FOLIO
Nº 158

Defensor del Pueblo
Provincia de Buenos Aires

Ref. Exp. 4239/12.-

La Plata, 17 DIC 2014

VISTAS estas actuaciones, en donde se presenta la Academia Filosófica de La Plata, Asociación Civil sin fines de Lucro solicitando la suspensión de la aplicación en el territorio provincial bonaerense de la ley Provincial Nº 14.208 y su Decreto Nº 2980 como anexo único, referida a las técnicas de Reproducción Asistida de alta complejidad, que mediante sus procedimientos FIV (Fertilización In Vitro) e ICSI (Inyección Citoplasmática), obtienen embriones humanos logrando la concepción fuera del seno materno, para luego tranferidos al mismo con fines implantatorios o de criopreservación. Refieren asimismo, que a los embriones criopreservados se les niega su condición de personas, permitiéndose su descarte o su utilización para investigaciones. Además manifiestan, que estas técnicas permiten estudios genéticos preimplantatorios (DGP o PGD) que significan un proceso de selección y discriminación de embriones, según criterios de normalidad o de necesidad. En definitiva, expresan que se avasalla el derecho a la vida, que es reconocido desde el mismo momento de la concepción por la Constitución de la Pcia. de Bs. As. 12 inc. 1; presentación realizada a fs. 4 a la cual me remito por economía procesal.

Ante el planteo realizado por dicha Academia, es menester analizar las gestiones individuales e institucionales llevadas a cabo por esta Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, a partir del dictado de la Ley Provincial 14.208 y sus decretos reglamentarios, la Ley Nacional 26.862 y la Ley Provincial 14.611.-

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
DEFENSOR DEL PUEBLO
de la Provincia de Buenos Aires

Luego de la sanción de la primer normativa provincial, se presentaron ante nuestro Organismo, un sinnúmero de parejas con dificultades para procrear, reclamando que las obras sociales y empresas de medicina prepaga cumplieran con los mandatos de la mencionada ley, referida a la cobertura de técnicas de fertilización asistida de baja y alta complejidad.

Fue así que desde nuestra Institución, se realizaron gestiones individuales tendientes a instar a los servicios de salud –públicos y privados- a fin de que cumplan con los requerimientos de sus afiliados basados en la nueva normativa; logrando resultados satisfactorios en muchas de las quejas presentadas. Asimismo, se realizaron gestiones institucionales dirigidas a diferentes organismos y al Organo de aplicación de la Ley, el Ministerio de Salud de la Provincia de Bs. As., a fin de que exhorten a los hospitales públicos, a las obras sociales y a las empresas de medicina prepaga al cumplimiento estricto de la ley.

A fin de lograr dicho cometido, se dictaron desde esta Defensoría del Pueblo de la Provincia de Bs. As. diferentes Resoluciones tales como la Nº 3/11 en donde se recomienda a IOMA a incoar las acciones organizacionales pertinentes a fin de generar espacios o mecanismos de asesoramiento a sus afiliados para la cobertura de los tratamientos de fertilización asistida en el marco de la Ley 14.208 y a la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación a fin de que instruya a las obras sociales e Instituciones Médico asistenciales con prestación en el ámbito de la Provincia de Bs. As., para el cumplimiento de la Ley Nº 14.208 y su reglamentación, que reconoce para sus habitantes a la infertilidad de parejas como enfermedad, en orden a los fundamentos expuestos en los considerandos.

Se dicta la Resolución Nº 11/11 en donde se recomienda al Ministerio de Salud de la pcia. de Bs. As. para que en su carácter de Autoridad de Aplicación de la Ley 14.208 que de acuerdo a lo previsto por el

art. 6 de dicha ley, instrumente los mecanismos necesarios para la cobertura médico asistencial integral, por parte de las obras sociales y de medicina prepaga, de los tratamientos de fertilización asistida. Asimismo se recomienda a la Superintendencia de Servicios de Salud a arbitrar las medidas necesarias, para que en coordinación con el Ministerio de Salud de la provincia de Bs. As., determine los parámetros necesarios para garantizar el cumplimiento de la Ley Nº 14.208 por parte de las Obras Sociales e Instituciones de Medicina Prepaga, con prestación en el ámbito de la provincia de Bs. As. Además se recomendó al Ministerio de Salud de la Pcia. de Bs. As. que hasta tanto se implemente lo necesario para garantizar el cumplimiento de la Ley Nº 14.208, se procure prestar la atención a las parejas, tengan o no cobertura médico asistencial, en los centros de salud pública habilitados al efecto por la Provincia de Buenos Aires, bajo el sistema de atención médica organizada (SAMO), según corresponda, debiendo repetir las erogaciones en que se incurriese contra las obras sociales y empresas de medicina prepaga, expresamente obligadas por el art. 6 de la ley 14.208.

Asimismo el 7 de junio del 2012 se dicta la Recomendación N° 24/12 y se recomienda al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires para que en su carácter de Autoridad de Aplicación de la Ley N° 14.208 y de acuerdo a lo previsto por el artículo 1° y 6° de la misma, instrumente los mecanismos necesarios para que las obras sociales y de medicina prepaga que prestan sus servicios en el territorio provincial otorguen la cobertura médico-asistencial integral de los tratamientos de fertilización asistida. Hasta el efectivo cumplimiento de la norma, procure la atención a las parejas en los centros de salud pública habilitados al efecto en la Provincia de Buenos Aires, bajo el Sistema de Atención Médica Organizada (SAMO), debiendo repetir las erogaciones que impliquen, contra las obras sociales y empresas de medicina prepaga, expresamente obligadas por el artículo 6° de la ley 14.208. Asimismo se recomendó a la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación a arbitrar las medidas

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
DEFENSOR DEL PUEBLO
de la Provincia de Buenos Aires

necesarias, para que en coordinación con el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, determine los parámetros necesarios para garantizar el cumplimiento de la Ley N° 14208 por parte de las Obras Sociales e Instituciones de Medicina Prepaga, con prestación en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, las que deberán cubrir los tratamientos, de conformidad a la citada ley. Además se recomendó al Poder Ejecutivo Provincial, que en la órbita de sus facultades, modifique la reglamentación de la presente ley dejando de lado todo límite de edad, afirmando el principio de Igualdad en el goce de derechos. Finalmente se recomendó al Instituto de Obra Médico Asistencial para que en la órbita de sus facultades modifique los términos de la resolución 8538/10, en respeto a los Principios de Igualdad, y No Discriminación señalados. Asimismo, modifique las exclusiones determinadas en la Resolución 8538/10, criopreservando los embriones obtenidos en pos de los derechos fundamentales a los que esta institución está constitucionalmente facultada a proteger.

En aquellas quejas que no se logró el cumplimiento acabado de la cobertura de los tratamientos de fertilidad asistida de baja y alta complejidad, tal como ordenaba la ley 14.208 o porque las mujeres quedaban fuera de los beneficios dado que excedían la franja etaria de los 40 años determinado por el decreto reglamentario; esta Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires acompañó a las parejas, iniciando amparos judiciales, solicitando –según la problemática planteada- la cobertura integral de los tratamientos de fertilización asistida de alta complejidad, sin aplicar los límites de la ley 14208, (la aplicación de un (1) tratamiento de alta complejidad por año, hasta un máximo de dos (2), otorgando cobertura de todos los tratamientos que la pareja necesite para concebir, peticionando asimismo la criopreservación de los embriones no utilizados y la designación de un tutor como medida cautelar innovativa. En otros casos se solicitó además, se declare la inconstitucionalidad de la Reglamentación del art. 4 de la ley 14.208 introducida por el Anexo Unico del Decreto Reglamentario N° 2980/11, en lo referido a la limitación de la edad

de las mujeres para acceder a los tratamientos y la restricción en la cantidad de prácticas.

Asimismo esta Defensoría fue invitada y participó de Jornadas realizadas en el Congreso de la Nación, en apoyo al dictado de una Ley Nacional de Fertilización Asistida. En el mes de junio del año 2013, se sanciona la Ley Nacional Nº 26.862 de Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida; ampliando la cobertura referida a los tratamientos de fertilización asistida de alta complejidad, extendiendo la cobertura hacia mujeres mayores de 40 años dado que no establece límite de edad, aceptando la reproducción heteróloga y abriendo de esta manera la posibilidad de donación de gametos (óvulos y espermatozoides) e incluso de embriones. Debiendo los servicios de salud dar cobertura de la criopreservación de embriones, que no han sido transferidos.

Con la sanción de esta normativa nacional, surgieron nuevas problemáticas que fueron recepcionadas en nuestra Institución, básicamente referidas a la falta de cobertura integral de los tratamientos de fertilización asistida de alta complejidad, ya que luego del dictado de esta nueva ley, tanto las obras sociales como las prepagas comenzaron a cubrir la medicación al 40% y negaron cobertura de donación de gametos, aduciendo la falta de bancos inscriptos en el REFES.

Fue así que desde nuestro Organismo se dictó el 3 de octubre de 2013 la Resolución Nº 58/13, por medio de la cual se recomendó al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, para que en el ámbito de su competencia, proceda a cumplir con lo dispuesto por el artículo 4 del Decreto Reglamentario 956/2013 y registre los establecimientos sanitarios habilitados para realizar procedimientos y técnicas de reproducción médicamente asistida, incluyendo los bancos receptores de gametos y/o embriones en el Registro Único creado por la Ley N° 26.862, que funciona

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
dp
DEFENSOR DEL PUEBLO
de la Provincia de Buenos Aires

en el ámbito del Registro Federal de Establecimientos de Salud (ReFES). Asimismo, que hasta tanto se dicten las normas de habilitación categorizante, se registren – como lo han realizado otras provincias- los establecimientos que dentro de la provincia de Buenos Aires, se encuentran habilitados a tal fin.

Asimismo, el 20 de enero del 2014 se dictó la Resolución 5/14 en donde se solicita al Ministerio de Salud de la Nación y a la Superintendencia de Servicios de Salud, en su carácter de Autoridades de Aplicación de la Ley 26.862 (art.3 del Decreto Reglamentario Nº 956) se sirvan comunicar a las obras sociales y a las empresas de medicina prepaga, la obligatoriedad de otorgar a sus afiliados, la cobertura médico asistencial de los tratamientos de fertilización asistida de baja y alta complejidad, en forma integras (100%), incluyendo la totalidad de los costos de la medicación.

Recientemente la provincia de Buenos Aires, ha adaptado la Ley 14.208 a los preceptos de la Ley Nacional 26.862 mediante la Ley 14.611, normativa que también ha sido apoyada desde nuestro Organismo, porque los afiliados a IOMA, por ejemplo, se veían privados de los beneficios de la ley nacional por no existir una ley provincial que adhiriera a dichos preceptos.

De todo lo expuesto se desprende, que el accionar del Defensor del Pueblo de la Provincia de Bs. As. ha sido la de garantizar a todos los ciudadanos de la Provincia, la posibilidad de acceder en forma integral a la cobertura de los tratamientos de fertilización asistida de baja y alta complejidad, en su mayor extensión posible, tal como lo acoge la normativa nacional Ley 26.862 y recientemente, la ley de la provincia de Bs. As. Nº 14.611 que adapta los preceptos de la ley 14.208 a los preceptos nacionales.

161

Por todo lo hasta aquí manifestado y lo dictaminado por los asesores Dr. Jorge Luis Macchi y Dr. Fabián Salvioli a fs. 154 y 155 respectivamente, es que sugiero el cierre de las presentes actuaciones.-

Atento lo expresado precedentemente se propone el pase de las mismas a la Secretaría de Coordinación Jurídica y Técnica a los efectos de considerar la procedencia del cierre y su correspondiente archivo.

Dr. GABRIEL R. TUBIO
Director General de Equipos Interdisciplinarios
Secretaría de Derechos y Garantías
Defensor del Pueblo
de la Provincia de Buenos Aires

ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
DEFENSOR DEL PUEBLO
de la Provincia de Buenos Aires

Defensor del Pueblo
Provincia de Buenos Aires

162

Ref. Expte. 4239/12

La Plata,

13 ENE 2015

En mérito al informe realizado por la Dirección de Equipos Interdisciplinarios, obrante a fs.158/161, se procede al cierre de las actuaciones.

FERNANDO PANTIN COLOMER
Secretario
Secretaría Jurídica y Técnica
Defensoría del Pueblo de la
Provincia de Buenos Aires

ES COPIA FIEL
DEL ORIGINAL
DEFENSOR DEL PUEBLO
de la Provincia de Buenos Aires