



MINISTERIO DE ECONOMÍA

DIRECCIÓN NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y ARBITRAJE DEL CONSUMO

Disposición 47/2023

DI-2023-47-APN-DNDCYAC#MEC

Ciudad de Buenos Aires, 29/08/2023

VISTO este Expediente N° EX-2023-98705870- -APN-DGD#MDP; los artículos 42 y 75 inc. 22° de la Constitución Nacional; los artículos 1, 2, 3, 19, 65 y ccs. de la Ley N° 24240 de Defensa del Consumidor; los artículos 1092, 1093, 1094 y ccs. del Código Civil y Comercial de la Nación; y

CONSIDERANDO:

Que en el orden 3 consta agregada copia de la Minuta de la centésima cuarta (104°) Asamblea del Consejo Federal del Consumo (COFEDEC) - instituido por Resolución N° 476/2017 de 15 de junio de 2017 de la Secretaría de Comercio de la Nación -, realizada el 9 de junio de 2023 en la ciudad de San Salvador de Jujuy.

Que de la referida minuta surge que entre los temas tratados en la 104° Asamblea del COFEDEC, como cuarto (4°) punto del orden del día, se dio tratamiento a la cuestión "Superintendencia de Servicios de Salud" tomando la palabra el representante de la Provincia de Entre Ríos quien manifestó "que las empresas prestadoras de servicios de salud se apoyan en el organismo de control específico e increíblemente el organismo nos dice por escrito que nosotros no somos competentes para intervenir en la materia y empiezan a incorporar dentro de los expedientes un dictamen jurídico..." y propone emitir una declaración conjunta. Los representantes de las provincias de Buenos Aires, Catamarca, Santa Fe, entre otros, destacan la importancia de la cuestión y la necesidad de contar con un instrumento que sirva a las autoridades de aplicación para sostener su competencia en la temática en cuestión.

Que en la referida Asamblea, el representante de la autoridad de aplicación de la Provincia de Entre Ríos hizo saber a los presentes la recepción de una nota que le remitiera la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, referida a la competencia de las autoridades de aplicación de la ley de defensa del consumidor en materia de control de la actividad que desarrollan los proveedores de servicios de salud, en particular, obras sociales y empresas de medicina prepaga.

Que la aludida nota se agrega en copia en el orden 4 del presente expediente, consistiendo en una "Notificación" dirigida por la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación a la Dirección General de Defensa del Consumidor y Lealtad Comercial de la Provincia de Entre Ríos en Expediente N° EX-2023-18592097- -APN-GCEF#SSS, mediante la cual hace saber a la referida autoridad de aplicación el documento adjunto, individualizado como Informe IF-2023-35158765-APN-GAJ#SSS, emitido en fecha 30 de marzo de 2023 por la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la aludida Superintendencia.

Que en el referido informe, la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, se dirige a la autoridad de aplicación de la legislación de defensa del consumidor de la Provincia de Entre Ríos como consecuencia, según dice, de haber "tomado conocimiento de la intervención y tramitación por parte de las distintas Oficinas Municipales de Información al Consumidor dependientes de vuestra Dirección General de reclamos incoados por beneficiarios de obras sociales enmarcadas en las Leyes N° 23.660 y N° 23.661 y entidades de Medicina Prepaga reguladas por la Ley N° 26.682 y decretos reglamentarios."

Que la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación continúa expresando que "(f)rente a diversas presentaciones y reclamos de obras sociales y entidades de medicina prepaga que se encuentran bajo el poder de control y supervisión de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD (...) es menester hacerle saber que la Dirección General de Defensa del Consumidor y Lealtad Comercial a su cargo no resulta competente para intervenir y/o sancionar a las obras sociales enmarcadas dentro de las disposiciones de la Ley N° 23.660 y N° 23.661 ni a las Entidades de Medicina Prepaga reguladas por la Ley 26.682..." (negrita en el original).

Que la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación afirma que "...el único organismo competente para intervenir en cuestiones atinentes a cualquiera de ellas, es la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD." (negrita y mayúsculas en el original).

Que la Gerencia de Asuntos Jurídicos de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, luego de desplegar una serie de argumentos y aseveraciones, solicita a aquellas autoridades que "en lo sucesivo... se abstengan de intervenir en reclamos relacionados con obras sociales enmarcadas en las disposiciones de las Leyes N° 23.660 y N° 23.661 y Entidades de Medicina Prepaga reguladas por Ley N° 26.682; como así también de continuar tramitando y/o aplicar multas dinerarias, debiendo dirigir dichos reclamos a esta SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD..." (negrita y mayúsculas en el original).

Que, resumidamente, los argumentos en los que el referido organismo respalda su reivindicación competencial y su solicitud de abstención de intervención, son los siguientes:

- que la tramitación e intervención de Oficinas Municipales de Información al Consumidor en reclamos incoados por beneficiarios de Obras Sociales enmarcadas en las Leyes N° 23.660 y N° 23.661 y Entidades de Medicina Prepaga reguladas por la Ley N° 26.862 y decretos reglamentarios ha derivado en la aplicación de multas, "perjudicando de esa forma los recursos que le son propios al Fondo Solidario de Redistribución.";

- que la autoridad de aplicación de la legislación de defensa del consumidor "no resulta competente para intervenir y/o sancionar a las obras sociales enmarcadas en las Leyes N° 23.660 y N° 23.661 ni a las Entidades de Medicina Prepaga reguladas por la Ley N° 26.862 por cuanto la salud de la población beneficiaria no es pasible de encuadrarse en el marco de una "relación de consumo", pues un beneficiario del Sistema Nacional del Seguro de Salud no puede ser nunca equiparable a un consumidor, resultando por tanto ajena al ámbito de actuación de los organismos de derecho del consumidor y sometida al control único y exclusivo de esta SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD desde antaño" (negrita y mayúsculas en el original);

- que de la "interpretación armónica" de las Leyes N° 23.660, 23.661 y 26.682 surgiría que "el único Organismo competente para intervenir en cuestiones atinentes a cualquiera de ellas, es la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD." (negrita y mayúsculas en el original);

- que ante la existencia de un régimen sancionatorio propio, el que surgiría del Decreto N° 1615/96 de creación de la SSSN y de la Resolución Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación N° 607/2022, "la aplicación de multas por Organismos diferentes a aquel que le es propio implica el riesgo de vulnerar principios del derecho fundamentales de nuestra Constitución Nacional como el de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, "non bis in idem", irretroactividad, doble imposición, etc., por lo que el Organismo a su cargo se encuentra vedado de imponer multas a los Agentes del Seguro de Salud";

- que dentro de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación funciona y se administra el Fondo Solidario de Redistribución (FSR) cuya integración detalla (cf. art. 22, Ley N° 23.661), indicando cuál es el destino de los aportes y contribuciones que perciben los agentes del Sistema Nacional del Seguro de Salud (cf. art. 5, Ley N° 23.661 y art. 22 de la Ley N° 23.660) y de las "otras prestaciones sociales" (cf. art. 3 del Anexo I del Decreto N° 576/93), entendiéndose que de lo anterior surgiría que "no resulta posible admitir que se destinen recursos propios del Sistema Nacional del Seguro de Salud a abonar multas dinerarias provenientes de órganos regulatorios ajenos a aquel que les resulta propio de su actividad y que no tienen como destino el Fondo Solidario de Redistribución."

Que teniendo en consideración los alcances generales con los que la competencia de las autoridades de aplicación de la legislación de defensa del consumidor es cuestionada y resistida por la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación y que, conforme surgiera del intercambio realizado en la Asamblea N°104 del Consejo Federal del Consumo, la nombrada Superintendencia ha enviado notas similares a otras autoridades de aplicación nacionales y municipales, habiéndose solicitado dicho Consejo Federal a esta Dirección Nacional que manifieste los criterios que aplica en relación a la tramitación de expedientes, esta Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje de Consumo.

Que en primer lugar debe ponerse de resalto que la Ley 24.240, dictada y promulgada en el año 1993 (B.O. 15/10/1993), generó un sistema legal protectorio integrado "con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo", aclarándose expresamente que "(l)as relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica" (art. 3, texto según Ley 26.361; énfasis agregado).

Que el reconocimiento de los derechos de las y los consumidores y usuarios en la Constitución Nacional reformada en 1994, significó reconocer un nuevo valor superior, el principio "pro consumidor" o "principio de protección" (cf. art. 1094, CCCN), que también se vincula y retroalimenta con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (cf. art. 75 inc. 22 Const. Nac.), generándose en lo que se refiere a los derechos fundamentales, tales como la salud, la educación, el acceso a servicios públicos, el trato equitativo y digno, entre otros, una fuerte simbiosis entre los principios basales de ambos sistemas tutelares: el principio "pro persona" y el "principio pro consumidor".

Que en relación a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido contundente al destacar que "La reforma de la Constitución Nacional en 1994 dio lugar a un "cambio cualitativo en la situación de los consumidores y usuarios ... [que] radica en el reconocimiento por parte del derecho constitucional de las hondas desigualdades inmanentes al mercado y al consumo, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas." ("CEPIS", sent. 18/08/2016, Fallos: 339:1077, consid. 17°).

Que la relevancia del referido sistema protectorio quedó reflejada a lo largo de todo el articulado de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor y, particularmente, en el carácter de "orden público" que se le adjudicó a sus preceptos (cf art. 65).

Que parecería necesario destacar que las normas que poseen el rango de "orden público" son esenciales – en el sentido más estricto de dicha palabra – ya que representan valores íntimamente ligados a la realización de los objetivos del Estado, y cualquier otra que colisione con ellas, o disminuya la tutela asegurada por ellas, irremediablemente debe ceder. Como ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las normas de orden público son de "inexcusable aplicación" (ver dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa B. 2906. XXXVIII, "Basso de Mele, Rosana Mirta c/ A.F.I.P. - Dirección General de Aduanas s/ sumarísimo.", 2/12/04).

Que el estatuto normativo de consumidores y usuarios "rige en todo el territorio nacional" (arts. 65, Ley 24.240) y está integrado por dispositivos de derecho sustancial, de derecho adjetivo y herramientas de implementación, transversales a todo el ordenamiento de derecho público y privado.

Que el sistema nacional de protección de las personas en las relaciones de consumo se implementa en todo el territorio nacional a través de las competencias de sus autoridades de aplicación, con competencias para "el control, vigilancia y juzgamiento en el cumplimiento de esta ley y de sus normas reglamentarias respecto de las presuntas infracciones cometidas en sus respectivas jurisdicciones" en el orden nacional, provincial, municipal, y también en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. arts. 41 a 51 y ccs., Ley 24.240).

Que nuestra Nación, organizada bajo un sistema republicano y federal, respeta las potestades locales para reglamentar, legislar y ejercer el denominado "poder de policía", este último incluso sobre materias delegadas en el Congreso Nacional

(arts. 1, 5, 75 incs. 12º y 30º y 121 y ccs., Const. Nac.).

Que en ejercicio de esas competencias constitucionales la mayoría de las provincias argentinas y muchos municipios a lo largo de todo el territorio nacional, han dictado normas en sus ordenamientos locales tendientes a implementar el artículo 42 de la Constitución Nacional y el sistema normativo protectorio de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor. A modo de ejemplo pueden mencionarse, entre muchas, a la Provincia de Buenos Aires que recepta los derechos de las y los consumidores en el artículo 38 de la Constitución Provincial y sancionó, en el año 2004, la Ley N° 13.133 denominada "Código Provincial de Implementación de los Derechos de los Consumidores y Usuarios" delegando la aplicación de los procedimientos y sanciones por infracción a la legislación de defensa del consumidor en los 135 municipios que la conforman (art. 79, 80 y ccs., Ley N° 13.133); la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que reconoce los derechos de consumidores y usuarios y la forma de implementación en su Constitución (arts. 46, 80, 104, 138 y ccs.), y dictó normas de implementación a nivel local (vgr. Ley N° 757/2002 de "Procedimiento Administrativo para la Defensa de los Derechos del Consumidor y del Usuario"; Ley N° 6407 aprobatoria del "Código Procesal para la Justicia en las Relaciones de Consumo en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires"); la Provincia de Entre Ríos que en su Constitución Provincial reformada en 2008 reconoce ampliamente los derechos de los consumidores y las competencias de las autoridades municipales (arts. 30 240 inc. 21º ap. "j", Const. Pcial.); el Municipio de Escobar de la Provincia de Buenos Aires que recientemente dictó su "Código Municipal de Protección de las y los Consumidores y Usuarios del Partido de Escobar" aprobado por Ordenanza N° 6035/22; etcétera.

Que la legislación que regula las actividades relacionadas con la prestación de servicios de salud, cualquiera sea su naturaleza - v. gr. Leyes N° 18.610, 23.660, 23.661, 26.862 y decretos y resoluciones complementarias, incluso las emanadas de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación -, también integra y "se integra" con las normas que protegen a las y los consumidores y usuarios, bajo la pauta integradora de la prevalencia de los principios y normas más beneficiosa a sus derechos (v. gr. CNCAF, Sala II, 16/06/2011, "OSUPUCN C. D.N.C.I. Disp. N° 371/10", LL 13/12/2011, 5; LL 2011-F, 612).

Que la interpretación y aplicación de las normas especiales o sectoriales que integran el sistema legal protectorio de consumidores y usuarios - entre ellas las que regulan a obras sociales, empresas de medicina prepaga y prestadores de servicios de salud en general -, debe ser coherente con los lineamientos que surgen del artículo 42 de la Constitución Nacional, los instrumentos de Derechos Humanos y el resto del ordenamiento "...para obtener un resultado adecuado, pues la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común, tanto de la tarea legislativa como de la judicial." (cf. art. 2, CCCN; Corte Sup: casos "Brizuela", 23/11/1976, Fallos: 296:432; "Bagnat", 10/03/88, Fallos 311:255; también doctrina de Fallos: 312:974; 312:2192; 313:433; 313:1467; 314:1445; 315:356; 315:380; 318:141; 320:521; 320:875; entre otros).

Que no existe disenso ni en la doctrina nacional, ni tampoco en la jurisprudencia, acerca de que las entidades comprendidas por las leyes N° 23.660 y N° 26.862, entre otros prestadores de servicios de salud, son "proveedores" a los que se le aplica la Ley de Defensa del Consumidor, puesto que quedan comprendidas por ese concepto legal y no existen exclusiones o excepciones al respecto (cf. art. 2, Ley N° 24.240, texto según Ley N° 26.361, y su doctrina).

Que lo anterior es así, además, teniendo en cuenta el destacado lugar que ocupa el derecho a la salud dentro del elenco de los derechos de consumidores y usuarios, encontrándose receptado expresamente en el artículo 42 de la Constitución Nacional.

Que también el derecho a la salud es reconocido en varios de los instrumentos de Derechos Humanos aludidos en el artículo 75 incs. 22 y 23 de la Carta Magna, entre ellos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, art. XI; la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25.1; la Convención Americana de Derechos Humanos, art. 29.c; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12.1 y 12.2.d).

Que la doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desde hace más de 20 años, viene reconociendo en innumerables precedentes el derecho a la salud en el ámbito de las relaciones de consumo y la aplicación de la legislación protectoria de consumidores y usuarios, ya sea que se trate de "proveedores obras sociales", "proveedores empresas de medicina prepaga", o del propio Estado en cualquiera de sus formas, remarcando la "obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas", teniendo en cuenta la conexión del derecho a la salud con los instrumentos de derechos humanos que aseguran su goce en el nivel más alto posible (Corte Sup., doctrina fallos "Saguir y Dib", sent. 06/11/1980, Fallos: 302:1284 y sus citas; "Asociación Benghalensis y otros", sent. 01/06/00, Fallos: 323:1339; "Campodónico de Beviacqua", sent. 24/10/00, Fallos: 323:3229; "Etcheverry", sent. 13/03/01, Fallos: 324:677; "Hospital Británico de Buenos Aires", sent. 13/03/01, Fallos: 324:754; "Monteserin", sent., 16/10/01, Fallos: 324:3569; "Peña de Márquez Iraola", sent. 16/04/02, Fallos: 325:677; "Asociación de Esclerosis Múltiple de Salta", sent. 18/12/03, Fallos: 326:4931; "Martín", sent. 08/06/2004, Fallos: 327:2127; "Rivero", sent. 09/06/2009, Fallos: 332:1394; "V.W.J.", sent. 02/12/2004, Fallos: 327:5373; "Rodríguez", sent. 23/12/2004, Fallos: 327:5751; "Orlando", sent. 24/05/2005, Fallos: 328:1708; "Sánchez", sent. 20/12/2005, Fallos: 328:4640; "Florencig", sent. 11/07/2006, Fallos: 329:2552; "Passero", sent. 18/09/2007, Fallos: 330:4160; "Nuñez de Zanetti", sent. 09/09/2008, Fallos: 331:1987; "G.M.E.", sent. 27/12/2011, Fallos: 334:1869; "Quinteros", sent. 23-02-2012, Fallos: 335:76; "Farmacity", sent. 30/06/2021, Fallos: 344:1557; "García", sent. 03/06/2021, Fallos: 344:1291; "B., C. B. y otro", sent. 21/10/2021, Fallos: 344:2868; "Asociación Civil Macame y otros", sent. 05/07/2022, Fallos: 345:549; entre otros).

Que, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las empresas de medicina prepaga y el resto de los agentes de servicios de salud, "tienden a proteger las garantías constitucionales a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas (v. arts. 3, "Declaración Universal de los Derechos Humanos"; 4 y 5 de la "Convención Americana sobre Derechos Humanos" y 42 y 75, inc. 22, de la Ley Fundamental), también adquieren un compromiso social con sus usuarios que obsta a que, sin más, puedan desconocer un contrato, so consecuencia de contrariar su propio objeto, que debe efectivamente asegurar a los beneficiarios las coberturas tanto pactadas como legalmente establecidas (v. art. 1º, ley 24.754)." (CSJN, "ETCHEVERRY ROBERTO EDUARDO c/ OMINT SOCIEDAD ANONIMA Y SERVICIOS s/AMPARO", 13/03/2001, Fallos: 324:677).

Que si bien la doctrina judicial referida en el considerando anterior involucró a una empresa de medicina prepaga, similar

criterio adoptó el Tribunal en un caso en el que se demandó a una obra social, "pues si bien la actividad que asumen las empresas de medicina prepaga presenta rasgos comerciales, en tanto ellas tienden a proteger las garantías a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas, adquieren también un compromiso que excede o trasciende el mero plano comercial, máxime si la accionada ha reivindicado su naturaleza predominante de obra social." (CSJN, "V. W. J. c/ Obra Social de Empleados de Comercio y Actividades Civiles s/ sumarísimo", 02/12/2004, Fallos: 327:5373, del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema).

Que la Ley N° 24.240 no establece más exclusiones a su ámbito de aplicación que las referidas a ciertos aspectos de las actividades de los profesionales liberales colegiados (art. 2), o la aplicación supletoria en relación al contrato de transporte aéreo (art. 63).

Que es de hacer notar que la noción de "relación de consumo", conceptualizada como "el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario" por el artículo 3 de la Ley N° 24.240 (, 1er párr., texto según Ley N° 26.361), recogiendo los avances jurisprudenciales y doctrinales al respecto, abarca todo tipo de vínculos, los que pueden derivar de las más variadas causas, e involucrar como "proveedores" a personas -físicas o jurídicas- sin distinción en razón de sus características o actividades (RUSCONI, Dante D., Manual de Derecho del Consumidor, Dir., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2da ed., 1ra reimp., 2015, ps 168 y ss.).

Que conjugando el plexo normativo y la doctrina judicial y autoral repasados, resulta indiscutible que la relación entre prestadores de servicios de salud -cualquier sea su naturaleza (mutuales, obras sociales, empresas de medicina prepaga, etc.)-, y sus afiliados, asociados o adherentes, en la medida que se encuentre presente el presupuesto del "destino final, familiar o social", constituye una "relación de consumo" de conformidad con los artículos 1, 2 y 3 de la Ley N° 24.240 (modif. por Ley N° 26.361) a la que les es de aplicación íntegramente el estatuto normativo protectorio de consumidores y usuarios, especialmente las competencias y funciones de sus autoridades de aplicación quienes tienen la obligación constitucional de proveer protección a esos derechos y de gestionar procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos entre consumidores y proveedores (art. 42 Const. Nac.).

Que la supuesta competencia excluyente reivindicada por la autoridad de control sectorial de los prestadores de servicios de salud se sostiene en un decreto del Poder Ejecutivo Nacional (Dec. 1615/96) o en dictámenes o resoluciones del propio organismo, de inexistente valor normativo general (vgr. Superintendencia de Servicios de Salud Resolución N° 607/2022). Mucho menos tales normas o pareceres pueden tener la pretendida capacidad de desplazar al ordenamiento tutelar de consumidores y usuarios y la competencia de sus autoridades de aplicación receptada, tal lo visto, en normas de orden público (art. 65 Ley N° 24.240) y de rango constitucional (arts. 42 y 75 inc. 22 Const. Nac.; Art. 38 Const. Pcial.), y reconocida por abrumadora mayoría por los órganos del Poder Judicial de todo el país.

Que sin desmedro de lo dicho y a mayor abundamiento, de la lectura del mentado decreto se aprecia con claridad que las finalidades tenidas en miras con la creación de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, han sido las de asegurar "el correcto desenvolvimiento del SISTEMA NACIONAL DEL SEGURO DE SALUD" (2do consid.); efectuar el "control de gestión" de las entidades de la Ley N° 23.660 (3er consid.); una más eficiente organización y funcionamiento del sistema nacional del seguro de salud (4to consid.) y el control del cumplimiento del Programa Médico Obligatorio (PMO) y la calidad de las prestaciones (5to consid.).

Que ninguna de las competencias y funciones que le adjudica el decreto de creación a la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, ni las que detentaban los organismos cuya estructura y funciones absorbió, poseen la misión de tutelar los derechos de los usuarios del servicio de salud en las relaciones de consumo, según han sido receptados en el artículo 42 de la Constitución Nacional y en la Ley N°24.240 y demás normas generales y especiales que integran el sistema protectorio.

Que idéntica aseveración a la expresada en el punto anterior es de recta aplicación a la Resolución N° 607 de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación del 21 de abril de 2022, también invocada por ese organismo en la nota aludida en el acápite de la presente. En efecto, la principal preocupación de la norma sectorial aludida es la de evitar que los proveedores de servicios de salud que integran el sistema del seguro nacional de salud, reciban "la aplicación de multas excesivas y/o desproporcionadas con relación a la infracción cometida" (cf. consid. 15º, entre otros); garantizar el financiamiento de los proveedores en el contexto de la pandemia y la recaudación de las empresas de medicina prepaga; el cobro de las deudas que esos proveedores mantendrían con la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación; la modificación de las escalas sancionatorias y el pago de multas con descuentos; entre otras loables finalidades las que, no obstante, nada tienen que ver con la protección constitucional de las y los consumidores en las relaciones de consumo.

Que se desconoce el sustento normativo que habilitaría a la nombrada Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación para efectuar juicios de valor acerca de la actividad que desarrollan las autoridades de aplicación de la legislación de defensa del consumidor, y mucho menos si las multas que aplican estos organismos son "excesivas" o "desproporcionadas".

Que por otro lado, existen muchísimos precedentes jurisprudenciales que resolvieron conflictos de competencias "interadministrativos" entre autoridades de aplicación de ordenamientos sectoriales y las autoridades de aplicación de la legislación de defensa del consumidor, apareciendo como conveniente transcribir algunos de ellos, a modo ilustrativo, con la finalidad de aportar mayor claridad a la cuestión (cf. Rusconi, ob. cit., ps. 771 y ss.):

a) En materia de contratos de ahorro previo se dijo que "(l)a Inspección General de Justicia es el organismo de contralor de las sociedades administradoras de planes de ahorro, de las condiciones generales de los contratos de adhesión que los particulares suscriben, y del funcionamiento del sistema en general (conf. dec. 142.277/1943 y sus modifs. y ley 22.315). Sin dudas que la presencia tutelar del Estado también se encuentra prevista en las citadas normas. Pero ello de ningún modo inhibe ni impide la aplicación de la ley 24.240 de Defensa del Consumidor al mismo ámbito, pues esta norma cumple con el fin constitucional del art. 42 a través de mecanismos propios y desde la definida perspectiva del usuario o consumidor..." (C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 2ª, 14/4/1998, "Volkswagen SA de Ahorro para Fines Determinados v. Sec. de Comercio e Inversiones - disp. DNCI 2381/1996". La res. 26/2004 de la Inspección General de Justicia, recepta este criterio);

b) En materia de servicios bancarios y financieros, se dijo que: "No existe norma que arbitre un desplazamiento de competencias a favor del BCRA en materia de policía de consumo y más específicamente para imponer sanciones por violación a la ley 24.240. El legislador se las ha adjudicado expresamente a la Secretaría de Industria y Comercio de la Nación, los gobiernos provinciales y/o la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires —hoy gobierno de la ciudad en forma concurrente (arts. 41 y 42)—. Luego, el argumento de la entidad financiera se encuentra desprovisto de todo sustento normativo, máxime cuando la propia carta orgánica del BCRA señala como función propia del organismo —entre muchas otras— el vigilar el buen funcionamiento del mercado financiero y aplicar la Ley de Entidades Financieras, mas no dispone que éste contralor sea de su exclusiva incumbencia (conf. art. 4º, inc. B), ley 24.144)" (C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 2ª, 14/6/2005, "Banco Hipotecario v. Ciudad de Buenos Aires");

c) En materia de contratación de servicios turísticos en un caso en el que habían actuado simultáneamente, y con resultados encontrados, la Dirección Nacional de Turismo y la Secretaría de Desarrollo Económico de la ciudad de Buenos Aires en su rol de autoridad de aplicación de la ley 24.240, se dijo que: "lo resuelto por la autoridad de aplicación en materia turística [había ordenado el archivo de las actuaciones por no existir infracción] en nada puede incidir —en la medida que, como se expuso, responde a una competencia y regulación normativa específica— en lo que corresponde decidir en una causa que debe juzgarse a la luz de las disposiciones de otra ley (la ley 24.240) que a) es derivación de un derecho de rango constitucional —art. 42, CN, y 46, CCABA—. b) Es de fecha posterior. c) Posee principios interpretativos propios, y d) persigue un nítido objeto, esto es, la defensa del consumidor" (C. Cont. Adm. y Trib. Ciudad Bs. As., sala 1ª, 12/11/2003, "Eves SA v. GCBA s/otras causas con trámite directo ante la Cámara de Apelaciones").

Que también la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expidió en relación al planteo de conflictos de competencias entre la autoridad sectorial de control de las telecomunicaciones y la autoridad de aplicación de la legislación de defensa del consumidor. En ese caso, sostuvo que "...ambas autoridades pueden entender en todos aquellos asuntos que se relacionen con la atribución de velar por los derechos de los consumidores según las previsiones de la ley 24.240...", quedando las cuestiones técnicas sometidas al control del organismo sectorial, mientras que las restantes cuestiones a cargo de la autoridad de aplicación de la ley de defensa del consumidor ("Telefónica Móviles Argentina SA s/inhibitoria (expte. n° 30231/79176/11 Secretaría de Defensa Consumidor", 24/05/2016, Fallos: 339:728; "Telecom Argentina S.A. c/ Dirección de Defensa del Consumidor s/ inhibitoria", FPA 60/2014/CS1, 06/11/2018; ambos con remisión a los argumentos de la Procuración General de la Nación).

Que teniendo en consideración el análisis realizado, lo sostenido por la Superintendencia de Servicios de Salud en la nota que motiva la presente, en tanto reivindica como propia y excluyente la potestad para intervenir y/o sancionar a obras sociales y empresas de medicina prepaga, desconociendo la existencia de las relaciones de consumo entre proveedores de servicios de salud y consumidores, resulta una mera opinión carente de oponibilidad o exigibilidad respecto de cualquier autoridad de aplicación de la legislación protectora de consumidores y usuarios, ya sea nacional, provincial o municipal.

Que dicha opinión trasunta un criterio nítidamente parcial del conflicto y, tanto por su contenido como por su forma, atribuyendo facultades de por sí limitantes a la competencia de autoridades de los distintos niveles del sistema federal y de la propia administración nacional, exhibiendo un evidente exceso de las funciones de ese organismo, desconociendo el sistema republicano y federal de raíz constitucional de distribución de competencias y funciones administrativas.

Que, tal lo visto, el parecer del organismo sectorial es refractario del artículo 42 de la Constitución Nacional, del orden público protectorio que impera en la materia, de la efectiva implementación en todo el territorio nacional del sistema normativo de protección de consumidores y usuarios; contrariando el "principio de protección" y las pautas hermenéuticas y de prelación normativa que rigen el estatuto protectorio de las personas en las relaciones de consumo con alcances en todo el territorio nacional (cf. arts. 1, 2, 3 y 65 de la Ley 24.240 y arts. 2, 1094 y ccs. del Código Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, el

DIRECTOR NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y ARBITRAJE DEL CONSUMO,

DISPONE:

Artículo 1º.- De conformidad con los alcances de los considerandos de la presente disposición, se emite la presente Opinión Consultiva N° 1, adoptándose el siguiente criterio interpretativo para las actuaciones, originadas en hechos en cualquier punto del país, que tramiten ante la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje de Consumo:

"El vínculo existente entre personas consumidoras o usuarias según el artículo 1 de la Ley 24.240 con los proveedores de servicios o de prestaciones de salud de cualquier naturaleza, públicos o privados, tales como obras sociales constituidas según la Ley N° 23.660, empresas de medicina prepaga de la Ley N° 26.682, mutuales, asociaciones, cooperativas, entre otras, sean o no Agentes del Sistema Nacional del Seguro de Salud establecido por Ley N° 23.661, constituye una 'relación de consumo' en los términos de los artículos 42 de la Constitución Nacional, 3 de la Ley N° 24.240 y N° 1092 del Código Civil y Comercial de la Nación, resultando competentes esta Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje de Consumo y sus dependencias a los efectos de la recepción, tramitación y resolución de las actuaciones, o su iniciación de oficio, según corresponda, ya sea que los mismo sean individuales o colectivos y que persigan la adopción de medidas preventivas y/o sancionatorias".

Artículo 2º.- Póngase la presente en conocimiento del Consejo Federal de Consumo (COFEDEC) a sus efectos e invítese a las autoridades de aplicación de la legislación de defensa del consumidor provinciales, municipales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adoptar la presente en sus respectivas jurisdicciones.

Artículo 3º.- Comuníquese, publíquese, dese a la DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL y archívese..

Alejandro Álvaro Alonso Pérez Hazaña

