

Concurso N° 415 – Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal (Sala Especializada en Defensa de la Competencia) – 3 cargos



Las presentes actuaciones se iniciaron por la denuncia promovida en 2007 por el Defensor del Pueblo de la provincia de Santa Fe y por la Asociación Civil Cardio –una ONG cuyo objeto es brindar contención, asistencia y asesoramiento a pacientes cardíacos- ante la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC). Dicho organismo decidió abrir una investigación ante la posible existencia de conductas anticompetitivas, en violación de la Ley 25.156 en relación con el Instituto de Prestaciones de Salud de la Provincia de Santa Fe y la Asociación de Clínicas y Sanatorios de la provincia de Santa Fe.

En el curso de la investigación realizada por la CNDC se recabaron informes de distintas obras sociales, como resultado de lo cual se concluyó que la Asociación de Clínicas y Sanatorios de la Provincia de Santa Fe y el Instituto de Prestaciones de Salud de la Provincia de Santa Fe habían incurrido en la conducta tipificada en el art. 2º inc. f) de la Ley 25.156 (equivalente al art. 3º inc. d) de la Ley 27.442). Asimismo, se recibieron en la causa las explicaciones de las entidades denunciadas.

Del sumario administrativo surgen los siguientes elementos de juicio:

- La Asociación de Clínicas y Sanatorios de Santa Fe (en adelante, “la Asociación de Clínicas”) es una entidad que nuclea a las clínicas y sanatorios asociados a ella y tiene por objeto, entre otros, celebrar convenios de prestación de servicios sanatoriales con instituciones públicas y privadas y procesar la documentación de sus asociados elevando las facturaciones a los prestatarios.
- El Instituto de Prestaciones de Salud de Santa Fe (en adelante, “el Instituto de Prestaciones”) es una institución civil de segundo grado, sin fines de lucro, integrada por la Federación Médica de Santa Fe, la Asociación de Clínicas y Sanatorios de Santa Fe y el Colegio de Bioquímicos de Santa Fe, cuya función es la administración de algunos convenios capitados para la atención de beneficiarios de la provincia de Santa Fe.
- Los hechos denunciados consistieron en que la Asociación de Clínicas y el Instituto de Prestaciones, imponían condiciones inaceptables desde el punto de vista de la competencia tanto a los integrantes de los listados de prestadores de estas entidades como a los interesados en formar parte de los mencionados padrones. De este modo, coartaron las posibilidades de contratación por fuera de ambas denunciadas y por otro actúan como una barrera a la entrada de nuevos competidores en la prestación de servicios médicos.
- Quedó acreditado que en 2007 se estableció la Clínica del Corazón en la localidad de Venado Tuerto, por los Dres. Alberto Garrone y Estanislao Pérez, con el fin de acercar un importante avance tecnológico en materia de salud en la provincia de Santa Fe, tales como los servicios de Cámara Gamma,

M. A. 1 *Roosta*

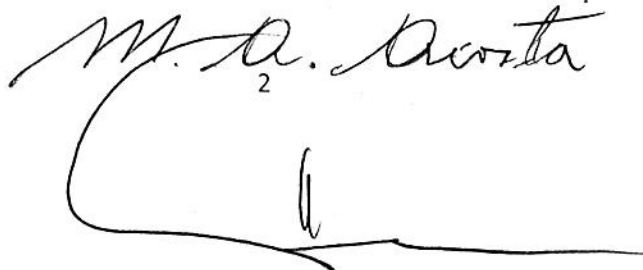
2
91

Ecocardiografía Doppler Color, Ecografía Doppler Vascular Periférica, Cateterismo y Hemodinamia. La oferta de estos servicios en la localidad de Venado Tuerto eran en ese momento inexistentes, por lo que los pacientes debían trasladarse a Buenos Aires para realizarse tales estudios. Esta Clínica se vio perjudicada por las conductas de la Asociación de Clínicas y del Instituto.

- La demanda de servicios médicos en la ciudad de Venado Tuerto y su zona de influencia se encontraba conformada al tiempo de los hechos por la totalidad de los afiliados a administradoras de fondos de salud para la referida zona y de los potenciales pacientes que podrían provenir del resto de la provincia de Santa Fe. Entre tales entidades que administran fondos para la salud, las más relevantes son las obras sociales, por constituir el segmento más atractivo de la oferta por la cantidad de afiliados y por los servicios que prestan.
- La Asociación de Clínicas es un intermediario que cumple un rol fundamental en la contratación de servicios que efectúan las administradoras de fondos de salud, en virtud del inconveniente de tratar en forma individual con cada oferente y a la preponderancia que han ido adquiriendo en su papel de intermediario, negociador y administrador de contratos de prestación de servicios de salud. Concretamente, dicha Asociación reúne una red de 116 prestadores que integran sus listados.
- Por su parte, el Instituto de Prestaciones fue constituido como entidad de segundo grado, integrada por la Federación Médica de Santa Fe, la Asociación de Clínicas y Sanatorios de Santa Fe y el Colegio de Bioquímicos de Santa Fe, que tiene entre sus propósitos y objetivos los de administrar los contratos de prestaciones de salud que se formalizan con las entidades que tienen a su cargo la cobertura de los beneficiarios del subsistema de la seguridad social.
- De este modo, el Instituto de Prestaciones mantenía relación contractual con 33 obras sociales, las que sumadas a las 69 que contrataban con la Asociación de Clínicas, en virtud de la relación institucional que las vinculaba, totalizaban 102 obras sociales relacionadas directa o indirectamente con ambas entidades. La Superintendencia de Servicios de Salud del Ministerio de Salud y Acción Social informó que había 129 obras sociales con ámbito en la provincia de Santa Fe. Por lo tanto, tanto la Asociación de Clínicas como el Instituto de Prestaciones se encontraban vinculados con el 80% del total de obras sociales a través de los convenios de ambas entidades; entre ellos se encontraban los convenios firmados con IAPOS y PAMI, obras sociales que reúnen entre ambas el 80% de los beneficiarios de la provincia.
- Sobre esta base fáctica la CNDC concluyó que al tiempo en que se produjeron los hechos de autos, cualquier establecimiento de salud de la provincia de Santa Fe que tuviera por objeto brindar prestaciones médico-asistenciales, contaba con una sola posibilidad de supervivencia, que era formar parte de los listados de prestadores de la Asociación de Clínicas o del Instituto de Prestaciones como única posibilidad de acceso a la mayor porción de la demanda conformada por los afiliados a la mayor parte de las administradoras de fondos para la salud.



M. A. Acosta
2



S P2

Descrita así la situación del mercado relevante, la CNDC pasó a examinar la situación de la Clínica del Corazón de Venado Tuerto. Si bien originalmente se inscribió en los registros de prestadores del Instituto de Prestadores y de la Asociación de Clínicas, luego fue dada de baja sin justificación alguna.

En el sumario las denunciadas señalaron que en la provincia la Clínica podía prestar servicios en el sector público, en el sector privado, en el subsistema de obras sociales provinciales (IAPOS) y en el ámbito nacional a través de obras sociales inscriptas como agentes del seguro de salud, como es el caso del PAMI.

En su dictamen la CNDC consideró que las dos entidades ejercían una posición prácticamente de monopolio, debido a su capacidad de negociación y al hecho de aglutinar la casi totalidad de establecimientos prestacionales de la provincia. Además, hizo notar que IAPOS, obra social de los empleados públicos de la provincia, estaba obligada en virtud de normas provinciales a contratar con las asociaciones médico-gremiales más representativas y que la única entidad que agrupaba a los sanatorios de la provincia era la Asociación de Clínicas, por lo cual esa obra social debía contratar con la mencionada asociación. En cuanto a PAMI, las contrataciones se realizaban en Buenos Aires en forma centralizada para todos los niveles de prestación, sin posibilidad de contratar con un prestador individual.

De este modo la CNDC consideró que existía una posición de dominio por parte de la Asociación de Clínicas y el Instituto de Prestadores, con perjuicio al interés económico general, y postuló la aplicación de una multa.

Sobre la base del dictamen de la CNDC, se dictó la Resolución N° 489 del 3 de diciembre de 2017, emanada del Secretario de Comercio, que en cuanto a sus fundamentos se remitió al dictamen de la CNDC. En virtud de dicha decisión se aplicó una multa de \$ 600.000 (pesos seiscientos mil) a la Asociación de Clínicas y al Instituto de Prestaciones y ordenó a ambas el cese de la conducta de exclusión, por lo que debían integrar la red de prestadores para la atención de beneficiarios de obras sociales con todos los profesionales que así lo solicitaran.

Frente a la multa impuesta, ambas sancionadas dedujeron en forma conjunta el recurso previsto en el art. 66 de la Ley N° 27.442. En sus agravios señalan lo siguiente:

- 1) El procedimiento se inició viciado, en tanto se aceptó una denuncia realizada por una ONG (la Asociación Civil Cardio), la cual no está legitimada para intervenir en este tipo de procesos.
- 2) Violación del debido proceso, en tanto sostienen que en el sumario se les exigieron documentos que implicaban una violación del derecho a declarar.
- 3) El acto administrativo carece de la debida motivación en tanto remite a un dictamen de la CNDC.

M. A. Acosta

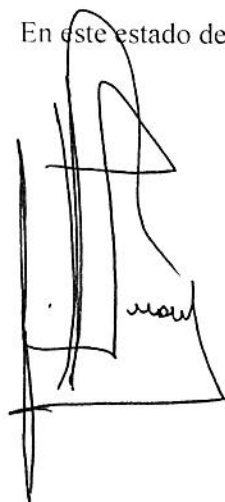
3

- 4) La CNDC y el Secretario de Comercio son incompetentes para aplicar sanciones, sea en el marco de la ley 25.156 o de la ley 27.442 hasta tanto no se constituya el Autoridad Nacional de Defensa de la Competencia.
- 5) El procedimiento administrativo seguido ante la CNDC tuvo una duración excesiva, lo que afectó el derecho de defensa, el cual implica el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, en violación del art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
- 6) La conducta que se les imputa es atípica, en tanto se ha omitido ponderar que no se ha visto afectado el interés económico general. Destacó en particular que la Clínica del Corazón podía prestar sus servicios en el ámbito privado de la provincia y que no era imposible que contratara con los efectores de salud como la obra social provincial o con obras sociales que prestan servicios en la provincia.
- 7) Consideró irrazonable el monto de la multa e hizo notar que había dado cumplimiento a la orden de cese de la conducta imputada como restrictiva.

Corrido el traslado a la representación estatal, ésta se presentó a fojas 1284/1302. En primer lugar, solicitó se declararan desiertos los agravios. En subsidio, contestó el memorial. Reiteró sustancialmente lo señalado en el dictamen de la CNDC y recordó que el acto administrativo sancionatorio estaba debidamente motivado y poseía todos los elementos que permitían presumir su legitimidad. Asimismo, señaló que era inadecuada la invocación que hacía de la Convención Americana de Derechos Humanos, ya que dicho instrumento internacional no se aplica a personas jurídicas.

A fojas 1316 tomó intervención el Fiscal General, a cuyas consideraciones cabe remitirse.

En este estado de las actuaciones, a fojas 1320 pasaron los autos a resolver.



M. A. Acosta



JOSE F. ELORZA
SECRETARIO

Comisión de Selección de Magistrados y Escuela Judicial
Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación