



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

RDC 1943/0, “Asociación Civil Hospital Alemán c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otras causas con trámite directo ante la Cámara de Apelaciones”, sentencia del 14/3/2008

Voces: Derecho del consumidor. Medicina Prepaga. PMO. Drogadicción. Cobertura.

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 14 días del mes de marzo de dos mil ocho, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para dictar sentencia en los autos “*Asociación Civil Hospital Alemán c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otras causas con trámite directo ante la Cámara de Apelaciones*”, (Expte. N°: RDC 1943/0), el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo, resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores ESTEBAN CENTANARO, NÉLIDA MABEL DANIELE y EDUARDO ÁNGEL RUSSO.

A la cuestión planteada el Dr. ESTEBAN CENTANARO dijo:

RESULTA:

1. La presente acción se inició como consecuencia de la denuncia efectuada por Francisco Carlos Lambert ante la Dirección de Defensa del Consumidor contra Asociación Civil Hospital Alemán.

Relató en esa oportunidad el denunciante que se encontraba afiliado al plan médico del Hospital Alemán, y que pese a ello tenía a su cargo los gastos por la internación de su hijo C. F. L. en la Fundación Aylén, por un programa terapéutico para el tratamiento de la drogadicción.

Asimismo, acompañó cartas documento dirigidas al Hospital Alemán en las cuales solicitó el reintegro de las sumas abonadas a la Fundación Aylén y que, posteriormente, la entidad de medicina prepaga tomara a su cargo los gastos de internación, amparándose en la ley 24.455 (ver fs. 43).

2. Transcurrida la etapa conciliatoria sin que se llegase a un acuerdo, se dio traslado a la denunciada por presunta infracción al artículo 19 de la ley de Defensa del Consumidor, por cuanto la imputada “... *no habría cumplido con las prestaciones obligatorias que le impone a toda entidad que presta servicios de medicina prepaga la ley 24.754, Res. 201/02 en concordancia con las leyes 23.660, 23.661 y 24.455 [...] y la resolución conjunta 362/97 y 154/97 [...] la denunciada habría negado la cobertura del*

tratamiento de recuperación para drogadictos respecto del hijo del denunciante” (ver fs. 68/9).

En esa oportunidad, asimismo, la administración ordenó, en forma preventiva y en los términos del art. 10 de la ley 757, que la denunciada cubriese y garantizase el tratamiento de C. F. L. en la Clínica Aylén hasta la resolución del trámite. Dicha medida fue apelada por la Asociación Civil Hospital Alemán a fs. 71/6.

3. A fs. 83/5 la denunciada presentó su descargo, en el cual manifestó que no surgía de ley alguna la obligación, respecto de las entidades de medicina prepaga, de brindar tratamientos de desintoxicación o rehabilitación, tal como pretendía el denunciante. Que sí resulta para ella obligatorio *“la cobertura para los tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos de las personas que dependen física o psíquicamente del uso de estupefacientes”* (art. 1º inc. b, ley 24.455), lo cual se encontraba a disposición de C. F. L.

Sostuvo que la cobertura pretendida por el denunciante no se hallaba entre las descriptas en el Programa Médico Obligatorio de Emergencia (PMOE).

Asimismo, señaló que dicha norma estableció en su art. 5º que quedaban suspendidos *“... los efectos de las Resoluciones del Ministerio de Salud Nros. 939/00; 1/01; 45/01 y todas aquellas que se opongan a la presente, mientras subsista la Emergencia Sanitaria”*; es por ello que consideró incluida dentro de esa suspensión a la Resolución conjunta Nº 362/97 y 154/97.

Por último, afirmó que *“... de considerarse procedente el reclamo de la denunciante en orden a la exigibilidad de la cobertura pretendida (Internación en Comunidad Terapéutica) es facultad exclusiva de mi representada elegir el lugar en el cual el tratamiento en cuestión ha de realizarse, no pudiendo el mismo ser impuesto por el denunciante”* (fs. 85).

4. A fs. 91 consta escrito presentado por Francisco Lambert informando que la Asociación Civil Hospital Alemán comenzó a cumplir con la medida cautelar que le fuera impuesta por la Administración.

Previo dictamen pertinente de la Procuración General del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (ver fs. 101/2), la autoridad de aplicación dispuso imponer a la denunciada una multa de pesos dos mil (\$ 2.000.-) por infracción al art. 19 de la ley 24.240, más la suma de pesos trescientos (\$ 300.-) por incomparecencia injustificada a la instancia conciliatoria y ordenar la publicación de la resolución condenatoria en el diario Clarín (art. 18 del anexo 1 del decreto Nº 17-GCBA-03).

La Administración señaló que *“...atañe particularmente a las entidades de medicina prepaga la cobertura de los tratamientos médicos, psicológicos y*



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

farmacológicos de las personas que dependen física o psíquicamente del uso de estupefacientes, en virtud de lo previsto por la ley 24.754...” (fs. 105 vta.).

Sostuvo que la empresa de marras infringió lo previsto por el art. 19 de la ley 24.240, toda vez que no cumplió con las prestaciones obligatorias que le impone la ley 24.754, en concordancia con las leyes 23.660, 23.661, 24.455 y la Resolución conjunta 362/97 y 154/97.

5. Frente a ello, la sancionada interpuso el recurso de apelación que obra a fs. 111/3, el que fundó en ese mismo escrito.

Manifestó que el denunciante requirió la cobertura de los tratamientos dispuestos en el art. 2º de la ley 24.455 (desintoxicación y rehabilitación) para aquellas personas que dependen de estupefacientes y que se encuentren sujetos a un proceso judicial en los términos de la ley 23.737, presupuesto que no incluiría a C. F. L.

Asimismo, sostuvo que “... *mi parte no se opone —por considerarse obligado a ello— a brindar al hijo del denunciante «... la cobertura para los tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos de las personas que dependen física o psíquicamente del uso de estupefacientes»; mas la misma no ha sido reclamada*” (ver fs. 112).

Señaló que la resolución apelada incurrió en un error en orden al tipo de tratamiento que se pretende en autos, ya que la Administración consideró aplicable el art. 1º de la ley 24.455, mientras que la cobertura pretendida por el denunciante correspondía al art. 2º de la mencionada norma.

Por último, afirmó que no tenía el deber de cubrir el tratamiento requerido por el denunciante, puesto que el mismo no resultaba legalmente obligatorio.

6. Oportunamente, se concedió el recurso de apelación con efecto suspensivo (fs. 114) y fueron remitidas las actuaciones a este Tribunal.

Frente al traslado conferido a fs. 125 respecto del recurso interpuesto, la demandada contestó agravios a fs. 132/5, solicitando que se desestimen los agravios presentados.

Finalmente, mediante la providencia obrante a fs. 136, se dispuso el pase de los autos al acuerdo.

CONSIDERANDO:

7. Siendo que la medida preventiva dictada a fs. 68/9 extendía su vigencia hasta la resolución del presente trámite y teniendo en consideración que estas actuaciones

se encuentran en estado de decidir sobre la legitimidad del acto administrativo con el que ha concluido, ha devenido abstracto el recurso deducido respecto de la primera.

8. Establecido ese punto de partida, corresponde señalar las normas que resultan de aplicación al caso debatido en autos.

Debe tenerse en cuenta que la ley 24.240 tiene por objeto la defensa de los consumidores o usuarios, es decir, de las personas físicas o jurídicas que contraten a título oneroso para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social, entre otros supuestos, la adquisición o locación de cosas muebles, la prestación de servicios y la adquisición de inmuebles nuevos destinados a la vivienda (art. 1º de la ley 24.240).

A su vez, la Constitución Nacional prevé que “[l]os consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, o a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios” (art. 42, 1º y 2º párrafos, de la Constitución Nacional).

Y, por su parte, la Constitución local dispone en el capítulo decimoquinto dedicado a los consumidores y usuarios que “[l]a Ciudad garantiza la defensa de los consumidores y usuarios de bienes y servicios, en su relación de consumo, contra la distorsión de los mercados y el control de los monopolios que los afecten. Protege la salud, la seguridad y el patrimonio de los consumidores y usuarios, asegurándoles trato equitativo, libertad de elección y el acceso a la información transparente, adecuada, veraz y oportuna, y sanciona los mensajes publicitarios que distorsionen su voluntad de compra mediante técnicas que la ley determine como inadecuadas” (art. 46, 1º y 2º párrafos, CCABA).

9. Por otra parte y atendiendo a la materia debatida en autos, resulta oportuno recordar que el contrato entre el denunciante y la aquí recurrente regula la prestación del servicio de medicina prepaga. Estos contratos son de consumo, por lo que quedan comprendidos dentro del marco regulatorio de la ley 24.240.

Asimismo, puede decirse que los contratos de medicina prepaga son aquellos en los que una empresa especializada se obliga a prestar el servicio de asistencia médica a un persona o grupo de ellas recibiendo, como contraprestación, el pago de una suma de dinero que generalmente es periódico. Estos contratos, que suelen ser celebrados por adhesión a cláusulas predispuestas, no están contemplados dentro de ninguna de las figuras previstas por los códigos de fondo o leyes especiales, siendo en consecuencia



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

innominados y atípicos. La característica principal de estos negocios jurídicos es que, a través del ahorro consistente en pagos anticipados verificados en el transcurso del tiempo, los pacientes se protegen de riesgos futuros en su vida o salud.

Es decir, el beneficiario se asegura de que si necesita los servicios prometidos, podrá tomarlos, aunque no tenga certeza de cuándo ni en qué cantidad; puede ocurrir inclusive que nunca los requiera, en cuyo caso el gasto realizado se traducirá únicamente en la tranquilidad que le dio la cobertura durante todo ese tiempo.

En esta línea argumental, se puede concluir que el contrato de marras se caracteriza por ser uno de adhesión, de consumo y de larga duración. *“Quien dispone es un empresario, quien concentra para sí el poder de negociación. El prestador agrega al servicio un valor que es la competencia específica en su área de conocimiento razón por la cual –en doctrina- se lo considera como un experto en relación a su contraparte, “profano” en la materia”* (Cám. Cont. Adm. Fed, Sala II, *“Medicus SA c/ Secretaría de Comercio e Inversiones –Res. DNCI 39/96”*, 08-10-1996).

En sentido concordante, la doctrina ha dicho que los contratos que vinculan a una medicina prepaga con sus clientes son contratos de adhesión con cláusulas predispuestas, por lo que el poder de negociación de las partes es diferente, pudiendo presentar desequilibrios en la relación contractual que ocasionen perjuicios a la parte más débil (adherente) (VÁZQUEZ FERREIRA, ROBERTO A., *Medicina prepaga, Contratos de adhesión y tutela del consumidor*, JA, 22 de julio de 1998).

10. Sentadas tales pautas generales y en concreta referencia a la infracción que se tuvo por configurada, cabe señalar que el art. 19 de la ley 24.240 establece que “[q]uienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades reservas y demás circunstancias conforme a las cuales habían sido ofrecidos, publicados o convenidos”.

Pues bien, a partir de ello y teniendo en cuenta que los jueces no están obligados a pronunciarse sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, ni a hacer referencia a la totalidad de las pruebas producidas, bastando que valoren las que sean conducentes para la correcta composición del litigio (conf. art. 310, CCAyT y doctrina de CSJN, *Fallos*: 272: 225; 274: 486; 276: 132 y 287: 230, entre otros), el punto reside en determinar si la recurrente ha fundado válidamente la negativa a cubrir el tratamiento por drogadicción al hijo del denunciante; caso contrario, deberá tenerse por probado el incumplimiento y, por ende, confirmada la infracción.

11. Para ello, resulta conveniente recordar la específica normativa que se ha invocado en el caso.

Conforme a la ley 24.754, las entidades de medicina prepaga —como la Asociación Civil Hospital Alemán— tienen el deber de cubrir todas aquellas prestaciones obligatorias dispuestas para las obras sociales establecidas en las leyes 23660, 23661 y 24455 y sus respectivas reglamentaciones. En otras palabras, el marco en el que entidades como la denunciada pueden ser obligadas a responder queda determinado por la autonomía de la voluntad (para el caso de existir vínculos contractuales en los términos del art. 1137 del Código Civil) o por la normativa dictada por el legislador (como sucede en el caso), debiendo el juzgador moverse *sólo* dentro de ese ámbito.

Sobre el punto, es del caso recordar que el “*Juez es un hombre que se mueve dentro del derecho como el prisionero dentro de su cárcel. Tiene libertad para moverse, y en ello actúa su voluntad; pero el derecho le fija muy estrechos límites, que no le está permitido ultrapasar*” (COUTURE, EDUARDO J., *Introducción al estudio del proceso civil*, Buenos Aires, Depalma, 2ª ed., 1978, p. 75). Ello así, ya que tal como lo expresara antes de ahora, “*no avalamos el criterio de dar por no escrita una norma por el intérprete, salvo casos excepcionalísimos y de una contradicción evidente; si el jurista quiere legislar, que sea legislador, que luche políticamente y obtenga una banca por medio de la representación popular y en tal caso, con toda legitimidad y dentro del estado de derecho, podrá proponer derogar tal o cual norma; de lo contrario, deberá tratar de interpretarla en armonía con el resto del ordenamiento jurídico*” (CENTANARO, ESTEBAN, *Qué es el comodato*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1996, p. 146).

En ese sentido, se ha sostenido que no les compete a los jueces pronunciarse sobre el acierto o el error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas (CSJN, *Fallos*: 314: 424), ni pueden prescindir de lo dispuesto por la ley respecto del caso so color de su injusticia (CSJN, *Fallos*: 306: 1472), sino aplicarla tal como la concibió el legislador, siempre que no haya habido planteo y debate de inconstitucionalidad y resulten afectados derechos constitucionales, pues el ingente papel que en la elaboración del derecho incumbe a los jueces no llega hasta la facultad de instituir la ley misma (CSJN, *Fallos*: 314: 1849).

Ahora bien, el art. 1º, inc. b), de la ley 24.455, en el que la autoridad de aplicación habría fundado la multa, dispone que “[t]odas las Obras Sociales y Asociaciones de Obras Sociales del Sistema Nacional incluidas en la Ley 23.660, recipendarias del fondo de redistribución de la Ley 23.661, deberán incorporar como prestaciones obligatorias: a) [...] b) **La cobertura para los tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos de las personas que dependen física o psíquicamente del uso de estupefacientes**” (el destacado no pertenece al original).

Por su parte, el art. 2º de la misma norma establece que “[l]os tratamientos de desintoxicación y rehabilitación mencionados en los artículos 16, 17, 18 y 19 de la Ley 23.737 [referidos a la situación particular de las personas condenadas que dependieren de los estupefacientes] deberán ser cubiertos por la obra social de la cual es



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

beneficiaria la persona a la que se le aplica la medida de seguridad curativa. En estos casos el Juez de la causa deberá dirigirse a la obra social que corresponda a fin de indicarle la necesidad y condiciones del tratamiento.”

Asimismo y de acuerdo con ello, es necesario destacar algunas circunstancias que resultan de especial relevancia: *a)* el reconocimiento de la relación de consumo (contrato de medicina prepaga) habida entre el denunciante y la persona jurídica sancionada (ver, fundamentalmente, copia obrante a fs. 15); *b)* la indiscutida obligatoriedad que pesa sobre la emplazada de brindar cobertura a quienes atraviesen un cuadro de dependencia física y/o psíquica de estupefacientes (ver fs. 112); *c)* el diagnóstico del hijo del denunciante (trastorno de personalidad antisocial; ver fs. 31, resumen de la historia clínica de C. F. L.) y la —consecuente— prescripción médica de internación en una comunidad terapéutica para un mejor tratamiento y cuidado y *d)* la solicitud que el denunciante realizó a la Asociación Civil Hospital Alemán para que esta última hiciera frente a los gastos derivados de la internación de su hijo en un programa terapéutico como el indicado.

Frente a este panorama fáctico y normativo, el principal argumento defensivo de la sancionada consiste en señalar que su conducta no infringió disposición alguna por cuanto, mientras el citado art. 1º, inc. *b)*, de la ley 24.455 *no* se refiere a la internación con los fines pretendidos por el denunciante, el art. 2º de la misma norma —que sí la prevé— resulta directamente inaplicable al supuesto de autos por tratarse —en el caso de C. F. L.— de una persona sin condena penal alguna.

La cuestión radica, entonces, en determinar si —como sugiere la disposición impugnada— los tratamientos de desintoxicación y rehabilitación en una comunidad terapéutica resultan igualmente aplicables al caso en virtud de lo normado por el art. 1º, inc. *b)*, de la ley 24.455.

12. Pues bien, planteada en esos términos la discusión, no puede sino concluirse en la improcedencia del temperamento propuesto por la entidad sancionada. Ello así, a partir del propio texto de la normativa involucrada.

Es que, la lectura que de ella propugna la asociación resulta inadecuada por diversos motivos.

12.1. En primer lugar, por cuanto la internación en una comunidad terapéutica (medida respecto de la cual el denunciante pretendía la cobertura de la entidad sancionada) *no* está excluida del articulado de la ley 24.455; es decir, resulta desacertado (cuando no falaz) sostener diferencia alguna entre personas condenadas por un delito (a quienes les correspondería obtener ese tratamiento) y personas no condenadas (que no estarían alcanzadas por el beneficio), puesto que, en rigor, esa normativa sólo se refiere, en

lo que aquí interesa, a tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos (caso del inc. *b*] del art. 1º), por un lado, y a tratamientos de desintoxicación y rehabilitación (caso del art. 2º), por el otro.

Por lo demás, esa interpretación no hace sino desnaturalizar el sentido que trae la norma invocada. Es que, no parece acertado suponer que la inclusión en una comunidad terapéutica pueda ser una medida obligatoria respecto de condenados con dependencia al uso de estupefacientes y no respecto de personas que no lo son; fundamentalmente, no llega a advertirse cuáles son las razones que motivarían esa diferencia y, por ende, torna arbitraria la postulada diversidad de tratamiento.

12.2. En segundo lugar y a partir de lo expuesto en el párrafo anterior, parece no advertir la denunciada que la cobertura de tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos (art. 1º, inc. *b*], aplicable al particular) encontraría entonces adecuado y válido cauce a través de la internación en una comunidad terapéutica; medida que, por lo demás, fue indicada al hijo del denunciante por un facultativo de la propia sancionada (ver fs. 31); en pocas palabras, esa concreta prescripción no parece sino ser un *medio* para brindar un tratamiento y, por ende, no puede considerarse excluido de la cobertura obligatoria que debe proporcionar la asociación.

En este sentido, repárese que el art. 19 de la ley 23.737 (tratamiento para los condenados que presenten dependencia al uso de estupefacientes y al que hace referencia el citado art. 2º de la ley 24.455) dispone, en su párr. 3º, que “[e]l *tratamiento* [de desintoxicación y rehabilitación] *estará dirigido por un equipo de técnicos y comprenderá los aspectos médicos, psiquiátricos, psicológicos, pedagógicos, criminológicos y de asistencia social, pudiendo ejecutarse en forma ambulatoria, con internación o alternativamente, según el caso.*” (el destacado no corresponde al original).

Es decir que, si la internación (art. 2º de la ley 24.455 y 16 a 20 de la ley 23.737) comprende aspectos médicos, psiquiátricos y psicológicos, no alcanza a discernirse por qué razón quien cuenta con cobertura para tratamientos médicos, psicológicos y farmacológicos (art. 1º, inc. *b*] de la misma ley) no contaría, a esos fines, con la cobertura de la internación en una comunidad terapéutica. Reitérase: en este contexto, una disparidad de trato resultaría arbitraria.

12.3. Por otro lado y si pudiese existir alguna hesitación al respecto, debe recordarse que, en materia de interpretación rige, en el particular, lo dispuesto por el art. 3º de la ley de Defensa del Consumidor, en la medida en que establece que “[l]as *disposiciones de esta ley se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones jurídicas antes definidas, en particular las de Defensa de la Competencia y de Lealtad Comercial. En caso de duda, se estará siempre a la interpretación más favorable para el consumidor*” (ver, sobre el alcance de dicha pauta, CSJN *in re* “Plan Óvalo S.A. de ahorro para fines determinados *c/* Giménez, Carmen Élide *s/* ejecución prendaria”, del 18/10/06).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Todo ello, en suma, determina la improcedencia de la impugnación formulada respecto de la disposición N° 3679/DGDyPC/06.

13. En cuanto a las costas, por no advertirse razones que justifiquen apartarse del principio objetivo de la derrota, se imponen a la vencida (art. 62, CCAyT).

Asimismo y en mérito a ello, teniendo en cuenta las etapas cumplidas, la calidad y eficacia de la labor desarrollada y lo normado por los arts. 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 13 y concordantes de la ley 21.839 y su modificatoria ley 24.432, corresponde regular los honorarios de los letrados del G.C.B.A., en la suma de pesos doscientos (\$ 200.-).

Por las razones expuestas, voto por rechazar el planteo interpuesto por Asociación Civil Hospital Alemán y, en consecuencia, confirmar la disposición impugnada. Con costas.

La Dra. NÉLIDA MABEL DANIELE y el Dr. EDUARDO ÁNGEL RUSSO, por compartir los motivos expuestos por el Dr. CENTANARO, adhiere a su voto.

En mérito al resultado de la votación que antecede, el Tribunal **RESUELVE:** **I.-** Rechazar el planteo interpuesto por Asociación Civil Hospital Alemán y, en consecuencia, confirmar la disposición impugnada. Con costas. **II.-** Regular los honorarios de los letrados del G.C.B.A., en la suma de pesos doscientos (\$ 200.-).

Regístrese en el libro de recursos directos, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.