ÍNDICE GENERAL

Prólogo	XXIII
CAPÍTULO I	
LA SALUD Y SU CONSIDERACIÓN POR EL DERECHO	
I. El concepto salud. Su contenido. El bien jurídico salud. Interés individual y social. Su imperiosa atención	1
II. Antecedentes de la tutela legal y constitucional. Evolución histórica.	3
III. Características del derecho a la salud. Contenido y sujetos tutela- dos	8
IV. Su universalidad	10
V. Conceptos estricto y lato del derecho a la salud	11
CAPÍTULO II	
LOS PROVEEDORES DEL SERVICIO DE SALUD	
I. Los proveedores y las prestaciones de salud. El Estado, sus funciones indelegables y la actividad privada 1. El hospital público	17 20 20 21 22
II. Sustento constitucional y legal del derecho a la salud	25

CAPÍTULO III

EL SISTEMA DE MEDICINA PREPAGA

I. Nacimiento y desarrollo del sistema de medicina prepaga. Su es-	
tructura económica	31 33
2. Cuotas de incorporación como socio	33
3. Criterio mixto	33
II. Previsibilidad y seguridad jurídica	35
III. Promoción y comercialización de los servicios. Libre competencia	37
IV. Abuso del derecho y abuso de posición dominante	42
V. Relación económica entre las erogaciones del usuario y las prestaciones médicas comprometidas	48
CAPÍTULO IV	
EL CONTRATO DE MEDICINA PREPAGA Y SU REGULACIÓN	
I. Entorno y marco regulatorio	52
II. Concepto de Medicina Prepaga. Objeto de la ley. Proveedores	54
III. El Contrato. Sus elementos y características	56
1. Partes	57
2. Usuarios	58
3. Proveedores	59
4. Objeto, planes abiertos. Planes cerrados	59
5. Autonomía de la voluntad restringida	60
IV. Naturaleza jurídica del contrato	61
1. Bilateral	61
2. Oneroso	62
3. Formal	62
4. Nominado y típico	63
5. De duración, ejecución continuada y tracto sucesivo	63
6. Aleatorio	65
7. Que involucra el orden público	66
8. Que constituye una relación de consumo	67
8.1. Contenido predispuesto celebrado por adhesión	70

8.2. Reglas específicas de interpretación	72
8.3. Deber de buena fe impuesto bajo sanción de nulidad	73
8.4. Identificación de cláusulas abusivas	74
8.5. Integración judicial del contrato	75
8.6. Deber de información	75
8.7. Efecto vinculante de la publicidad	77
8.8. Exigencia de trato digno y equitativo	78
8.9. Vigencia de la obligación de seguridad	79
8.10. Tramitación procesal abreviada y gratuita con carga di-	
námica de la prueba sobre el proveedor	79
8.11. Posibilidad de acciones de incidencia colectiva	80
8.12. Posibilidad de aplicar las figuras del daño directo y puni-	
tivo. El daño punitivo y la sanción pecuniaria disuasiva.	
Sus campos de aplicación y operatoria	80
8.13. Responsabilidad solidaria, objetiva e integral frente al	0.0
usuario	88
i) Sujeto a condiciones especiales impuestas	89
i.1) Prestaciones mínimas	89
i.2) Cobertura integral	90
i.3) Limitación sobre coberturas parciales	91
i.4) Derecho ante la emergencia	91
i.5) Derecho a la equivalencia	92
i.6) Derecho a la información veraz y completa como usuario	93
i.7) Control del precio de cuotas y aranceles	95 97
i.8) Restricciones sobre rescisión contractual	91
i.9) Limitaciones sobre carencias. Declaración jurada y enfermedades preexistentes	99
i.10) Límites respecto de la edad como causal de rechazo	//
y de aumento de cuotas. Veda de discriminación	101
i.11) Continuidad y cobertura del grupo familiar ante	
el fallecimiento del titular	103
i.12) Continuidad de los usuarios ante el cese de la con-	
tratación corporativa	105
i.13) Transferencia y continuidad por quiebra o cese	
del proveedor	105
i.14) Funcionalidad común y conexidad contractual	106
V. La obligación de seguridad en la medicina prepaga	108
1. Concepto de obligación de seguridad. Antecedentes y contenido.	108
2. Su imposición en las relaciones de consumo y en la medicina	
prepaga. Su base constitucional	111

ÍNDICE GENERAL

X

Destinatarios de la obligación de seguridad Fuentes de la obligación de seguridad. Obligación de medios o	114
de resultados	115
CAPÍTULO V	
OBLIGACIONES DEL USUARIO Y DEL PROVEEDOR (EM	P)
I. Obligaciones del usuario	119
1. Pagar las cuotas en tiempo y forma	119
2. Cumplir el deber de buena fe	120
2.1. Declarar sin reticencias sus enfermedades preexistentes	120
2.2. Cumplir su deber de razonable colaboración	120
II. Obligaciones del proveedor	121
1. Brindar las prestaciones de salud comprometidas en tiempo y	121
forma	121
2. El deber de buena fe en las obligaciones del proveedor	122
3. Obligación de información al usuario y al paciente. Informa-	
ción comercial y médica. El consentimiento informado 4. Brindar las prestaciones en condiciones de trato equitativo y	123
digno	125
5. Respetar el derecho a la equivalencia	126
6. Obligación de actualización científica y técnica	127
7. Mantener en todo momento la estructura adecuada	127
8. Mantener un capital mínimo obligatorio	128
9. Obligación de no discriminar	128
Capítulo VI	
EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD	
I. Autoridad de Aplicación	129
 II. La Superintendencia de Servicios de Salud y sus funciones	131 131
y de las empresas mismas	132
tratos a suscribir con los usuarios	134

 Autorización y control permanente sobre los modelos de con- tratos celebrados por las EMP con los prestadores o efectores. 	136
5. Fiscalizar el cumplimiento por las EMP de las prestaciones a su cargo	136
6. Autorizar y revisar los valores de las cuotas que pagan los usuarios	137
7. Fijar los aranceles mínimos obligatorios que deben percibir los prestadores	138
8. Asegurar el pago a los efectores del sector público	139
9. Implementar los mecanismos de información comercial a favor de los usuarios	140
10. Acopiar antecedentes de entidades y usuarios	140
11. Determinar el capital mínimo de las EMP así como las garantías y avales que deben prestar	141
12. Transferir usuarios por cese de actividad de las entidades13. Recibir los reclamos de usuarios y prestadores. Aplicar a las	142
entidades las sanciones por incumplimiento	143
14. Dictar las normas para la constitución y funcionamiento de la Comisión Permanente de Concertación y aprobar su reglamento operativo	144
15. Dictar el reglamento del Consejo Permanente de Concerta- ción y presidirlo a través del Superintendente de Servicios de Salud	144
16. Fijar la normativa para establecer el monto que deberán abo- nar las entidades del sistema como matrícula anual	145
Capítulo VII	
CONDICIONES IMPUESTAS	
I. Estipulaciones críticas. Su validez y revisión	147
II. Las preexistencias. Concepto de enfermedad preexistente	149
1. Las de caracter temporario	151
2. Las de carácter crónico	152
3. Las de alto costo y baja incidencia	152
III. Períodos de carencia	152
IV. Admisión adversa y modificación del precio por edad	154
V. El rechazo de admisión	157

VI. Modificaciones sobrevinientes. Cambios en el listado institucional o en el de los profesionales a cargo de las prestaciones	158
VII. Revisión de cláusulas y condiciones abusivas	161
VIII. Exclusiones de cobertura. Límites a su admisibilidad	167
IX. Coberturas parciales	168
CAPÍTULO VIII	
DERECHOS DEL PACIENTE. PACIENTES ESPECIALES. PROTECCIÓN EN EL USO DE MEDICAMENTOS	
I. Ámbito de aplicación. Derechos del paciente frente a los profesionales e instituciones de la salud	172 172 175 177
II. Enunciación de los derechos del paciente 1. Asistencia 2. Trato digno y respetuoso 3. Intimidad (art. 2°, inc. c]) 4. Confidencialidad (art. 2°) 5. Autonomía de la voluntad (art. 2°, inc. e]) 6. Información sanitaria específica respecto de su salud (art. 2°, inc. f]) 7. Interconsulta médica (art. 2°, inc. g])	178 178 179 180 181 182 182
III. El consentimiento informado	183 187
IV. Directivas anticipadas	190
V. Exposicion con fines academicos	192
VI. La historia clínica	193 194 202 202 202 203 205
VII. Sanciones	207 209

VIII. Autoridad de Aplicación	212
IX. Pacientes con discapacidad. Sistema de prestaciones básicas para su habilitación y rehabilitación integral	213 213 213 214 214 214
X. Ámbito de aplicación. Obligados a las prestaciones	214
XI. Prestaciones básicas	217 217 217 218 218
XII. Prestaciones asistenciales (art. 18)	219 219 219 220 220 220 221 221 221 221
XIII. Sistemas alternativos al grupo familiar	221 222 222 222
XIV. Prestaciones complementarias	222 222 223
mentos de apoyo (art. 35)	223
5. Atención psiquiátrica (art. 37)	224

 6. Provisión de medicamentos o productos dietoterapéuticos específicos que no se produzcan en el país (art. 38)	224
XV. Derecho a la protección de la salud mental	225 225 226 226 228 228 231 231 232 233
XVI. Pacientes niñas, niños y adolescentes	236
XVII. Defensa del consumidor de especialidades medicinales. Promoción del uso de medicamentos por su nombre genérico. Responsabilidad del farmacéutico	236 240
CAPÍTULO IX	
RESPONSABILIDAD PROFESIONAL MÉDICA. DE LAS PRESTADORAS Y DE LAS ENTIDADES DE MEDICINA PREPAGA por Leonardo R. Gregorini	
poi Leonardo R. Gregorini	
I. Los profesionales de la Medicina. Obligaciones de medios y de resultados	245 249 249 250
II. Sujetos encuadrados en la responsabilidad profesional médica	251
III. Responsabilidad médica según el Proyecto de Código Civil y Comercial del año 2012	252 253

ÍNDICE GENERAL XV

Factores de atribución	253 254 255
IV. La responsabilidad profesional en el Código Civil	258
V. La culpa profesional y de los médicos en particular	260
VI. La prueba de la culpa	263
VII. Responsabilidad por incumplimiento de las empresas proveedo-	
ras y de las prestadoras o efectores	267 267
rectos. Encuadre de la relación	270
3. Responsabilidad contractual o extracontractual	270
a) Extensión de la responsabilidad	271
b) Prescripción liberatoria	271
c) Edad del discernimiento	272
d) Juez competente	272
4. Presupuestos de la responsabilidad	273
sarcimiento	273
6. Casos jurisprudenciales sobre cláusulas contractuales, obliga-	
ciones y responsabilidad	276
1) Mala praxis. Responsabilidad del establecimiento asistencial. Obligación de seguridad. Responsabilidad directa y	27/
objetiva	276
a) Deber de buena fe	276
contractual. Responsabilidad directa	276
c) Obligación de seguridad. Responsabilidad objetiva2) Responsabilidad por el cuidado del paciente y por hechos de	277
los dependientes	277
 Interpretación del contrato. Responsabilidad de establecimientos asistenciales. Responsabilidad contractual. Prin- 	
cipio rector: buena fe. Obligación de seguridad	277
4) Mala praxis. Pruebas	278
5) Responsabilidad del establecimiento asistencial por obrar culposo de los profesionales intervinientes. Carga de la	270
prueba de eximentes.	278
6) Exoneración de responsabilidad del establecimiento asistencial que sólo brinde servicios paramédicos y extramédicos	279

7) Responsabilidad del establecimiento asistencial por mala praxis médica-omisión del consentimiento informado. In-	270
cumplimiento de la obligación de seguridad	279
exista presunción de culpa en el desempeño médico	279
9) Responsabilidad del establecimiento hospitalario por la cul- pa de sustitutos, auxiliares y copartícipes	280
10) Carga de la prueba en el reclamo por daños al estableci-	
miento asistencial	280
11) Alcance de la obligación de seguridad	280
12) Responsabilidad del establecimiento asistencial por omisiones e inconsistencias de la historia clínica	280
13) Intervención quirúrgica en un órgano equivocado. Factor de atribución objetivo sobre el establecimiento asistencial	28
14) Responsabilidad por infección intrahospitalaria. Incumplimiento de la obligación de seguridad. Factor objetivo de atribución	28
15) Responsabilidad del establecimiento asistencial por ausen-	
cia de historia clínica	28
16) Responsabilidad de la clínica por mala praxis del médico.	28
17) Accidente por falta de prevención. Responsabilidad del es- tablecimiento	282
18) Obligaciones implícitas del sanatorio que brinda hotelería	282
19) Responsabilidad del establecimiento asistencial por infec- ción intrahospitalaria. Desestima eximentes	282
20) Deber de selección y control	28.
21) Mala praxis por error u omisión culposos	28.
22) Responsabilidad del establecimiento por riesgo o vicio de las cosas	28.
23) Responsabilidad del establecimiento por hechos de los de- pendientes	284
24) Responsabilidad directa del establecimiento por mala pra- xis del médico	284
25) Eximentes de la responsabilidad del establecimiento asistencial por riesgo o vicios de las cosas	284
26) Prescripción de la acción por mala praxis médica	28.
27) Desaparición del paciente. Responsabilidad del estableci-	
miento asistencial	28.
28) Responsabilidad posoperatoria de establecimientos asistenciales	28.
29) Responsabilidad concurrente por accidente. De la víctima	
y del establecimiento asistencial	28

ÍNDICE GENERAL XVII

30) Interpretación del contrato de prestación de servicios médicos. Principio rector de buena fe	286
31) Derecho a la salud y a la vida. Empresa de medicina pre- paga. Medida cautelar. Prohibición de innovar respecto de las prestaciones contratadas. Aumento de la cuota del afiliado a partir de los 65 años de edad	286
32) Empresa de medicina prepaga. Cobertura de educación y	
apoyo escolar para menor discapacitado	287
Infracción formal. Procedencia de sanción y multa	287
34) Derecho a la salud y a la vida. Empresa de medicina prepaga. Rescisión del contrato de afiliación —del grupo familiar— invocando causal de menor enfermo y falseamiento de Declaración Jurada al momento de solicitar la afiliación. Omisión de declaración de datos. Cuestiones que deberán dilucidarse durante el transcurso del proceso. Ley 26.682 —Medicina prepaga: marco regulatorio—. Falta de cobertura que pondría en serio peligro el estado de salud del menor. Verosimilitud del derecho. Reincorpo-	200
ración del grupo familiar. Medida cautelar. Admisión 35) Legitimación para accionar por incremento abusivo de cuotas por edad. Empresas de medicina prepaga y el derecho del consumidor. Pretensión de que se declare la nulidad de cláusulas del contrato que pudieran autorizar aumentos tarifarios según la edad del consumidor y las que otorgaran a la prepaga la facultad de rescindir sin causa el convenio. Pretensión de que se devuelvan los importes cobrados en concepto de aumentos por edad. Legitimación activa. Asociación de usuarios y consumidores. Procedencia. Falta de legitimación activa del cónyuge de la titular	289
de la relación contractual	289

XVIII ÍNDICE GENERAL

36)	Condiciones de trato equitativo y digno. Pérdida de chance. Responsabilidad médica. Sistema de emergencias médicas domiciliarias. Paciente que presenta un delicado cuadro de salud. Profesional médico que, al atenderlo en su domicilio, indica su inmediata internación. Ausencia de camilla para el traslado. Paciente que debió caminar desde su vivienda hasta la ambulancia, a la que ascendió por sus propios medios y en la que debió aguardar durante varios minutos el arribo de una segunda ambulancia. Exposición a la baja temperatura del ambiente exterior. Esfuerzo físico que debería haberse evitado. Fallecimiento previo al ingreso al establecimiento en el que sería internado. Actuación médica deficiente, que privó al paciente de la chance de sobrevida. Procedencia de la demanda contra el servicio de emergencias y contra la empresa de medicina prepaga demandada. Resarcimiento por valor vida y daño moral en favor de la esposa e hijos del fallecido	29
37)	Rubros resarcitorios. Responsabilidad por mala praxis. Responsabilidad médica. Error de diagnóstico	29
38)	Derecho a la salud y a la vida. Afiliado discapacitado. Empresa de medicina prepaga. Transporte especial	29
39)	Cobertura integral. Prescripción médica	29
	Derecho a la salud. Amparo. Su procedencia. Protección de la tercera edad. Afiliación de adulto mayor. Enfermedades preexistentes	29
41)	Cobertura por retraso de crecimiento. Derecho a la salud y a la vida	29
42)	Cobertura integral del paciente. Derecho a la salud y a la vida. Menor discapacitado. Psicopedagogía y educación	29
43)	Incumplimiento del deber de información. Defensa del consumidor. Medicina prepaga	29
44)	Negativa de cobertura. Derecho a la salud. Urgencia	29
	Negativa de cobertura. Medida cautelar. Derecho a la salud y a la vida. Empresas de medicina prepaga	29
46)	Interpretación del contrato de medicina prepaga. Defensa del consumidor	29
47)	Empresas de medicina prepaga. Afiliada que padece cáncer de útero. Determinación de la baja de la cobertura en forma intempestiva y unilateral pocos días antes de la realización de una intervención quirúrgica. Conducta abusiva	29
48)	Reintegro de gastos por prestación incumplida. Derecho a la salud. Empresas de medicina prepaga. Reintegro de	
	sumas de dinero	29

49) Competencia de la justicia civil. Daños por mala praxis. Asistencia médica. Empresas de Medicina Prepaga. Da-

ños y perjuicios	295
50) Conflicto negativo de competencia	296
51) Responsabilidad del Estado según Convención Americana.	
Se condena omisión de las Autoridades judiciales	296
CAPÍTULO X	
LOS ALCANCES DE LAS PRESTACIONES OBLIGATORIAS	,
DE LAS EMPRESAS DE MEDICINA PREPAGA	
por Paola A. Urbina	
RAC REFLEXIONER BINALES, MUES FRA CIPISAGMO cho	
I. Introducción	297
II. Alcances de la cobertura. Artículo 1137, Código Civil. Conven-	
ción ley	299
1. La extensión contractual	299
1.1. Disposiciones legales	299
1.2. Consecuencias comprendidas	303
2. La obligación de cobertura conforme a la legislación imperan-	200
te	308
2.1. El PMO como prestación mínima obligatoria para las em-	308
presas de medicina prepaga	308
b) Caracteres. Enunciado y análisis	309
c) Estructura	310
d) La evolución hacia la cobertura obligatoria del PMO	310
para las empresas de medicina prepaga	312
e) Doctrina jurisprudencial en materia de cumplimiento	012
del PMO y aplicabilidad de la ley 24.754. Análisis	313
2.2. La obligación de cobertura conforme a la ley 26.682 y	
decretos reglamentarios 1991/2011 y 1993/2011	319
3. La cobertura de erogaciones implícitas que exceden las dispo-	
siciones expresas del régimen contractual y legal	323
3.1. Casos especiales	325
a) Procreación asistida	325
b) Tratamientos de alto costo	338
c) Portadores de HIV	340
d) Situaciones autoprovocadas. La tentativa de suicidio v	

el aborto criminal

341

	3.2. Medicamentos comprendidos. Deber de provisión de me-	242
	dicamentos no incluidos en el PMO	342
	3.3. Reflexión crítica a propósito del PMO	345
	3.4. Evaluación. Fundamentos jurídicos	347
III. C	Conclusiones	368
	Capítulo XI	
	PRESTACIONES DE URGENCIA Y EMERGENCIA	
	por Paola A. Urbina	
I. Int	roducción	369
II. D	efinición de la ley 26.682 Marco regulatorio de medicina prepa-	
ga	y del decreto reglamentario 1993/2011	369
1	. Enunciado	369
2	. Análisis	370
III. C	Casuística. Análisis	373
1	. Enunciado	373
2	. Análisis	379
IV. L	a imprescindible necesidad de la aplicación de los daños puniti-	
	s a las empresas de medicina prepaga que incumplan	380
V. Co	onclusiones	387
	dal Salvanira, Acettal dell'anno y operandità diamental pro-le-	
	* CAPÍTULO XII	
LC	OS RECURSOS ANTE LAS PRESTACIONES DESATENDID	AS
	por Paola A. Urbina	
I. Int	roducción	389
II. Ó	rganos de control. Procedimiento y legitimación	390
1	. Órganos de control	390
	1.1. Ministerio de Salud de la Nación y Autoridad de Aplica-	
	ción de la ley 24.240	390
	1.2. La mediación, el arbitraje y la denuncia en la Dirección del	
	Consumidor	394
2	. Procedimiento	395

ÍNDICE GENERAL	XXI
3.1. Particulares	396 396 396
III. El amparo para la operatividad de las prestaciones desatendidas.	396
IV. La medida autosatisfactiva como el carril procedimental más idóneo para asegurar prestaciones médicas de urgencia y emergencia negadas por las empresas de medicina prepaga	398
V. Conclusiones	406
CAPÍTULO XIII REFLEXIONES FINALES. NUESTRA OPINIÓN	
	409
BIBLIOGRAFÍA	
	425
ADDENDA	
LEY DE FERTILIZACIÓN HUMANA ASISTIDA. ALCANCE	S
	435