

BUENOS AIRES, 19 de agosto de 2015

VISTO la actuación N° **01731/2015** caratulada: “BDA sobre presunta improcedencia del incremento de cuota por empresa de medicina prepaga”; y

CONSIDERANDO:

Que la Sra. DAB (DNI), nacida el 15 de enero de 1950, y su cónyuge el Sr. EJV (DNI), nacido el 30 de enero de 1960, ambos con domicilio en, provincia del CHUBUT, reclamaron ante el Defensor del Pueblo de la Nación porque la empresa de medicina prepaga, SWISS MEDICAL S.A., les ha aumentado la cuota en ocasión de cumplir 65 (sesenta y cinco) años la Sra. B y al cumplir 55 (cincuenta y cinco) años su esposo.

Que a fin de acreditar su reclamo acompañaron copia de las facturas correspondientes a los meses de diciembre/2014 (\$ 3.277,94); enero/2015 (\$ 5837,98) y febrero/2015 (\$ 6071,50) de las que surge el monto de las cuotas a abonar por ambos integrantes del matrimonio, en esos meses.

Que, iniciada la investigación de acuerdo a las disposiciones de la Ley N° 24.284, se constató que los aumentos de cuota que hubiere efectuado la empresa SWISS MEDICAL S.A. en ninguno de los meses indicados corresponden a los aumentos autorizados por el Ministerio de Salud de la Nación.

Que dicho Ministerio ha autorizado aumentos a partir de los meses de diciembre/2014 y de marzo/2015 conforme surge de la información que se indica a continuación:

Resolución Ministerio. Salud	Fecha a partir de la que se aplica el aumento	Porcentaje acumulativos	Base sobre la que se aplica el porcentaje de aumento
1880/2014	01/12/14	4 %	s/ el valor de 11/2014
0049/2015	01/03/15	4 %	s/ el valor de 02/2015

Que se solicitaron informes a la empresa, a fin de que respondiera desde qué fecha, cada uno de los nombrados, son asociados a la misma, cuáles han sido los aumentos que hubieren sufrido las cuotas de la Sra. DAB y del Sr. EJV en razón de la edad, cuáles fueron los motivos del incremento aplicado a cada uno de ellos y cuál el fundamento legal de dicho aumento.

Que además se le requirió explicación analítica de como se determinó “el aumento de la cuota en forma proporcional a la cantidad de años de antigüedad en la entidad” en el supuesto que a alguno de los nombrados le fuera aplicable el art. 10 de la Resolución SSSALUD N° 419/2012. (el subrayado me pertenece)

Que además, pusiera en conocimiento de esta Institución, si SWISS MEDICAL S.A. había informado a la Superintendencia de Servicios de Salud (SSSALUD) -en los distintos planes que ofrece a sus asociados- las correspondientes franjas etarias y la determinación del precio de las respectivas cuotas, ello conforme lo dispuesto por el art. 17 de la Ley N° 26.862, su decreto reglamentario N° 1993/12 y la Resolución SSSALUD N° 419/12.

Que en su responde SWISS MEDICAL S.A. relata que *“el Sr. EJV DNI resulta afiliado al plan médico denominado SB04 desde el mes de Enero del año 2008, encontrándose incluida dentro de su grupo familiar su esposa DAB DNI”*.

Que afirma *“Conforme la relación contractual que a la fecha vincula a mi representada con el Sr. Villafranca y la Sra. B, se le ha aplicado un adicional por edad en su cuota al cumplir la Sra. B los 65 años de edad, situación acontecida en el mes de Enero de 2015”. “Dicho Adicional se encontraba expresamente previsto en la documentación contractual de ingreso al momento de la afiliación, en un todo de conformidad con la normativa vigente”. (el subrayado me pertenece)*

Que luego transcribe parcialmente el art. 17 de la Ley N° 26.862 y de su decreto reglamentario, aseverando: *“la ley 26.862 sólo exceptúa de los aumentos a los usuarios mayores a sesenta y cinco (65) años que tengan una antigüedad mayor a diez (10) años”*.

Que el resto de los requerimientos efectuados por el DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN fueron obviados por la empresa.

Que en este estado, teniendo en cuenta las transcripciones parciales de la normativa vigente que efectuó la denunciada, resulta indispensable, a fin de encuadrar la conducta de dicha empresa hacerlo de acuerdo al texto legal aplicable al caso en trato.

Que el art. 17 de la Ley N° 26.862 dispone: *“Los sujetos comprendidos en el artículo 1º de la presente ley pueden establecer precios diferenciales para los planes prestacionales, al momento de su contratación, según franjas etarias con una variación máxima de tres (3) veces entre el precio de la primera y la última franja etaria”* y su Decreto Reglamentario 1193/12 en el anteúltimo párrafo del art. 17 dice: *“La diferenciación de la cuota por plan y por grupo etario sólo podrá darse al momento del ingreso del usuario al sistema. Una vez ingresado al sistema, la cuota sólo podrá modificarse por los aumentos expresamente autorizados, con excepción del régimen establecido para aquellos que alcancen los SESENTA Y CINCO (65) años de edad y que no cuenten con DIEZ (10) años de antigüedad continua en la misma entidad comprendida en los alcances de esta reglamentación. La relación de precio entre la primer franja etaria y la última no puede presentar una variación de más de TRES (3) veces, siendo que la primera franja será la menos onerosa y la última la más onerosa”*. (el subrayado me pertenece)

Que la Ley N° 26.682 es de orden público, por lo tanto los particulares no pueden dejarlas sin efecto ni omitir su aplicación a partir de su entrada en vigencia.

Que el comienzo de la incorporación de los reclamantes a la empresa SWISS MEDICAL S.A. fue en el mes de enero del año 2008 por lo tanto al momento que la Sra. B cumplió 65 años, habían transcurrido 7 (siete) años completos.

Que por ello es de aplicación al caso lo dispuesto por el artículo 10 de la Resolución SSSALUD N° 419/2012 que dispone: “En los casos de *aumento de la cuota en razón de la edad que se realicen a las personas mayores a los SESENTA Y CINCO (65) años, y que tengan una antigüedad menor a los DIEZ (10) años en la entidad, el costo del plan prestacional contratado deberá incrementarse únicamente en relación con el usuario que hubiere superado los SESENTA Y CINCO (65) años, correspondiendo que el aumento de la cuota se realice en forma proporcional a la cantidad de años de antigüedad en la entidad, sin que puedan sufrir aumentos las cuotas del resto de los miembros de su grupo familiar*”. (el subrayado me pertenece)

Que el artículo 5°, inciso g), de la Ley N° 26.682 establece entre los objetivos y funciones de la Autoridad de Aplicación: *“autorizar (...) y revisar los valores de las cuotas y sus modificaciones que propusieren los sujetos comprendidos en el artículo 1°”*.

Que, a su vez, el artículo 17 de la ley adjetiva prescribe que la Superintendencia de Servicios de Salud fiscalizará y garantizará la razonabilidad de las cuotas de los planes prestacionales.

Que de los términos de las normas citadas se desprende claramente que los valores de todas las cuotas deben ser fijados por las entidades de medicina

prepaga y sometidos a consideración de la SSSALUD a los fines de su autorización y revisión.

Que la intervención de la Autoridad de Aplicación, para el caso de las personas mayores de SESENTA Y CINCO (65) años, se limita a definir los porcentajes de aumentos de costos según el riesgo para los distintos rangos etarios.

Que la empresa, aplicando estrictamente la legislación vigente, sólo hubiera podido aumentar la cuota correspondiente a la Sra. B siguiendo el procedimiento determinado. Así debió:

- determinar la suma adicional del incremento proporcional al precio de su cuota del mes de diciembre de 2014,
- tener en cuenta -para dicha determinación- que la nombrada contaba a ese momento con (7) siete años de antigüedad ininterrumpidos.
- poner a consideración y aprobación de la SSSALUD, como Autoridad de Aplicación de la Ley N° 26.682, el cálculo de la determinación del aumento de la cuota,
- comenzar a aplicar el aumento una vez aprobado.

Que respecto del Sr. V quien cumplió en el mes de febrero de 2015 la edad de 55 (cincuenta y cinco) años, carece de todo sustento normativo el aumento que la empresa concretara a partir de dicho mes y año.

Que por todo lo expuesto no tienen andamiaje jurídico los sesgados argumentos de SWISS MEDICAL S.A. sobre “la *legitimidad de la aplicación del adicional por edad mencionado*” y al igual que la afirmación de que “*Posición dispar ... implicaría un gravísimo menoscabo de derechos y garantías constitucionales que le asisten*”.

Que se han sido vulnerado los derechos de los beneficiarios, Sra. B y Sr. V, quienes han tenido que continuar pagando sumas de dinero por encima de sus obligaciones ante el temor de que la empresa pudiese suspender arbitrariamente la prestación de los servicios médico asistenciales a los que ellos tienen derecho.

Que por su parte SWISS MEDICAL S.A. ha seguido cobrando y gozando económicamente de su arbitrario accionar mientras que los nombrados –como parte más débil de la relación contractual- pagan de más, deben reclamar, esperar el proceso investigativo hasta tanto se revierta la situación ilegal a la que han sido sometidos.

Que la empresa de medicina prepaga deberá garantizar la continuidad de la asociación sin reajustar en la forma pretendida el pago de la cuota mensual hasta que se encuentre

Que las empresas de medicina prepaga no son ajenas a las disposiciones que amparan el derecho a la salud ya que si bien realizan una actividad comercial, corresponde considerar que, en tanto tienden a proteger las garantías constitucionales a la vida, la salud y la integridad de las personas, también adquieren un compromiso social con sus asociados.

Que cláusulas como las que establecen un aumento de la cuota por razones de edad, han sido reputadas como abusivas, por la Jurisprudencia en forma unánime ya que se trata, en definitiva, de una cláusula indirecta de extinción, pues importa tanto como forzar al asociado -cuya situación vital lo pone en una condición de particular vulnerabilidad-, a pagar el aumento impuesto por la empresa o aceptar la extinción del vínculo.

Que examinar la cuestión propuesta en términos exclusivamente económicos sería tanto como quedar a mitad de camino, pues es evidente que debe prevalecer el derecho a la salud ante cualquier puja de derechos en pugna,

pues la íntima relación que guarda éste con el derecho a la vida constituye una prerrogativa que recibe amparo en el art. 42 de la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales que nuestro país a incorporado legalmente.

Que, atento el contenido de los referenciados precedentemente, deviene indispensable asegurar el efectivo cumplimiento de la normativa vigente, a cuyo efecto resulta conveniente dictar la presente resolución a fin de asegurar la correcta aplicación de la normativa regulatoria de la medicina prepaga.

Que, es función del DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN, por la especial misión constitucional que le fuera asignada, contribuir a señalar la modificación de aquellas conductas que pudieran resultar disvaliosas, impidiendo que los conflictos se resuelvan mediante el sacrificio del más vulnerable.

Que en virtud de lo expresado y teniendo en cuenta las atribuciones que emanan de la Ley N° 24.284, se estima procedente formalizar una exhortación a SWISS MEDICAL S.A., y ponerla en conocimiento de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD DE LA NACIÓN.

Que la presente se dicta de conformidad con lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Nacional y el 28 de la ley N° 24.284, modificada por la ley N° 24.379 y la autorización conferida por los Señores Presidentes de los bloques mayoritarios del H. Senado de la Nación, como de la Comisión Bicameral Permanente de la Defensoría del Pueblo, ratificada por su resolución 0001/2014 de fecha 23 de abril de 2014.

Por ello:

EL SECRETARIO GENERAL
DEL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN
RESUELVE:

ARTICULO 1º.- Exhortar al Presidente de SWISS MEDICAL S.A. a que arbitre las medidas tendientes a:

- a) dejar sin efecto los aumentos de cuotas aplicados, en razón de la edad, a los beneficiarios DAB (DNI) y EJV (DNI)
- b) determinar la suma adicional del incremento proporcional al precio de la cuota del mes de diciembre de 2014 para la Sra. B, teniendo en cuenta que la nombrada contaba a esa fecha con (7) siete años de antigüedad ininterrumpidos en la asociación.
- c) poner a consideración y aprobación de la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación el cálculo de la determinación del aumento de la cuota para la Sra. B.

ARTÍCULO 2º: Poner la presente en conocimiento de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD DE LA NACIÓN en función de lo establecido en la Ley Nº 26.682 a fin de que tome la intervención que le compete.

ARTICULO 3º.- La exhortación que la presente resolución contiene deberá, acerca de su cumplimiento, ser respondida en el plazo de 30 (TREINTA) días hábiles desde su recepción.

ARTICULO 4º: Regístrese, notifíquese en los términos del artículo 28 de la Ley Nº 24.284 y resérvese.

RESOLUCIÓN Nº 00047/2015