carácter dinámico que tiene la evolución de la ciencia médica"*.

Que en la sentencia se sostiene que *"la conducta adoptada por la accionada (OSDE) resulta lesiva del derecho a la salud de la demandante, ya que ante la expresa indicación del uso de una nueva tecnología para mejorar la calidad de vida de la afiliada, se mantuvo en su posición de negarle la cobertura"*.

Que a mayor abundamiento se destaca que la provincia argentina de SALTA ha sido pionera promulgando con fecha 3 de enero de 2019, la Ley N° 8133 por la que se *"instituye en todo el territorio de la provincia de Salta, la*

cobertura integral de infusores subcutáneos continuos de insulina y de sistemas de monitoreo continuo de glucosa en sangre, no invasivo e indoloro, y de todos los medicamentos e insumos para pacientes con patología diabetes infanto - juvenil Tipo 1 inestable severa y que el Instituto Provincial de Salud de Salta (IPS) y los efectores públicos de salud pública de la provincia de Salta, deberán garantizar obligatoriamente, previa indicación de un médico especialista, la cobertura integral de la provisión y prestación de los insumos mencionados para el tratamiento de la diabetes infanto-juvenil -Tipo 1 - inestable severa".(http://boletinoficialsalta.gob.ar/NewDetalleLeyes.php?nro_ley=8133).

*Que como bien señala UNICEF “No hay causa que merezca más **alta prioridad** que **la protección y el desarrollo del niño**, de quien dependen la supervivencia, la estabilidad y el progreso de todas las naciones y, de hecho, de la civilización humana" <https://www.unicef.es/causas/derechos-ninos/convencion-derechos-ninos>.*

Que la Convención sobre los Derechos del Niño respecto de la Salud y los Servicios Médicos conceptualmente determina que los niños tienen derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud y a tener acceso a servicios médicos y de rehabilitación, con especial énfasis en aquéllos relacionados con la atención primaria de salud, los cuidados preventivos y la disminución de la mortalidad infantil. Es obligación del Estado tomar las medidas necesarias, orientadas a la abolición de las prácticas tradicionales perjudiciales para la salud del niño y que todo niño tiene derecho a beneficiarse de un nivel de vida adecuado para su desarrollo. <http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>.

Que el derecho a la salud se encuentra reconocido en nuestra [Constitución Nacional](#) como derecho humano fundamental y, por ello, está claro que debe garantizarse su acceso a todos los habitantes, especialmente respecto de los sectores más vulnerables, cobrando gran relevancia la prevención para su concreción.

Que los niños han de poder alcanzar un crecimiento físico y un desarrollo psicológico óptimos. El concepto de desarrollo abarca tanto a la maduración en los aspectos físicos, cognitivos, lingüísticos, socioafectivos y temperamentales como el desarrollo de la motricidad fina y gruesa y es de señalar que cada día se dispone de mayores conocimientos para prestar asistencia a las familias y las sociedades en su anhelo de criar niños que desarrollen todas sus potencialidades.

Que, por otro lado, las innovaciones logradas en la tecnología, el tratamiento y la prestación de servicios están facilitando una asistencia mejor y más eficaz. https://www.who.int/pmnch/activities/jointactionplan/201009_gswch_sp.pdf?ua=1.

Que en el contexto descripto, resulta primordial afirmar y priorizar la protección del derecho a la vida, a la salud y a la integridad física y psíquica de los ciudadanos involucrados, lo que importa un compromiso social.

Que es menester evitar incertidumbre y preocupación respecto de la posibilidad de concretar el acceso a las prestaciones médico asistenciales alejando cualquier duda sobre la afectación del derecho a la salud, derivado del derecho a la vida, que es el principal y fundamental de los derechos que reconoce nuestra Constitución.

Que el derecho a la salud es reconocido en diferentes tratados internacionales que tienen la jerarquía constitucional, rango que les fue acordado por el artículo 75, inciso 22 del nuevo texto de la Carta Magna.

Que es por ello que en la sentencia relacionada sentenció que *“arribar a una solución contraria a la pretensión de la accionante traería aparejado un franco desmedro de su salud, máxime al tratarse de una afección que la afecta desde niña y que la acompañará el resto de su vida...”* y agrega que *“la conducta adoptada por la accionada (la mutual Osde) resulta lesiva del derecho a la salud de la demandante, ya que ante la expresa indicación del uso de una nueva tecnología para mejorar la calidad de vida de la afiliada, se mantuvo en su posición de negarle la cobertura”*.

Que a ello se puede adicionar que la empresa OSDE no puede ni debe excusarse en reglamentaciones ya desactualizadas eludiendo la mejor prestación posible priorizando una visión meramente burocrática y/o económica, máxime que las empresas de medicina prepaga no son ajenas a las disposiciones que amparan el derecho a la salud por lo tanto tienen que proteger las garantías constitucionales a la vida, la salud y la integridad de las personas.

Que por todo lo expuesto en los considerandos precedentes no es razonable prolongar el tratamiento del reclamo sin darle una solución sólo por la potestad omnímoda de la ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS (OSDE) lo que genera una situación injusta y perjudicial para la niña de que se trata.

Que, es cometido del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN, por la especial misión constitucional que le fuera asignada, contribuir a señalar la modificación de aquellas conductas que pudieran resultar disvaliosas, impidiendo que los conflictos se resuelvan mediante el sacrificio del más vulnerable.

Que en virtud de lo expresado y teniendo en cuenta las atribuciones que emanan de la Carta Magna y de la Ley N° 24.284, se estima procedente formalizar respectivamente una recomendación a la ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS (OSDE).

Que si bien no se cumple con el aviso que exige el art. 23 de la Ley N° 24284, en orden a las razones de salud invocadas y al mandato superior del art. 86 de la Constitución Nacional cabe formular la presente recomendación sin más.

Que esta resolución se dicta de conformidad con lo establecido por el artículo constitucional invocado y art. 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 N° 0001/2014 de fecha 23 de abril de 2014, y la nota de fecha 25 de agosto de 2015 del Sr. Presidente de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del

Pueblo, que ratifica las mismas facultades y atribuciones otorgadas al Secretario General en la persona del Subsecretario, para el supuesto de licencia o ausencia del primero.

Por ello;

EL SEÑOR SUBSECRETARIO GENERAL
DEL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN

RESUELVE:

ARTICULO 1º: RECOMENDAR al Presidente de la empresa ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS (OSDE), que, en el más breve plazo posible, haga lugar a la cobertura del cien por ciento (100%) total, integral y permanente para la niña RPP de .un Sistema Flash de Monitoreo de Glucosa denominado KIT FREE STYLE LIBRE (lector y sensor) tal como lo ha prescripto su médica tratante.

ARTICULO 2º.- La recomendación que la presente resolución contiene deberá, acerca de su cumplimiento, ser respondida en el plazo de 20 (VEINTE) días hábiles desde su recepción.

ARTICULO 3º: Regístrese, notifíquese en los términos del artículo 28 de la Ley N° 24.284 y resérvese.

RESOLUCIÓN N°00016/2019