Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior

475

FOLIO 278

BUENOS AIRES, - 3 DIC 2010

VISTO el Expediente Nº S01:0284667/2002 del Registro del ex - MINISTERIO DE ECONOMÍA, y

CONSIDERANDO:

Que el expediente citado en el Visto, se inició como consecuencia de la denuncia efectuada por la FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA, ANALGESIA Y REANIMACIÓN, ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la ex - SECRETARÍA DE INDUSTRIA, COMERCIO Y MINERÍA del ex- MINISTERIO DE ECONOMÍA contra la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA y FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, por la presunta infracción de la Ley N° 22.262.

Que la FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA Y ANALGESIA Y REANIMACIÓN, denunció a la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA por desplazar de sus servicios ordinarios a los médicos anestesiólogos asociados a la Sociedad de Anestesiología de la ciudad de BAHÍA BLANCA, a través de presiones ejercidas sobre clínicas y sanatorios del lugar, a quienes advirtió que no se les abonarían los honorarios sanatoriales si intervenían en las prácticas médicos anestesiólogos no asociados a ella.

Que la FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA, ANALGESIA Y REANIMACIÓN denunció un abuso de posición de

dominio por parte de la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA y solicitó el dictado de una medida cautelar tendiente a evitar que se profundizaran y agravaran las consecuencias derivadas de esa conducta.

Que con fecha 11 de septiembre de 2000, el ex – SECRETARIO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DEL CONSUMIDOR, ordenó a la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, el cese de la conducta consistente en las comunicaciones enviadas a los establecimientos sanatoriales y hospitalarios de reconocer sólo las prácticas realizadas por médicos y/o equipos médicos que estén integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de esa Asociación Médica y cualquier otra notificación que involucre a prestadores de cualquier especialidad.

Que la referida resolución fue apelada por ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, elevándose a la CÁMARA DE FEDERAL DE APELACIONES DE BAHÍA BLANCA quien, con fecha 27 de febrero de 2001, resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por la mencionada Asociación y confirmar la resolución apelada.

Que con fecha 27 de octubre de 1999 y con fecha 27 de febrero de 2000 la denunciante efectuó ampliaciones de la denuncia.

Que en oportunidad de acompañar documental a estas actuaciones, la denunciante afirmó que con las actitudes tomadas por la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, al adherirse los médicos a las Asociaciones y Círculos Médicos, debían firmar un convenio de exclusividad y que de no hacerlo, se verían impedidos de trabajar, implicando todo ello un abuso de posición de dominio claramente

encuadrable en la Ley N° 22.262 de Defensa de la Competencia.

Que las partes presentaron sus explicaciones en tiempo y forma.

Que para que una conducta pueda ser encuadrada en le Ley N° 22.262, es necesario que la misma tenga entidad como para limitar, restringir o distorsionar la competencia, o implique el abuso de una posición dominante en un mercado que represente un perjuicio al interés económico general.

Que es opinión de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, que la conducta investigada consistente en el envío de comunicaciones a los establecimientos privados asistenciales informándoles que sólo se reconocerían las prácticas realizadas por médicos y/o equipos que estuviesen integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de la firma ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, configura una restricción a la competencia, con afección al interés económico general.

Que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA entiende que la firma ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA es pasible de una sanción, y a ese efecto, consultando las pautas mensurativas de los Artículos 40 y 41 del Código Procesal Penal de la Nación, resulta procedente la imposición de la multa que autoriza el Artículo 26 de las Ley 22.262, cuyo espíritu –al posibilitar la fijación de una multa superior al beneficio ilícitamente obtenido - no es otro que el de actuar como elemento disuasivo de la ejecución de prácticas o conductas anticompetitivas, y la imposición del cese que prescribe el inciso b) del mismo Artículo 26, como forma de evitar que las conductas perniciosas sigan produciendo efectos en el futuro.

Que en virtud de lo consignado precedentemente, la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha emitido su dictamen aconsejando al señor Secretario de Comercio Interior: a) ordenar a la firma ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA el cese de la conducta de exclusión consistente en el envió de comunicaciones, condiciones restrictivas impuestas en las Normas de Trabajo y condiciones, discriminatorias para los prestadores no socios de la entidad, conforme lo establecido en el Artículo 26 inciso b) de la Ley N° 22.262 e imponer una multa de PESOS QUINIENTOS MIL ($ 500.000) conforme lo establecido en el Artículo 26 inciso c) de la Ley 22.262, la cual deberá hacerse efectiva dentro del plazo de DIEZ (10) días, bajo apercibimiento de aplicar, por cada día de mora, los intereses a tasa activa del BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA conforme el Artículo 46 del Anexo I del Decreto N° 89 /01; b) ordenar el archivo de las presentes actuaciones respecto a la FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, conforme lo establecido en el Artículo 30 de la Ley N° 22.262. y c) ordenar la publicación de las medidas precedentes en el Boletín Oficial, conforme lo dispuesto en el Artículo 31 de la Ley N° 22.262 y en un periódico de alcance provincial, por TRES (3) días, debiendo acreditar fehacientemente ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA el cumplimiento de este punto, dentro de los QUINCE (15) días de la última publicación.

Que el suscripto comparte los términos del dictamen emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior

475

FOLIO 1780

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, y cuya copia autenticada se incluye como Anexo, que con VEINTIOCHO (28) hojas, forma parte integrante de la presente resolución.

Que el infrascripto es competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en el Artículo 58 de la Ley Nº 25.156.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Ordénase a la firma ASOCIACÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA el cese de la conducta de exclusión consistente en el envió de comunicaciones, condiciones restrictivas impuestas en las Normas de Trabajo y condiciones, discriminatorias para los prestadores no socios de la entidad, conforme lo establecido en el Artículo 26 inciso b) de la Ley 22.262

ARTÍCULO 2º.- Impóngase multa de PESOS QUINIENTOS MIL ($ 500.000) a la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA conforme lo establecido en el Artículo 26 inciso c) de la Ley 22.262, la cual deberá hacerse efectiva dentro del plazo de DIEZ (10) días, bajo apercibimiento de aplicar, por cada día de mora, los intereses a tasa activa del BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA conforme el Artículo 46 del Anexo I del Decreto N° 89 /01.

ARTÍCULO 3°.- Ordénase a la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA la publicación de las medidas precedentes en el Boletín Oficial, conforme lo dispuesto en el Artículo 31 de la Ley N° 22.262 y en un periódico de alcance provincial, por

Ministerio de Economía y Finanzas Públicas
Secretaría de Comercio Interior

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS FOLIO Nº 2783

TRES (3) días, debiendo acreditar fehacientemente ante la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA el cumplimiento de este punto, dentro de los QUINCE (15) días de la última publicación.

ARTÍCULO 4°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones con relaciones a la FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, conforme lo establecido en el Artículo 30 de la Ley N° 22.262.

ARTÍCULO 5°.- Considérase parte integrante de la presente resolución al Dictamen Nº 656 de fecha 19 de enero de 2010 emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, que con VEINTIOCHO (28) hojas autenticadas se agrega como Anexo a la presente medida.

ARTÍCULO 6°.- Notifíquese de la presente resolución a los involucrados.

ARTÍCULO 7°.- Regístrese, comuníquese y archívese.

RESOLUCIÓN Nº 475

Lic. MARIO GUILLERMO MORENO
SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR
MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS

EXPEDIENTE N° 064- 014425/99 (C.513) RAN- ML-MP
DICTAMEN. CNDC N°

BUENOS AIRES, 29 ENE 2010

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a la tramitación del expediente de la referencia originado en la denuncia efectuada por la Dra. Graciela C.Wust en el carácter de apoderada de la FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA, ANALGESIA Y REANIMACIÓN ("FAAAAR") contra la ASOCIACÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA y la FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (FEMEBA).

I. SUJETOS INTERVINIENTES

1. La FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA, ANALGESIA Y REANIMACIÓN ("FAAAAR") es una entidad gremial de segundo grado que tiene por objeto agrupar a todas las Asociaciones de Anestesiología Federadas (organizaciones regionales de médicos anestesiólogos) en una organización científico-gremial bajo la forma legal de una entidad civil sin fines de lucro. Conforme a sus estatutos, la misma ha de contribuir fundamentalmente al desarrollo y perfeccionamiento de la anestesiología y a la protección de los intereses científicos y gremiales de las asociaciones federadas, promoviendo la defensa de las mismas en el uso del derecho de petición.

2. La ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, en adelante AMBB, es una entidad de primer grado que tiene como principal objeto organizar el cuerpo médico del partido de Bahía Blanca a los efectos de propender a un mejoramiento ético, técnico, prestacional y económico y asumir con carácter permanente la defensa de los intereses gremiales y laborales de sus afiliados.
Interviene en el mercado de la salud actuando como intermediaria entre los profesionales médicos y las obras sociales, firmando convenio con estas últimas con el fin de brindar prestaciones médicas para los afiliados a las mismas.

3. LA FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, en adelante FEMEBA, es una entidad de segundo grado que se encuentra formada por entidades médicas de primer grado ubicadas en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, las que para asociarse deben constituirse estatutariamente como filiales de la FEDERACIÓN. Tiene por objeto entre otros, concertar convenios con entidades de Asistencia Médica o Servicios de Acción Social y celebrar contratos de prestaciones

asistenciales o de otro tipo para brindar servicios por sí o por intermedio de sus entidades primarias a las administradoras de fondos para la salud.

II. LOS HECHOS DENUNCIADOS

4. La FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA, ANALEGESIA Y REANIMACIÓN, (fs. 2/19), denunció a la AMBB por desplazar de sus servicios ordinarios a los médicos anestesiólogos asociados a la Sociedad de Anestesiología de esa ciudad, a través de presiones ejercidas sobre clínicas y sanatorios del lugar, a quienes advirtió que no se les abonarían los honorarios sanatoriales si intervenían en las prácticas, médicos anestesiólogos no asociados a ella.

5. Sostuvo que la conducta de la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA se originó a partir del momento en que los efectores anestesiológicos, con el fin de evitar la intermediación de los círculos médicos, intentaron contratar directamente con las obras sociales facturando a través de su asociación gremial, en este caso la Sociedad de Anestesiológía de Bahía Blanca, en adelante la SABB.

6. Manifestó que ello generó un conflicto de intereses entre la SABB y la AMBB, ejerciendo esta última no solo presión sobre clínicas, sanatorios y hospitales privados, sino también sobre las obras sociales para impedir que recibieran las facturaciones de los médicos anestesiólogos a través de la Sociedad mencionada, razón por la cual los médicos anestesiólogos se vieron forzados a renunciar como socios de la AMBB y optar por permanecer agremiados a la entidad que estaba tratando de salvaguardar sus derechos. Aclaró que no se trató de "renunciar" a atender a los afiliados pertenecientes a obras sociales captadas en exclusividad por la AMBB, sino que significó renunciar a ser prestadores por medio de la misma.

7. Agregó que la renuncia presentada por los profesionales dio lugar a que la AMBB ejerciera la presión aludida precedentemente y obligara a los hospitales, clínicas y sanatorios privados a desplazar a todos los médicos anestesistas asociados a la SABB, haciéndoles saber que sólo abonaría las prácticas sanatoriales y quirúrgicas, en los casos en que la totalidad de los prestadores fuesen asociados a la AMBB, debiendo para ello, tanto los profesionales como los prestadores sanatoriales, contratar a través de esta última entidad. Al mismo tiempo les comunicó que no abonaría los honorarios en aquellos casos de cirugías realizadas con la asistencia anestesiológica de los médicos que habían renunciado como socios de la AMBB.

8. Manifestó que ante la resistencia de los hospitales privados a acatar la medida, la denunciada decidió instrumentar la comunicación a través de distintas notas

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS
FOLIO Nº 1786

(como las que lucen a fs.90 y 93), "recordándoles" que las prácticas realizadas por médicos y/o equipos médicos que no estuvieran integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de esa ASOCIACIÓN MÉDICA no serían reconocidas. Y que con esta conducta, la denunciada hizo extensivo el perjuicio a todos los profesionales médicos, cualquiera sea la especialidad, alcanzando así no sólo a los anestesiólogos sino también a cirujanos, cardiólogos, ginecólocos, etc, desde el momento en que en sus equipos interviniera un médico anestesista no asociado a ella.

9. Agregó que ante esta amenaza concreta, muchas entidades, como el Hospital Regional Español de Bahía Blanca, desplazaron a los profesionales preexistentes a los efectos de reemplazarlos por profesionales extraídos de una nómina que le elevó la denunciada para cubrir las necesidades en el ámbito de ese hospital. Para ello, aclaró, la AMBB se dedicó a reclutar médicos anestesistas para asociarlos a esa entidad a los fines de ocupar los lugares de los profesionales desplazados.

10. Asimismo señaló que la AMBB intenta monopolizar las contrataciones con las obras sociales más importantes de la Provincia de Buenos Aires, al impedir a los médicos anestesiólogos del Partido de Bahía Blanca la posibilidad de contratar directamente con las obras sociales, especialmente con las más importantes dentro de dicha jurisdicción -IOMA, OSDE y PAMI-, obligándolos a contratar a través de ella, para lo cual deben ser socios de la misma. Con este accionar pretende mantener la exclusividad en el mercado de oferentes de servicios de salud, (incluyendo a los prestadores médicos y sanatoriales) perjudicando no sólo a los profesionales anestesiólogos sino también a los afiliados a dichas obras sociales que constituyen el grueso de los pacientes en la zona sanitaria de que se trata, quienes se ven compelidos a utilizar sólo los prestadores que les suministra la denunciada, independientemente de que, según las condiciones de su obra social, tengan o no facultad de elección del profesional.

11. La AMBB en su carácter de gerenciadora en la contratación de las prestaciones, ha forzado una posición dominante en el mercado de oferentes de servicios médicos sanitarios, señaló, nucleando la totalidad de los médicos de la ciudad de Bahía Blanca, a excepción actualmente de los médicos anestesiólogos que han renunciado, de manera que, al incorporar nuevos profesionales de la especialidad e impedir que trabajen los no asociados a ella, se encuentra en condiciones de manejar el 100% de las prestaciones, encontrándose en una posición de exclusividad respecto a la negociación de convenios con las obras sociales, limitando el acceso al mercado de los prestadores en forma independiente.

12. Por todo lo anteriormente expuesto la FEDERACIÓN ARGENTINA DE ASOCIACIONES DE ANESTESIA, ANALGESIA Y REANIMACIÓN denunció un abuso de posición de dominio por parte de la AMBB y solicitó el dictado de una medida cautelar tendiente a evitar que se profundizaran y agravaran las consecuencias derivadas de esa conducta.

475

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA
DE LA COMPETENCIA

MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS
FOLIO
Nº 1384

III. AMPLIACIONES DE LA DENUNCIA

13. Con posterioridad a la denuncia señalada, la FAAAR efectuó ampliaciones de la misma con fecha 27 de octubre de 1999 y 27 de febrero de 2000.

14. En la presentación del 27 de octubre de 1999 (fs.244/254), entre otras consideraciones la denunciante manifestó que a una paciente de IOMA, luego de haber sido intervenida por un absceso y cuando ya tenía la práctica autorizada por la obra social, se le comunicó que la orden de práctica quirúrgica no sería reconocida por la AMBB, debido al conflicto entre la mencionada asociación, los anestesiólogos y el IOMA.

15. Manifestó que la SABB en fecha 18-06-99 envió una tercera carta documento a FEMEBA (fs. 311) haciéndole saber que, debido a la renuncia de los anestesiólogos al padrón de prestadores de la AMBB y ante la imposibilidad de facturar a través de la misma los convenios capitados que esa institución poseía, a partir del 1°/07/99 dicha facturación sería remitida directamente a esa Federación debiendo realizarse el pago a la orden de la SABB.

16. A lo referido precedentemente, FEMEBA contestó (fs. 310) que rechazaba la eventual presentación de facturas correspondientes a prácticas anestesiológicas que en forma directa intentara presentar la SABB. Ante esta respuesta, la entidad denunciante remitió la facturación directamente a IOMA, informándole a la obra social que se les enviaba la facturación en forma directa en razón de los reiterados rechazos por parte de FEMEBA.

17. Agregaron que lo que reclamaban los anestesiólogos es la libertad de poder contratar en forma directa con las obras sociales, mutuales y prepagas obviando la intermediación de los círculos médicos y su federación. Que con ese objetivo se firmó un pre-contrato con el IOMA el día 12 de agosto de 1999 y se procedió a comunicar a los círculos médicos y FEMEBA que dejaban de ser prestadores de las obras sociales gerenciadas por esa federación. Ante esto, FEMEBA anunció a IOMA que de firmar en forma directa con los anestesiólogos denunciaría el contrato con el IOMA y esta obra social se quedaría sin la totalidad del resto de los prestadores que manejaba FEMEBA, lo que determinó que IOMA no firmara el convenio con los prestadores anestesiológicos.

18. En la presentación posterior de fs.1132, la denunciante puso en conocimiento de esta Comisión Nacional que ante la imposibilidad de los médicos anestesiólogos de la ciudad de Bahía Blanca asociados a la Sociedad de Anestesiología de esa ciudad, de poder trabajar en clínicas y hospitales privados, y no teniendo trabajo en organismos u hospitales públicos, se vieron en la necesidad de volver a inscribirse en la AMBB, adoptando ésta una actitud discriminatoria para con los nombrados al obligarlos a pagar porcentajes de sus honorarios mucho mayores

que a sus colegas de otras especialidades, exigiéndoles al mismo tiempo la renuncia a la Sociedad de Anestesiología, a la Asociación de la Provincia, a la Federación de Asociaciones de Anestesiología y a cualquier sociedad u organización que representase especialidades médicas. (fs.1134 y 1135).

19. En oportunidad de acompañar documental a estas actuaciones, la denunciante afirmó que con las actitudes tomadas por la AMBB, al adherirse los médicos a las Asociaciones y Círculos Médicos, debían firmar un convenio de exclusividad y que de no hacerlo, se verían impedidos de trabajar, implicando todo ello un abuso de posición de dominio claramente encuadrable en la Ley de Defensa de la Competencia.

IV. PROCEDIMIENTO

20. Mediante actas labradas por esta Comisión Nacional obrante a fojas 242/243, 351 y 1131 la denunciante procedió a ratificar la denuncia original y las ampliaciones de las que se da cuenta en el Punto III del presente. Cumplido ello, este organismo en virtud de lo previsto en el artículo 20 de la Ley N°22.262 notificó las presentaciones mencionadas a la AMBB y a la FEDERACIÓN MÉDICA DE BUENOS AIRES, quienes en tiempo y forma brindaron las explicaciones que estimaron pertinentes.

Las Explicaciones

AMBB

21. A fs.356/367 y a fs.1199/1202, se incorporaron las explicaciones brindadas en tiempo y forma por la AMBB, junto con la documentación acompañada.

22. En dichas explicaciones la AMBB manifestó que los anestesistas dejaron de prestar servicios por haber renunciado en fecha 26-05-99 a atender a afiliados de obras sociales que poseían contratos con esa entidad, pero no por el hecho de haber renunciado como socios de la AMBB, agregando que esta decisión fue tomada por los anestesiólogos en bloque, razón por la cual esa Asociación tuvo que contratar anestesiólogos de otros lugares para poder cumplir con las prestaciones previstas en los convenios suscritos con las obras sociales.

23. La AMBB continuó sus explicaciones negando: 1) haber incurrido en conductas sancionadas por la Ley N°22.262; 2) pagar por cápita, toda vez que lo hace por prestación médica; 3) haber realizado algún tipo de maniobra tendiente a obtener la exclusividad en el mercado de oferentes del servicio de salud; 4) haber forzado a los anestesiólogos a renunciar a esa entidad; 5) haber efectuado presiones económicas para que los anestesiólogos no puedan facturar prácticas por fuera de la AMBB; 6) que los anestesiólogos hayan sido desplazados de los nosocomios de la ciudad de Bahía Blanca y que se les haya impedido el normal ejercicio de

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
FOLIO 2489
475

sus funciones, toda vez que los mismos no estaban en relación de dependencia; 7) haber extorsionado a clínicas y hospitales privados para utilizar los servicios de anestesiología de nuevos profesionales que reemplazaron a los renunciantes; 8) ser titular del Hospital Privado del Sur y del sistema de salud privado "HOSPISUR", siendo su titular la Fundación Médica de Bahía Blanca (FEMEBA); 9) tener como asociados a la totalidad de los médicos matriculados de Bahía Blanca; 10) ser una empresa gerenciadora y 11) el desplazamiento de los anestesiólogos renunciantes en los Hospitales Español e Italiano de la ciudad de Bahía Blanca.

24. Por otra parte admitió que: 1) la AMBB contaba con formularios preimpresos de solicitud de socio y para atención de obras sociales, quedando a criterio del profesional inscribirse en el sistema o no; al respecto, señaló que si bien no se podía pretender que las cláusulas fijadas por los órganos de gobierno de la Asociación fuesen modificadas a pedido de cada profesional que firmara el formulario, sí podrían haber discutido o pretendido la modificación de esas cláusulas; 2) el Código de Ética de la Confederación Médica de la República Argentina consideraba falta de ética la afiliación a dos o más entidades gremiales que fuesen opuestas en principios o en los medios de ponerlos en práctica; 3) la AMBB convocó a otros anestesistas para suplir las prestaciones anestesiológicas de los prestadores renunciantes, habida cuenta de la existencia de contratos que firmara la AMBB con las obras sociales; 4) los beneficiarios de las obras sociales con convenio con la AMBB (ej: PAMI, IOMA. OSECAC) representan la gran mayoría de los pacientes; 5) la AMBB tiene, para la atención a obras sociales, profesionales socios y profesionales no socios, pagando en concepto de retribución administrativa -según lo explicó el Secretario General de la entidad a fs.1518- los socios: el 3% de los derechos sanatoriales y el 6% de los honorarios profesionales, sobre lo facturado a través de la AMBB; los no socios: el 20% de los derechos sanatoriales y el 30% de honorarios, sobre lo facturado a través de la AMBB; 6) que aún para el supuesto de que los honorarios resultasen superiores si los anestesiólogos contrataran directamente, siempre les resultaría más beneficioso adherirse a la AMBB porque ello les acarrea un universo de pacientes muy superior que compensaría con mucho la supuesta posibilidad de honorarios superiores; 7) la AMBB, FEMEBA y otras entidades similares, anunciaron que no se iban a reconocer servicios prestados a los beneficiarios de las obras sociales con convenio firmado con dichas entidades, que fueran realizados por equipos conformados por médicos no incluidos en los listados de prestadores elevados a las obras sociales, a los cuales, agregó, los propios anestesistas demandantes habían renunciado.

25. Explicó que la AMBB paga a los médicos prestadores, entre ellos a los anestesiólogos, por prestación y no por cápita. En la presentación de fs.1199/1202 la AMBB negó por no constarle todos y cada uno de los hechos que le atribuyó la denunciante en su ampliación de denuncia de fs.1132/1133, al igual que la autenticidad como el contenido de la documental adjuntada y del Acta de

Ratificación de dicha ampliación efectuada ante funcionarios de esta Comisión Nacional, de la cual se le diera traslado en copia certificada.

FEMEBA

26. Por su parte FEMEBA presentó en tiempo y forma sus explicaciones respecto al traslado de las ampliaciones de denuncia obrante a fs.244/254 y fs.1132/1133, mediante las respectivas presentaciones que lucen a fs.859/902 y fs.1195/1198.

27. En dichas explicaciones FEMEBA inicialmente negó en forma genérica las afirmaciones de la denunciante y la autenticidad de toda la documentación acompañada y señaló que no le constaban las acusaciones vertidas por la denunciante contra la AMBB. Con respecto al pre- contrato firmado entre la denunciante y IOMA, manifestó que de la sola lectura del acta del 12 de agosto de 1999 lo que se intentó no fue obviar un intermediario por una contratación directa de efectores, sino el desplazamiento o sustitución de unas sociedades administradoras primarias de salud por otras.

28. Manifestó su ajenidad en el presente conflicto, originado según la entidad, en el acuerdo colusivo celebrado entre IOMA y la Asociación de Anestesia de la Provincia de Buenos Aires (APBA), tendiente a que IOMA dejara sin efecto el convenio vigente con FEMEBA y suscribiera un convenio directo con los anestesiólogos. Al respecto expresó que contrariamente a lo que sostenía la denunciante, FEMEBA no sólo no influyó en la decisión de IOMA de no rescindir el convenio suscrito con ella, sino que frente a la fuerte inclinación de IOMA de contratar directamente con los anestesiólogos, el referido convenio (IOMA-FEMEBA) corrió peligro de subsistir.

29. Señaló que FEMEBA no sólo no amenazó en momento alguno al IOMA de rescindir el convenio que las vinculaba, sino que en su situación económica se encontraba constreñida a no hacerlo ya que de 1.301.303 personas cubiertas por la federación, 828.330 correspondían al convenio con el IOMA. Que fue el IOMA quien puesto en la disyuntiva ante la presión de los anestesiólogos, que orientó su actividad a rescindir parcial y/o totalmente el convenio con FEMEBA en materia anestesiológica.

30. Que no hay concentración de prestadores de parte de las entidades denunciadas, sino necesidad del sistema de que las prácticas médicas sean brindadas y concertadas en forma integral, lo cual responde a una de las posibles formas del sistema de salud, ya que si se admitiera el criterio propuesto por los anestesiólogos resultaría que cada obra social debería contratar con cada una de las 62 especialidades médicas. Que la mera concentración de prestaciones en materia de salud no constituye "per se" una práctica monopólica debiendo en cada caso ser resuelta la situación en base a pautas de razonabilidad.

31. Con relación a lo expresado por la entidad denunciante en cuanto a que los profesionales médicos deben aceptar los honorarios que se pacten aunque sean ridículos, FEMEBA señaló que tal expresión ahonda en la raíz del conflicto que no es otra que una defensa corporativa de un incremento de honorarios profesionales por prácticas anestesiológicas.

Orden de Cese

32. Conforme lo dispuesto por el artículo 3º del Decreto Nº2284/91, ratificado por Ley Nº24.307 y disposiciones concordantes de la Ley Nº22.262, el señor Secretario de Defensa de la Competencia y del Consumidor mediante Resolución de fecha 11 de setiembre de 2000 (fs.1216/ 1230) preventivamente dispuso el cese de la conducta consistente en las comunicaciones enviadas a los establecimientos sanatoriales y hospitalarios de reconocer sólo las prácticas realizadas por médicos y/o equipos médicos que estén integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de esa Asociación Médica y cualquier otra notificación que involucrase a prestadores de cualquier especialidad, debiendo notificarse a las entidades sanatoriales la medida dispuesta en esta instancia procesal, y abstenerse de llevar a cabo la conducta que fuera advertida mediante las notificaciones cursadas, todo bajo apercibimiento de ley hasta tanto se resolviera definitivamente sobre el fondo de la cuestión.

33. La referida resolución fue apelada en tiempo y forma por la AMBB razón por la cual, conforme surge de fs.1280 bis, las actuaciones fueron elevadas a la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca quien, tal como surge de su fallo obrante a fs.1299/1302, confirmó el resolutorio apelado.

34. Ante la evidencia de incumplimiento de la medida cautelar aludida, se dictó la Resolución del señor Secretario Nº 72 de fecha 17 de diciembre de 2002 que luce a fs.1902/1908 en la que se impuso a la AMBB la sanción de una multa diaria. Dicha Resolución fue apelada y consecuentemente elevada a la alzada, quien a fs.1938/1941 declaró nula la decisión recurrida. Atento a la referida nulidad, esta Comisión Nacional ordenó la formación del correspondiente incidente a los efectos de no entorpecer la investigación sobre la cuestión de fondo.

La conclusión del Sumario y la Imputación conforme el Artículo 23 de la Ley Nº22.262

35. Con fecha 15 de febrero de 2006 esta Comisión Nacional resolvió dar por concluida la instrucción sumarial y correr el traslado que establece el artículo 23 de la ley Nº22.262 (fs.2294/2303).

36. Evaluadas las pruebas obrante en el expediente esta Comisión Nacional concluyó en lo siguiente:

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS FOLIO Nº 2791
MARIA VALERIA HERMOSO
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

36.1 Que la AMBB envió comunicaciones a los hospitales privados haciéndoles saber que sólo reconocería las prácticas realizadas por médicos y/o equipos médicos que estuvieran integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de esa Asociación, al tiempo que les dio a conocer a las entidades sanatoriales una nueva nómina de profesionales habilitados legal y profesionalmente para cubrir las necesidades en la especialidad. La AMBB no ha desconocido el envío de las comunicaciones referidas a los nosocomios.

36.2 Que el poder de mercado de la AMBB surgiría tanto de su propia posición en el mercado de Bahía Blanca en cuanto al manejo de una significativa porción de la oferta de prestadores médicos como de su interacción con FEMEBA en la obtención y gerenciamiento de los convenios con las administradoras de fondos para la salud, lo que potenciaría el poder de cada una de esas entidades, siendo que ambas denunciadas se verían favorecidas al manejar las prestaciones integrales de una administradora de fondos para la salud tan importante como IOMA, hecho que se vio corroborado por el criterio de FEMEBA al momento de brindar explicaciones (fs.870.vta.) y sostener que "responde a una lógica prestacional de mayor eficiencia lograr concertar en forma conjunta la administración de las diversas prácticas médicas".

36.3 Que según lo manifestado por la AMBB a fojas 363 vta. tanto ella, como FEMEBA, habrían coincidido en no reconocer servicios prestados a los beneficiarios de las obras sociales comprendidos en estos acuerdos, que fueran realizados por equipos conformados por médicos no incluidos en los listados elevados a obras sociales, conformados voluntaria y libremente por todos los médicos y al que los propios anestesistas demandantes habían renunciado.

37. Por las razones expuestas esta Comisión Nacional ordenó la conclusión de la instrucción del sumario y la notificación a la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA (AMBB) y a la FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (FEMEBA) a fin de que efectuaran su descargo y ofrecieran la prueba que estimaran pertinente sobre la conducta imputada, consistente "prima facie" en la limitación y distorsión de la competencia y en un abuso de posición de dominio en el mercado de prestaciones médicas a los afiliados de las obras sociales en el ámbito de la ciudad de Bahía Blanca.

<u>El Descargo</u>

<u>AMBB</u>

38. La AMBB presentó su descargo a través del escrito que figura anexado a

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS
FOLIO Nº 2789

fs.2317/2338, en el que reconoce como cierto que esa entidad intermedia entre las obras sociales y empresas de medicina prepaga y la prestación de servicios por parte de médicos e instituciones sanatoriales adheridas. Que en los convenios con las obras sociales se establece un importe fijo proporcionado a la cantidad de afiliados en algunos casos y en otros se establece un pago por cada práctica realizada. En tanto que a médicos y establecimientos se les paga por acto médico o prestación hospitalaria.

39. Que la afiliación a la asociación es voluntaria y el asociado no se encuentra obligado a atender a los afiliados a las obras sociales salvo que lo manifiesten expresamente. Aclara que los anestesistas en conflicto no solamente se afiliaron a esa asociación sino que prestaron su concurso por escrito obligándose a atender a los mencionados afiliados y que 25 de ellos suscribieron otro convenio con MIM, mandataria de OSECAC, acordando honorarios distintos a los vigentes y pretendiendo percibirlos a través de la SABB. Señaló que para forzar el aumento de aranceles, los anestesiólogos con fecha 29 de abril de 1999 renunciaron en primer lugar a atender a los afiliados de OSECAC, posteriormente, con fecha 13 de mayo del mismo año a atender a los afiliados de todas las administradoras de fondos para la salud con convenio con la AMBB y por último, el día 26 de mayo renunciaron a su condición de asociados a la asociación médica.

40. Manifestó que se produjo una verdadera situación de emergencia asistencial que puso en riesgo la salud de la población y que provocó que tanto los hospitales como la AMBB se vieran forzados a contratar otros médicos anestesiólogos para suplantar a los renunciantes.

41. Aclararon que ya habían admitido, en apartados anteriores que la asociación comunicó a los hospitales que no reconocería honorarios de equipo que no estuviera integrado en su totalidad por médicos adheridos a la asociación, pero justifican dicha decisión en el hecho de que las prestaciones de cirugía son llevadas a cabo por un equipo quirúrgico conformado por cirujanos, ayudantes, anestesiólogos e instrumentadores, quienes trabajan en conjunto para la atención de los pacientes y que cada uno de ellos no puede usar la vía que mejor le parezca para la facturación y cobro de honorarios.

42. Que los convenios que tiene la AMBB con las obras sociales tienen un monto fijo y capitado a ser distribuido entre los médicos y hospitales y si alguno de los prestadores pretendiera un importe superior al convenido, todo el sistema se distorsionaría y más adelante señala que la CNDC se ocupa de defender el derecho de los competidores en lugar del derecho de la competencia.

43. Concluyó su presentación ofreciendo prueba Documental, Informativa y Testimonial.

<u>FEMEBA</u>

44. En fecha 16 de mayo de 2006 FEMEBA contestó en tiempo y forma el traslado conferido, presentando el descargo de la imputación que obra agregado a fs. 2545/2548 de los presentes actuados.

45. Señala entre otros conceptos, que en virtud de tratarse de hechos u actos que acontecieron en su mayoría en el ámbito de la ciudad de Bahìa Blanca FEMEBA resulta ajena a los mismos, por lo que niega cada uno de los hechos u actos denunciados.

Producción de la Prueba ofrecida

46. En fecha 28 de febrero de 2008 esta Comisión Nacional resolvió, mediante Resolución CNDC N° 27 (fs.2591/2594) tener presente la prueba documental acompañada por la AMBB y FEMEBA, y hacer lugar a la informativa ofrecida por la AMBB y FEMEBA y a la testimonial ofrecida por la primera. Con relación a la prueba de informes ofrecida, se ordenó librar los oficios mencionados en el Punto V2 del escrito de defensa obrante a fs.2317/2338 con cargo de producción a la AMBB para lo que se fijó un plazo total de SESENTA (60) días.

47. En fecha 22 de enero de 2009 este organismo resolvió, mediante providencia obrante a fs. 2619, tener por desistida la prueba de informes ofrecida por las entidades precitadas en virtud de encontrarse holgadamente vencido el plazo estatuido para su producción en los Arts. 1°, 3° y 4° de la Resolución 27/08 antes aludida, y fijó las fechas de audiencias a fin de que declaren los testigos ofrecidos.

48. Contra la providencia referida en el párrafo que antecede, la AMBB en fecha 02 de febrero de 2009 (fs. 2631 y 2632) interpuso Recurso de Reposición con Apelación en Subsidio, el cual fue rechazado mediante Resolución CNDC N° 35/09 de fecha 12 de marzo de 2009 (fs. 2668 y 2669), la cual quedó firme y a cuya lectura se remite en honor a la brevedad.

V. MERCADO RELEVANTE

49. El mercado de servicios médicos se desenvuelve a través de tres niveles prestacionales, comprendiendo el primero las prácticas ambulatorias que se realizan en consultorios, el segundo se corresponde con las prestaciones médicas que se le practican a los pacientes en internación y las prácticas de tercer nivel se refieren a las prestaciones de alta complejidad que pueden afectuarse en forma ambulatoria o en internación.

Oferta y Demanda de servicios médicos

MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
FOLIO 475

50. La oferta de servicios médicos se encuentra a cargo de profesionales médicos y establecimientos médicos asistenciales tales como las clínicas, sanatorios y hospitales, los que en su mayoría se encuentran nucleados en las asociaciones de prestadores de primer nivel como círculos, colegios, asociaciones etc. Estas asociaciones primarias a su vez se encuentran asociadas a entidades secundarias como las federaciones médicas o federaciones de clínicas y sanatorios, las que pueden formar parte de entidades terciarias como las confederaciones.

51. La demanda de servicios médicos se encuentra constituida por los pacientes que hacen uso de estos servicios, los que en su mayoría son afiliados a las administradoras de fondos para la salud, entidades éstas que conjuntamente con las asociaciones de prestadores, intermedian entre la oferta y la demanda de servicios médicos.

52. A fin de evaluar la posible existencia de conductas anticompetitivas en el presente expediente definimos como mercado relevante al mercado de servicios profesionales médicos ofrecidos en clínicas, sanatorios y hospitales privados, cuyos efectores en su mayoría se hayan nucleados en la AMBB, entidad de primer grado que a su vez conjuntamente con las entidades primarias de cada uno de los partidos de la provincia de Buenos Aires, conforman la entidad de segundo grado que las cobija, FEMEBA.

53. En la provincia de Buenos Aires, a fin de poder ejercer su profesión, los profesionales médicos deben solicitar su inscripción a los Colegios Médicos de sus correspondientes distritos para obtener la matrícula profesional. En el presente caso, los profesionales médicos deben acudir al Colegio Médico del Distrito X°, el cual abarca los partidos de Bahía Blanca, Patagones, Villarino, Puan, Tornquist, Tres Arroyos, Adolfo Alsina, Saavedra, Guaminí, coronel Suarez, General Lamadrid, Coronel Rosales, Gonzales Chaves, Coronel Dorrego, Coronel Pringles y Municipio Urbano de Monte Hermoso (fs.1954).

54. El Colegio Médico concede la matrícula profesional a los médicos que ejercen en su jurisdicción, según se trate de 1) médicos con domicilio real y permanente en el distrito, 2) o médicos con actividad profesional en el distrito, pero con domicilio real fuera del mismo, en tanto no estuvieren matriculados en algunos de los restantes distritos colegiales o 3) médicos en actividad profesional en el distrito, con domicilio real fuera de la Provincia de Buenos Aires. El número total de médicos inscriptos en este colegio a marzo de 2003, fue de 1.838 de los cuales 1.157 correspondían a los médicos con ejercicio profesional en la ciudad de Bahía Blanca.

55. A fs.1955/1987 se encuentra agregada información suministrada por la AMBB en el Expediente N° 064-011494/2001 de fecha 7 de abril de 2003, la que por su contemporaneidad y conexidad con lo investigado en el presente expediente, fue incorporada al mismo. En ella la AMBB consignó que a esa fecha el número de

médicos asociados ascendía a 1.220 profesionales, de los cuales 1057 integraban su listado de prestadores. Por otro lado en la presente causa, la AMBB informó en marzo de 2005 (fs.2004/2044) que el número de profesionales prestadores ascendía a 1087.

56. De los 1838 médicos matriculados en los partidos que integran el Distrito X, 1220 se encontraban asociados a la AMBB, lo que significa un 66%. Sin embargo cabe advertir que la representatividad de la entidad denunciada con relación a la totalidad de profesionales de su radio geográfico era muy superior al 66% ya que en este caso se está relacionando el número total de profesionales de un partido y aledaños con la totalidad de profesionales correspondientes a todos los partidos pertenecientes al distrito. Si en cambio se relacionan los 1057 profesionales prestadores de la AMBB con los 1157 médicos matriculados por el Colegio Médico en el radio geográfico correspondiente a la ciudad de Bahía Blanca, esa cifra asciende al 91%.

57. En un caso por exceso y en otro por defecto, la vaguedad de lo dispuesto en el artículo 5° del estatuto de la AMBB, cuando establece que se podrán asociar los profesionales pertenecientes al partido de Bahía Blanca o "partidos vecinos", sin aclarar en este último caso de qué partidos vecinos se trata, no permite establecer certeramente un porcentaje real de participación de la denunciada con relación al total de los matriculados referidos a un radio geográfico exactamente determinado, sin embargo puede asegurarse que la representatividad de la AMBB excede el piso del 66% y puede acercarse significativamente al techo del 91%, toda vez que en este caso se ha relacionado la totalidad de matriculados en Bahía Blanca con la totalidad de asociados en Bahía Blanca y partidos vecinos.

58. Del mismo informe de fecha 7 de abril de 2003 presentado por la AMBB en el Expediente N° 064-011494/2001, surge que la entidad denunciada se encontraba relacionada directa (convenios propios) o indirectamente (fundamentalmente a través de FEMEBA y la Federación de Clínicas de la Provincia de Buenos Aires - FECLIBA-) con 128 administradoras de fondos para la salud (fs.1955/1987) entre las que se contaban nada menos que IOMA y PAMI, las más importantes por la cantidad de afiliados que aglutinaban en el nivel provincial y nacional, respectivamente.

59. En el caso particular del PAMI, habiendo obtenido FECLIBA el gerenciamiento para brindar las prestaciones de servicios médicos a los afiliados de esa obra social en la provincia de Buenos Aires en febrero del año 1998, dicha federación firmó a su vez un convenio con la AMBB para dejar en sus manos las prestaciones de I, II y III nivel a los beneficiarios de una obra social de la magnitud de la referida, en los Partidos de Bahía Blanca, Coronel Suárez y Tres Arroyos (fs.540/548). O sea que la AMBB, una asociación que aglutina los profesionales médicos de su radio geográfico, tenía en sus manos las prácticas

ambulatorias, las de internación y las de alta complejidad, para los beneficiarios de PAMI.

60. Con posterioridad a la firma del convenio apuntado, durante el año 2000 el PAMI llamó a Concurso Público N°31 con el objeto de licitar las prestaciones médicas para sus afiliados. A tal efecto se formaron las uniones de entidades prestadoras de salud, del sector público o privado denominadas Unidades de Gestión y Participación (UGP), las que actuaban agrupadas y designaban entre sus miembros un representante frente al PAMI. Estas UGP operaban a través de sus efectores, tales como sanatorios, clínicas, consultorios etc.

61. En el Distrito V° que comprende la ciudad de Bahía Blanca y zonas aledañas, resultaron adjudicatarias dos Unidades de Gestión y Participación: UGP Fe.Cli.B.A. V° que obtuvo aproximadamente el 70% de las cápitas y el 30% restante lo obtuvo UGP CISBO V°[1]. La UGP Fe.Cli.B.A. V° se encontraba integrada entre otras entidades, por la AMBB y el Hospital de la Asociación Médica (HAM).

62. En cuanto al IOMA (la obra social provincial con mayor número de afiliados en la provincia, 828.330 personas), el contrato en el nivel provincial se encontraba en manos de FEMEBA (FS.979/1011). En el artículo 11 del Estatuto Social de FEMEBA se estableció que la mencionada entidad sería dirigida y administrada por la Asamblea de Entidades Primarias, el Consejo Directivo y la Mesa Ejecutiva. La AMBB es una de las entidades primarias que forman parte de la federación y que a través de los profesionales prestadores atiende las prestaciones de salud de los afiliados de las obras sociales que tienen convenio con FEMEBA, en la ciudad de Bahía Blanca y zona de influencia.

63. La interacción que se establece entre las asociaciones de prestadores médicos y asociaciones de establecimientos médicos asistenciales y a su vez entre éstas y sus entidades madres en el gerenciamiento de convenios con las administradoras de fondos para la salud, advierte sobre la complementariedad que suma compartir los diversos niveles de prestación en cada uno de los convenios. Adviértase que aunque los convenios hayan sido suscriptos por las entidades secundarias como FECLIBA (PAMI) y FEMEBA, con seguridad que los efectores provendrán de la AMBB.

64. La interrelación que se genera entre las entidades asociativas lejos de fomentar la competitividad entre las entidades que ofician de gerenciadoras, la debilita ya que se establecen acuerdos tanto entre las asociaciones de primer grado y segundo grado lo cual fortalece el poder de negociación que consiguen estas asociaciones, en detrimento del resto de los competidores al resultar debilitada toda otra entidad interesada en competir en la obtención de dichos convenios (fs.540/540).

(Expediente N°064-008380/2001).

65. Por otro lado, el poder de mercado con que cuenta la AMBB se ha visto fortalecido por varios emprendimientos llevados a cabo por la entidad, la cual ha trascendido ampliamente su labor específica al insertarse en el campo prestacional a través de múltiples entidades de medicina prepaga y varios establecimientos asistenciales privados. Al respecto la misma entidad informa a fs.2085 que dicha asociación es titular de MEDISOL y SAMI, en sus alternativas MEDISOL "A", MEDISOL "E", SAMI Personal, SAMI y SAMI TOTAL, correspondientes a sistemas de salud de medicina prepaga administrados y gerenciados por la AMBB.

66. MEDISOL y SAMI son nombres de fantasía que poseen los sistemas aludidos y la administración y gerenciamiento de los mismos se encuentra a cargo de las autoridades de la AMBB, no contando con autoridades ni accionistas propios. Ambos sistemas cuentan con el mismo padrón de prestadores médicos con la salvedad de que los sistemas MEDISOL tienen su propio listado de médicos clínicos y pediatras.

67. Los prestadores sanatoriales de los sistemas de MEDISOL son los siguientes: CLÍNICA DE OJOS DEL SUD, CARFER S.A., HOSPITAL PRIVADO DEL SUR y el HOSPITAL DE LA ASOCIACIÓN MÉDICA "DR. FELIPE GLASMAN", los cuatro pertenecientes a la ciudad de Bahía Blanca (fs.2198). Por otro lado los establecimientos prestadores de los sistemas SAMI ascienden a diecisiete, e incluyen los cuatro establecimientos prestadores de MEDISOL. Todos los establecimientos pertenecen a la ciudad de Bahía Blanca, con la sola excepción del HOSPITAL MUNICIPAL EVA PERÓN que se encuentra en la ciudad de Punta Alta (fs.2197).

68. Por todo lo expuesto, esta Comisión entiende que tanto la AMBB como FEMEBA han logrado un significativo grado de inserción en el mercado de la salud de Bahía Blanca al manejar masivamente la oferta y la demanda de servicios médicos, y en el caso particular de la AMBB, al insertarse además en el campo prestacional a través de las referidas entidades de medicina prepaga y establecimientos asistenciales privados referidos precedentemente.

VI. ENCUADRE ECONÓMICO JURÍDICO

69. Para que una conducta pueda ser encuadrada en la Ley N° 22.262, es necesario que la misma tenga entidad como para limitar, restringir o distorsionar la competencia, o implique el abuso de una posición dominante en un mercado que represente un perjuicio al interés económico general.

MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS FOLIO Nº 7780
MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

70. De las pruebas acumuladas a la causa surge que el conflicto entre las entidades denunciadas y los anestesiólogos nucleados en la FAAAAR se originó en el mes de febrero de 1998 cuando esta última suscribió conjuntamente con la gerenciadora MIM (Medicina Integral Metropolitana S.A.) un convenio por el cual ésta reconocía a las asociaciones de anestesiología adherentes al mismo, la facultad de facturar por cuenta propia y orden de los médicos anestesiólogos, las prácticas realizadas a los afiliados de las obras sociales gerenciadas por MIM[2].

71. A partir del mencionado convenio, se elevaron las facturaciones de los anestesiólogos de Bahía Blanca correspondientes a los meses de enero y febrero de 1999 a través de la Sociedad Argentina de Anestesiología de la referida ciudad (SABB), las que le fueron devueltas en abril de 1999 (fs.187) comunicándole que las facturas debían remitirse a la AMBB, en razón del convenio por capitación para los afiliados de OSECAC suscripto entre la gerenciadora y la AMBB.

72. Al no conseguir que se cumpliera el convenio con MIM, la SABB comunicó a OSECAC, al resto de las obras sociales y a los establecimientos asistenciales entre los que se contaban el Hospital Italiano regional Sur (fs.198) y el Hospital Privado del Sur (fs.199), que los anestesiólogos asociados habían dejado de pertenecer al padrón de prestadores de la AMBB, por lo que los afiliados de las obras sociales serían considerados como pacientes particulares (fs.204/207).

73. Como un intento de continuar con la modalidad de facturar las prestaciones anestesiológicas sin la participación de la AMBB, con fecha 7 de junio de 1999 la Asociación de Anestesiología de la Provincia de Buenos Aires (AAPBA) envió a FEMEBA una Carta Documento en la que le solicitaba que recibieran las facturaciones de las prestaciones anestesiológicas de los afiliados de las obras sociales capitados que dicha federación manejaba en la Regional Bahía Blanca, sin pasar por la AMBB, caso contrario serían considerados como pacientes particulares (fs.183). FEMEBA, que manejaba las prestaciones de obras sociales como IOMA, YPF, PAS, ACA SALUD, OSMEBA etc., rechazó la presentación de facturas en forma directa.

Remisión de comunicaciones

74. Esta situación desencadenó un conflicto entre la AMBB y las asociaciones de anestesiólogos, la cual, según se manifiesta en el escrito de denuncia, derivó en el desplazamiento de los profesionales asociados a la SABB de sus servicios ordinarios, como consecuencia de las presiones ejercidas sobre clínicas y sanatorios del lugar por parte de las entidades denunciadas.

---

[2] **Escrito de los denunciantes promoviendo Acción de Amparo por ante el juzgado civil y comercial de Bahía Blanca, el que dieron por reproducido en la denuncia.**

75. La situación planteada en autos que desembocó en el alejamiento de los anestesiólogos asociados a la SABB de sus servicios habituales, provocó de parte de la AMBB la remisión de comunicaciones como las enviadas al Hospital Italiano Regional del Sur (fs.90) y al Hospital Regional Español (fs.93/94), fechadas ambas el día 7 de septiembre de 1999, en las que se les informaba que se habían subsanado las dificultades ocasionadas a ese establecimiento por la renuncia intempestiva de un grupo de anestesiólogos para la atención de obras sociales, mutuales, prepagas y entes de seguro con convenio con esa asociación médica.

76. Al tiempo que adjuntaron un listado con la nómina de profesionales habilitados, legal y profesionalmente y con residencia completa en la especialidad para cubrir las necesidades del hospital, les informaron a las autoridades del mismo que SÓLO RECONOCERÍAN LAS PRÁCTICAS REALIZADAS POR MÉDICOS Y/O EQUIPOS MÉDICOS QUE ESTUVIESEN INTEGRADOS EN SU TOTALIDAD POR PRESTADORES ADHERIDOS A LOS LISTADOS DE ESA ASOCIACIÓN MÉDICA.

77. Las comunicaciones aludidas resultaron acreditadas por la misma AMBB, entidad que en oportunidad de brindar las explicaciones conforme lo dispuesto por el artículo 20 de la ley N° 22.262 (fs.356/367) entre otras consideraciones, señaló que tanto ella como FEMEBA y otras entidades similares anunciaron, en DEFENSA DEL RESTO DE LOS MÉDICOS EN GENERAL Y DE LOS CONVENIOS VIGENTES CON LAS OBRAS SOCIALES , QUE NO SE IBAN A RECONOCER SERVICIOS PRESTADOS A LOS BENEFICIARIOS DE LAS OBRAS SOCIALES COMPRENDIDOS EN DICHOS ACUERDOS, QUE FUERAN REALIZADOS POR EQUIPOS CONFORMADOS POR MÉDICOS (ANESTESISTAS O DE CUALQUIER OTRA ESPECIALIDAD) NO INCLUIDOS EN LOS LISTADOS ELEVADOS A OBRAS SOCIALES, CONFORMADOS VOLUNTARIA Y LIBREMENTE POR TODOS LO MÉDICOS Y AL CUAL LOS PROPIOS ANESTESISTAS DEMANDANTES HABÍAN RENUNCIADO.

78. Del Acta de constatación labrada ante el Director Médico del Hospital Regional Español que obra a fs.118/119, a solicitud de profesionales anestesiólogos con el fin de conocer los motivos por los que eran reemplazados de ese establecimiento, resultó acreditado que los establecimientos sanatoriales debían trabajar únicamente con las listas de profesionales que les enviaba la autoridad gremial (AMBB), en la que no figuraban los médicos pertenecientes a la SABB. Dicho profesional aclaró que *"no tenemos más remedio que trabajar con las listas que manda la autoridad gremial médica, con los profesionales habilitados por la misma, el hospital no contó nunca con un cuerpo de anestesiología sino con el grupo de profesionales convocados por otros profesionales, cirujanos, para efectuar una práctica determinada."*

79. Siendo la AMBB una entidad con un significativo poder de mercado tanto por el manejo de la oferta y la demanda de servicios médicos como por la inserción que ha logrado en el campo prestacional merced a los múltiples emprendimientos encarados, tanto en el campo de la medicina prepaga como en la formación de establecimientos asistenciales privados, según se encuentra señalado y probado en la descripción del mercado involucrado, al enviar las referidas comunicaciones, ha hecho abuso de su privilegiada posición de mercado.

Institucionalización de las restricciones

80. Con fecha 22 de diciembre de 2000, la AMBB presentó ante esta CNDC un escrito en el que denunciaba hechos nuevos acompañando documentación al respecto (fs.1458/60). Manifestó la entidad que en la Asamblea General Extraordinaria de la AMBB realizada el día 6 de noviembre de 2000 (fs.1447/1457), por voluntad de los médicos asociados, con relación a las Normas de Trabajo, se decidió en forma unánime la aprobación de la modificación del artículo decimocuarto, en el que se establecía que los padrones presentados a las administradoras de fondos para la salud, debían estar integrados por prestadores, fueren profesionales o no profesionales, pertenecientes a la asociación médica.

81. El mismo artículo finaliza diciendo que tanto la AMBB como cualquiera de las prestatarias (obras sociales) "*...se encuentran facultadas a no reconocer los honorarios de las prácticas nombradas precedentemente a ninguno de los integrantes del equipo médico quirúrgico actuante, cuando éste no se encuentre íntegramente conformado por profesionales adheridos a los listados presentados en cada una de las Obras Sociales con convenio con la Asociación Médica de Bahía Blanca*".

82. Resulta probado entonces, que la respuesta de la AMBB a la orden dictada por la CNDC de fecha 11 de septiembre de 2000, confirmada por la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, en la que se dispuso el cese de la conducta consistente en las comunicaciones enviadas a los establecimientos sanatoriales y hospitalarios de reconocer sólo las prácticas realizadas por médicos y/o equipos médicos integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de la AMBB, fue institucionalizar la restricción a través de la decisión unánime de los profesionales de continuar con las mismas.

83. En la misma Asamblea del día 6 de noviembre de 2000 (fs.1447/1457) en la que se decidió la restricción a la competencia apuntada precedentemente, se trató la cuestión señalada en el punto 46 del presente dictamen referida a los resultados de la adjudicación del Concurso Público Abierto N°31/00 para la atención de los beneficiarios del PAMI de la región de Bahía Blanca. La Asamblea resolvió entre otras medidas restrictivas la de "*ratificar a la AMBB como la única representante de los médicos para la contratación de prestaciones de la seguridad social*". Esta decisión, no por ser producto de una Reunión Extraordinaria de Médicos de la

AMBB, resulta menos restrictiva de la competencia que las decisiones tomadas directamente por la asociación ya que objeta la participación de cualquier otra entidad que intente competir con la AMBB en la obtención de convenios para la totalidad de las prestaciones de la seguridad social.

Condiciones discriminatorias para los anestesiólogos reinscritos

84. El 25 de febrero de 2000, la FAAAR presentó ante esta Comisión Nacional una ampliación de denuncia en la que señaló que varios médicos asociados a esa federación se vieron en la necesidad de volver a inscribirse en la AMBB para poder trabajar, recibiendo algunos de ellos de parte de la entidad, un trato discriminatorio además de ser obligados a pagar porcentajes de sus honorarios muchos mayores que a colegas de otras especialidades (fs.1132).

85. Con el título *De los ingresos médicos y descuentos administrativos* (fs.2326 vta.) la AMBB en su descargo señaló que lo reseñado por esta Comisión Nacional en la imputación, relativo a que el mayor porcentaje de los ingresos de los anestesiólogos provendrían de la AMBB y que los prestadores no socios abonaban el 20% de los gastos sanatoriales y 30% de los honorarios, eran afirmaciones sin sustento alguno y desconectadas de los elementos probatorios obrantes en la causa.

86. Con respecto a lo señalado en relación a los ingresos de los anestesiólogos, de la propia información suministrada por la AMBB con fecha 7 de abril de 2003, surge que esta entidad se encontraba relacionada ya sea por convenios propios o a través de entidades como FEMEBA y FECLIBA, con 128 administradoras de fondos para la salud, entre las que se contaban IOMA y PAMI, las más importantes por la cantidad de afiliados que aglutinaban (fs.1955/1987). Pertenecer al listado de prestadores de la AMBB era la única vía que tenían los profesionales de cualquier especialidad de acceder a la demanda en cuestión, asegurándose los mayores montos de facturación posible.

87. De los contratos de locación de servicios suscriptos en el año 1999 entre la AMBB y los anestesiólogos (fs.512/519), se desprende que por ejemplo para el anestesiólogo Dr. BENITEZ BUSTAMANTE (fs.513) el precio estipulado como retribución por los servicios prestados sólo para atender los contratos capitados de la AMBB, ascendía a $5.000 mensuales *de acuerdo a la Ley de Convertibilidad en vigencia.* A ello había que adicionarle los honorarios por las prácticas que el profesional médico realizara a afiliados de otras obras sociales en convenio por prestación con la AMBB. Todo por una jornada máxima de 48 horas semanales.

88. La cifra consignada referida a los honorarios abonados a los anestesiólogos por prestaciones a las obras sociales capitadas, adicionada a los honorarios por prestaciones a afiliados del resto de las administradoras de fondos para la salud

con convenio por prestación, sirven de suficiente sustento como para permitirle a esta Comisión Nacional afirmar que el mayor porcentaje de los ingresos de los anestesiólogos provenían de la AMBB.

89. Con relación a la queja de la AMBB por la falta de sustento y elementos probatorios de lo señalado por esta Comisión Nacional en cuanto a las condiciones discriminatorias aplicadas por la AMBB a los profesionales no socios, quienes abonaban por gestión de cobranza el 30% de sus honorarios en tanto que a los socios les descontaban sólo el 6%, corresponde al respecto, remitirnos a lo declarado por el entonces Secretario General de la AMBB, Dr. Felipe Glassman (fs.1517/18).

90. En oportunidad de brindar declaración informativa, con fecha 21 de junio de 2001, el Dr. Glassman señaló que muchos anestesiólogos se habían reinscrito a la entidad como prestadores y en algunos casos como socios y prestadores como fue el caso de los Dres. Wust, Sierra Delgado, Farías, Calló y Dagliano y que el Dr. Spolita se había inscripto sólo como prestador. Con respecto a la retribución administrativa señaló que era fijada por la Comisión Directiva ad' referéndum de la Asamblea Ordinaria y que en ese momento las retribuciones ascendían al 3% de los derechos sanatoriales y el 6% de honorarios profesionales para los socios. Para los prestadores no socios, desde el año 1988 la retribución era equivalente al 30% sobre honorarios y al 20% sobre derechos sanatoriales. Concluyó señalando que era por eso que la gran mayoría de los profesionales residentes en la ciudad de Bahía Blanca y Coronel Rosales optaban por ser socios de la AMBB.

91. Lo expresado por el mismo titular de la AMBB en la oportunidad referida, exime a esta Comisión Nacional de mayores argumentaciones sobre el particular, sin embargo lo declarado por el Dr. Glassman resulta además acreditado por profesionales odontólogos como los Dres. Wurst, Sierra, Spólita y Farías, quienes al respecto informaron lo que a continuación se consigna.

92. Las Dras. Norma Marcela Wust (fs.1608/1609) y María de los Ángeles Sierra (fs.1610) prestaron declaración testimonial con fecha 12 de noviembre de 2001, informando ambas que los descuentos practicados por la AMBB como socia eran del 5% en tanto que como prestadora ascendían al 30%.

93. El Dr. Carlos Spólita en fecha 10 de mayo de 2001 envió un escrito al presidente de la SABB (fs.1508) informando a la entidad que por su crítica situación laboral debió volver a la AMBB con el objeto de recuperar el trabajo perdido, debiendo aceptar que se le descontaran de sus honorarios el 50% por distintos conceptos, los que no le son descontados a los socios.

94. El Dr. Roberto R Farías en un escrito de fecha 9 de mayo de 2001 (fs.1502) señaló que en septiembre de 1999 fue desplazado de su trabajo como médico anestesiólogo del Hospital Regional Español ya que las autoridades del

mencionado establecimiento aceptaban sólo los anestesiólogos impuestos por la AMBB. Manifestó que debido a que no podía sobrevivir en esas condiciones solicitó su reincorporación como socio a la AMBB, lo que le fue denegado siendo aceptado sólo como prestador, facturando a partir de ese momento a través de la mencionada entidad, con un costo por gastos administrativos del 30%, lo que sumado a otros porcentajes de descuentos totalizaban un 47% de descuento a sus honorarios.

Abuso de posición dominante

95. Al nuclear una porción significativa de la oferta de médicos de todas las especialidades incluidas las anestesiológicas por un lado y formar parte de FEMEBA, la entidad de segundo grado que aglutina a los profesionales médicos de toda la Provincia de Buenos Aires por el otro, la AMBB se constituyó en la alternativa obligada para la mayoría de las administradoras de fondos para la salud, quienes vieron satisfechas a través de la mencionada asociación, las necesidades prestacionales para sus afiliados. Esta situación le otorgó a la AMBB un significativo poder de mercado, que le permitió manejar las prestaciones no sólo de las administradoras de fondos para la salud que hubieran contratado con ella, sino de todas aquellas que lo hubieran hecho con cualquiera de las entidades asociativas de segundo grado como FEMEBA y FECLIBA.

96. La interacción que se estableció entre la AMBB y las entidades secundarias, indudablemente potenció la posición de dominio de la primera, generando de esta forma una ventaja competitiva sobre los demás competidores lo que redundó tanto en la cantidad de administradoras de fondos para la salud a atender con sus efectores como en el nivel de las prestaciones convenidas. De hecho, en convenios de la magnitud de una obra social como la de PAMI, la titular del convenio, FECLIBA, puso en manos de la AMBB las prestaciones de los tres niveles, atención en consultorio, prácticas en internación y alta complejidad en los Partidos de Bahía Blanca, Coronel Suárez y Tres Arroyos (fs.540/548).

97. Habida cuenta de la posición dominante que la AMBB detentaba en el mercado en cuestión, las comunicaciones enviadas a los establecimientos asistenciales informándoles que las prácticas realizadas por médicos y equipos médicos que no estuvieran integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listado de la AMBB no serían reconocidas, advierte sobre la intencionalidad explícita de la entidad de establecer una limitación a la capacidad de contratación independiente de los anestesiólogos por un lado y de que las alternativas de elección de las administradoras de fondos para la salud se restringieran únicamente a la opción por la imputada, por el otro.

98. La restricción impuesta a través de las comunicaciones a todas luces limitativa de la competencia, ello sumado a la modificación del artículo decimocuarto de las Normas de Trabajo como se consignó en los puntos 66/68 del presente dictamen,

y a las condiciones discriminatorias aplicadas a los prestadores que volvieron a la AMBB como única alternativa de acceso a las administradoras relacionadas con la entidad, todo ello acreditado en el expediente y reconocido por la propia AMBB, permite afirmar que la imputada hizo abuso de su posición de dominio.

99. Asimismo, considerando que la restricción impuesta en las comunicaciones a los establecimientos, no se circunscribieron únicamente a los anestesiólogos, sino que se extendió a todo profesional cualquiera fuera su especialidad y a todo tipo de prestación que se realizara, como cirugía, parto, alta complejidad, etc., de intervenir cualquier profesional no prestador de la AMBB, éste sería responsable del no pago a los demás participantes del acto médico.

Efectos de la conducta a través del tiempo

100. Las comunicaciones enviadas por la AMBB durante el año 1999 a los establecimientos asistenciales informándoles *que las prácticas realizadas por médicos y/o equipos médicos que no estuvieran integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de la AMBB no serían reconocidos*, además de afectar el mercado al momento en que fueron cursadas, como se ha probado en el presente expediente, han tenido la potencialidad suficiente como para afectar al mercado a través del tiempo.

101. La declaración testimonial del Dr. Jorge D. Listingart, especialista en ginecología, muestra la visión que tenía sobre el particular un profesional no anestesiólogo, socio de la AMBB desde el año 1983, quien el 12 de noviembre de 2001(fs.1611/12) declaró que para poder cobrar los honorarios, las autoridades de la AMBB y los Directores de los Hospitales Privados exigían que los anestesiólogos fueran socios de la AMBB. Agregó que durante el año 2001 se le habían rechazado la facturación de algunas cirugías presentadas a la AMBB en las que habían participado anestesiólogos no asociados a la entidad, citando como ejemplo una cirugía practicada en el Hospital Italiano Regional del Sur, con colaboración del Dr. Olivera como anestesiólogo. El Dr. Listingart declaró que había recibido sugerencias de parte del presidente de la AMBB, Dr. Glassman y de los directores del Hospital Italiano, Dr. Schieck y Dr. Robin Martin, tales como que la participación de algún anestesiólogo no asociado a la AMBB conllevaría al rechazo de los honorarios médicos de todo el equipo quirúrgico.

102. El Dr. Alejandro Guillermo Schieck, en su carácter de Director del Hospital Italiano Regional del Sur, declaró testimonialmente el día 13 de noviembre de 2001 (fs.1617/1618). Preguntado para que dijera si las autoridades de ese Hospital les solicitaron a los anestesiólogos que regresaran a la AMBB en virtud del perjuicio económico que le causaban al establecimiento, señaló que tanto el dicente como el subdirector del hospital les dijeron a los anestesiólogos que se abstuvieran de intervenir en aquellas cirugías de obras sociales que tuvieran convenio con la AMBB, porque al no estar inscriptos para facturar se iban a

475 MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS
FOLIO 280

debitar todas esas prestaciones. Con relación al perjuicio económico declaró que si el cirujano y el ayudante no podían percibir las prestaciones que efectuaban, el Hospital sufría las consecuencias por la falta de trabajo.

103. El mencionado profesional, señaló que oportunamente había recibido una comunicación mediante la cual se le informaba que no se iba a reconocer ninguna prestación cuando en la misma interviniera algún anestesiólogo no inscripto en la AMBB, recibiendo posteriormente, aproximadamente a principio de 2001, otra comunicación revocando la anterior. El Dr. Schieck declaró además que el auditor de la AMBB había rechazado durante el año 2001 facturaciones de todo el equipo quirúrgico interviniente en cirugías efectuadas en el mencionado Hospital, argumentando que el anestesiólogo, Dr. Olivera, no estaba inscripto para facturar a obras sociales.

Perjuicio al interés económico general

104. Entre las argumentaciones esgrimidas por la AMBB con respecto al envío de las comunicaciones, si bien deben tenerse presentes las referidas a la presión que sintió la entidad al verse imposibilitada de cumplir con los convenios celebrados en lo que respetaba a las vitales prestaciones quirúrgicas, por la defección de los anestesistas (fs.2321 vta.), dichas argumentaciones no pueden servir de justificación, para disculpar una conducta extremadamente restrictiva de la competencia como la llevada a cabo por la AMBB.

105. Esta Comisión Nacional entiende que el envío de las comunicaciones por parte de la AMBB a los establecimientos asistenciales privados advirtiéndoles que no abonarían ninguna práctica en la que interviniera un profesional no asociado, configuró un ejercicio abusivo de la posición de dominio de la mencionada entidad, ello agravado por las condiciones impuestas en la modificación al artículo decimocuarto de las Normas de Trabajo de la entidad y sumado a las condiciones discriminatorias impuestas a los anestesiólogos renunciantes en sus facturaciones, al aplicárseles significativos porcentajes de descuentos, que en algunos casos habrían llegado al 50% (fs.1508). La conducta de la AMBB, producto del abuso referido ha tenido la suficiente potencialidad para afectar el interés económico general, hecho que encuadra en el artículo 1° de la ley N° 22.262.

106. La conducta de la AMBB perjudicó no sólo a los anestesiólogos que se vieron privados de acceder en forma directa a las administradoras de fondos para la salud, sino que perjudicó a los profesionales de la salud en general, a los que se les anuló toda posibilidad de competir con la AMBB en la obtención de esos convenios. Debe interpretarse entonces que los efectos de la conducta, que como se probó, permanecieron en el tiempo, tuvo potencialidad para activar un mecanismo disuasorio en la vocación participativa de todos aquellos posibles

competidores que intentaran acceder en forma directa a los convenios con las obras sociales.

107. En su descargo la AMBB señaló que eran 300.000 los habitantes del partido de Bahía Blanca, de los cuales 48.000 pertenecían a administradoras de fondos para la salud con convenio capitado con la entidad, o sea un 16%. El resto pagaba por prestación y/o aceptaban la inscripción de prestadores individuales o agrupados en otras entidades distintas de la AMBB.

108. Como profusamente resultó probado en la causa, cualquiera fuere la entidad que manejase los convenios con las obras sociales, necesariamente el padrón de prestadores sería el que proviniera de los profesionales asociados y/o prestadores de la AMBB. Por lo que la conducta restrictiva de la competencia llevada a cabo por la asociación, afectó potencialmente a la totalidad de la población del Departamento de Bahía Blanca, o sea a los 300.000 habitantes de esa zona, al interés económico general.

Valoración de la prueba ofrecida en el plenario por la AMBB

109. Con relación a la prueba testimonial ofrecida, a fs. 2629/2630 y 2634/35 se encuentran agregadas sendas declaraciones prestadas por los Dres. Roberto Enrique Scarci, presidente de la Federación Médica del Conurbano, y Marta Enriqueta Ríos quienes coinciden al declarar que en el caso de los anestesiólogos, éstos cuentan con sus propios contratos con las administradoras de fondos para la salud, pactando sus aranceles particularmente por fuera del resto de las prestaciones. El Dr. Scarci agrega que en otros casos los anestesiólogos realizan sus prácticas en el marco de convenios de prestaciones médicas en general y los aranceles son los pactados en los referidos convenios. Con relación a la posibilidad de que los anestesiólogos hayan tenido conductas coercitivas para conseguir mayores aranceles, el mencionado profesional declaró que sí, si se entendía por coercitivo generar acciones tendientes a modificar o torcer la voluntad del oponente.

110. A fs.2654/2656 y fs.2657/2660 obran, respectivamente, sendas testimoniales prestadas por los Dres. Jorge Alfredo Fernández Lovell, director del Hospital Regional Español y subdirector del mencionado establecimiento en momentos en que se produjo el conflicto con los anestesiólogos y Marcelo Raúl Diéguez, miembro de la comisión directiva de la AMBB y jefe del servicio de clínica médica en el Hospital de la AMBB en momentos del referido conflicto. Con ligeras diferencias ambos señalaron que en aquel momento los anestesistas percibían aranceles excelentes en función del escaso número de profesionales con los que contaba la ciudad y la cantidad de pacientes quirúrgicos que debían atenderse mensualmente y que no obstante dichos profesionales pretendían establecer aranceles superiores a los pactados con las distintas obras sociales, en especial IOMA y OSECAC. Que el conflicto se extendió a toda la provincia de

Buenos Aires forzando a IOMA a reconocer sus honorarios, lo que motivó que los pacientes debieran abonar particularmente dichas prestaciones. Que ante la negativa de la AMBB y de los establecimientos hospitalarios de reconocer mayores honorarios por considerarlos desfasados del resto de las especialidades, los anestesiólogos en su gran mayoría, optaron por renunciar a la AMBB.

111. Que esta situación hizo entrar en contravención a los hospitales por no poder cumplir con los convenios con las obras sociales. Que en el caso del Hospital Regional Español, éste reintegró a cada paciente lo abonado particularmente a los anestesiólogos y que todo ello puso en riesgo la salud de numerosos pacientes que requerían esas prácticas y que durante el conflicto, el referido establecimiento se vio perjudicado en alrededor de 200 internaciones quirúrgicas. Que el mencionado hospital, por ser miembro de la Federación de Clínicas, Sanatorios y Hospitales Privados de la Provincia de Buenos Aires, Distrito X, no se encuentra autorizado a firmar convenios directos. El Dr. Diéguez, por su lado, agregó que los anestesiólogos renunciaron todos juntos, el mismo día, teniendo (la renuncia) la forma de una medida de fuerza o de presión y que la misma no fue previamente comunicada como para permitir a los establecimientos tomar los recaudos necesarios.

112. A fs. 2696/2698 se encuentra agregado un informe escrito suscripto por el Señor Embajador Argentino en Chile, Dr. Ginés González García, quien habiéndose desempeñado como Ministro de Salud de la Nación, atestiguó bajo juramento respondiendo a un pliego de preguntas ofrecido por la AMBB en oportunidad de presentar su descargo. Las mismas se encontraban referidas a responder sobre conductas coercitivas de los anestesiólogos nucleados en la Federación Argentina de Asociaciones de Anestesia, Analgesia y Reanimación, con el objeto de obtener mayores aranceles.

113. En su testimonio el Dr. Ginés González García señaló que mientras se desempeñó como Ministro de Salud, los directivos de la referida federación expresaron ante el testigo y ante otros integrantes del Consejo Federal de Salud su voluntad de mantener limitado el número de especialistas anestesiológicos que se formaban en el país, entendiendo el deponente que ello fue hecho con miras a mantener e ir incrementando el poder de negociación de la mencionada entidad, así como de las entidades de primer grado que la misma nucleaba, frente a los financiadores del sistema de salud públicos o privados, al momento de la discusión de los aranceles que éstos debían abonar por los servicios especializados de anestesiología brindados a la población de todo el país.

114. Puede valorarse que los interrogatorios elaborados por la AMBB para la producción de la prueba que dio lugar por un lado a las afirmaciones consignadas por parte de los profesionales que declararon testimonialmente y por el otro a los conceptos sobre el particular vertidos por el Dr. Ginés González García, se encuentran orientados exclusivamente a poner de manifiesto la conducta de los

denunciantes, en lo que podría interpretarse como un intento por parte de la AMBB de justificarse a través de la conducta "supuestamente anticompetitiva" de los anestesiólogos.

115. Esta Comisión Nacional entiende que lo aportado por los referidos testigos sobre el comportamiento de los anestesiólogos no justifican en absoluto la conducta de la AMBB consistente en el envío de notas comunicándoles a los establecimientos asistenciales que en el caso de intervenir en un acto quirúrgico un médico no asociado, no se abonarían el resto de las prestaciones y los gastos de internación. Del mismo modo que tampoco puede ser explicada a través de la mencionada prueba, las condiciones discriminatorias aplicadas a determinados profesionales prestadores.

116. No obstante, por tratarse por un lado de afirmaciones de testigos referidas a una conducta por parte de los anestesiólogos de la Provincia de Buenos Aires, que podría encuadrarse en las previsiones de la Ley de Defensa de la Competencia, y encontrándose ya en trámite la investigación de dicha conducta en el marco del Expte. Nº S01: 0060577/2003 (C.880), esta Comisión Nacional considera útil que se extraigan copias certificadas de las mencionadas declaraciones testimoniales a los efectos de su agregación a las referidas actuaciones. Por otro lado, y en virtud de la relevancia que muestran los conceptos vertidos por el Dr. Ginés González García en el escrito referido sobre la conducta de los anestesiólogos en todo el ámbito nacional, resulta ineludible hacer constar dicha prueba en cada uno de los expedientes tramitados por esta Comisión Nacional en los que se investiguen posibles conductas anticompetitivas por parte de las asociaciones de anestesiología y de sus asociados.

Responsabilidad de FEMEBA en la conducta

117. En sus explicaciones obrantes a fs.859/902, FEMEBA señaló entre otros conceptos, que resultaba de meridiana claridad la ajenidad de esa federación en el conflicto en cuestión (fs.869 vta.). En un extenso relato la entidad manifestó que los anestesiólogos ejecutaron fielmente una orden emanada de la asociación que los nucleaba, consistente en la renuncia a prestar servicios a los afiliados de IOMA a través de cualquier asociación que no fuere la Asociación de Anestesiología de Bs.As., exclusivamente (fs.878).

118. No puede desvincularse a FEMEBA de la responsabilidad que le cupo en el rechazo de la eventual presentación de facturas correspondientes a prácticas anestesiológicas a los afiliados de IOMA que en forma directa intentó ingresar la SABB, sin embargo no ha resultado acreditado que la mencionada entidad haya comunicado al IOMA que de firmar en forma directa con los anestesiólogos denunciaría el contrato con la obra social y consecuentemente la misma se quedaría sin la totalidad del resto de los prestadores que manejaba FEMEBA.

MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS PUBLICAS FOLIO 810
MARIA VALERIA HERMOSO
COMISION NACIONAL DE DEFENSA

119.Lo informado por la AMBB en sus explicaciones, cuando responsabilizó también a FEMEBA del envío de las comunicaciones, señalando que tanto ella como la federación *habían coincidido en no reconocer servicios prestados a los beneficiarios de las obras sociales comprendidos en los acuerdos que fueran realizados por equipos conformados por médicos no incluidos en los listados elevados a obras sociales*, no deja dudas respecto al apoyo que la entidad secundaria le dio a la conducta. Sin embargo, de la profusa prueba agregada a la causa, no surge que efectivamente FEMEBA hubiera intervenido en el envío de las comunicaciones a los establecimientos privados, ni participado de otra conducta restrictiva en contra de los anestesiólogos en el mercado de la salud de Bahía Blanca.

VII. CONCLUSIONES

*120.*Es opinión de esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, que la conducta investigada consistente en el envío de comunicaciones a los establecimientos privados asistenciales informándoles que *sólo se reconocerían las prácticas realizadas por médicos y/o equipos que estuviesen integrados en su totalidad por prestadores adheridos a los listados de la AMBB,* agravada por las restricciones impuestas en la modificación del artículo decimocuarto de las Normas de Trabajo y por las condiciones discriminatorias aplicadas en los montos de facturación a los anestesiólogos que regresaron a la entidad como prestadores, configura una restricción a la competencia por parte de la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, con afectación al interés económico general.

121.Esta Comisión Nacional entiende que la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA es pasible de una sanción, y a ese efecto, consultando las pautas mensurativas de los artículos 40 y 41 del Código Penal, resulta procedente la imposición de la multa que autoriza el artículo 26 de la Ley de la materia, cuyo espíritu -al posibilitar la fijación de una multa superior al beneficio ilícitamente obtenido – no es otro que el de actuar como elemento disuasivo de la ejecución de prácticas o conductas anticompetitivas, y la imposición del cese que prescribe el inciso b) del mismo artículo, como forma de evitar que las conductas perniciosas sigan produciendo efectos en el futuro.

122.No obstante en el caso presente, no ha sido posible establecer el monto total del beneficio ilícitamente obtenido por parte de la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA, sin embargo, de los montos facturados por la AMBB a las administradoras de fondos para la salud (fs.1003/1008) surge que en el año 1998, 1999, 2000 y 2001, dichos montos ascendieron a $39.399.899,68; $35.700.807,53; $36.944.330,58 y $35.703.796, respectivamente.

123.Considerando que la conducta fue denunciada en el mes de septiembre de 1999 y la medida cautelar se dictó en septiembre de 2000, podría inferirse que sólo con

lo retenido por la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA por gestiones administrativas a los prestadores socios en ese período (5% aproximado, pto.75/77 del presente dictamen), habrían pasado a las arcas de la entidad un monto aproximado cercano a $1.800.000 por ese concepto. Otro elemento a considerar se encuentra en los honorarios abonados a los anestesiólogos en el año 1999, los que ascendían en algunos casos a $5.000 mensuales (pto.73 del presente dictamen) sólo por prestaciones capitadas. Cifra que llevada a la totalidad de los 25 anestesiólogos en conflicto, ascendería a $125.000 mensuales y $1.500.000 anuales y que permitiría dar una idea aproximada de los montos que dichos profesionales dejaron de percibir, sólo por prestaciones a afiliados de administradoras de fondos para la salud capitadas.

124. En virtud de lo consignado precedentemente, esta Comisión Nacional aconseja al señor Secretario de Comercio Interior ordenar:

a) A la ASOCIACIÓN MÉDICA DE BAHÍA BLANCA el cese de la conducta de exclusión consistente en el envío de comunicaciones, condiciones restrictivas impuestas en las Normas de Trabajo y condiciones discriminatorias para los prestadores no socios de la entidad, conforme lo establecido en el Art. 26, inc b) de la Ley N°22.262 y el pago de una multa de PESOS QUINIENTOS MIL ($500.000), conforme lo establecido en el artículo 26, inciso c) de la Ley de la materia, la cual deberá hacerse efectiva dentro del plazo de DIEZ (10) días, bajo apercibimiento de aplicar, por cada día de mora, los intereses a tasa activa del Banco de la Nación Argentina. .
b) El archivo de las presentes actuaciones con relación a la FEDERACIÓN MÉDICA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, conforme lo establecido en el artículo 30 de la Ley N° 22.262.
c) La publicación de las medidas precedentes en el Boletín Oficial, conforme lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley N° 22.262 y en un periódico de alcance provincial, por tres (3) días, debiendo acreditar fehacientemente ante esta Comisión Nacional de Defensa de la Competencia el cumplimiento de este punto, dentro de los quince (15) días de la última publicación.

DIEGO PABLO POVOLO
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Dr. RICARDO NAPOLITANO
PRESIDENTE
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

HUMBERTO GUARDIA MENDONCA
VICEPRESIDENTE 1°
COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Lic. FABIAN M. PETTIGREW
VOCAL
COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA