

RESOLUCIÓN EXENTA IF/N°

66

SANTIAGO, 06 FEB. 2014

VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 110, 113, 114, 189, 190 y demás pertinentes del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud; la Resolución N° 1600 de 2008 de la Contraloría General de la República; y la Resolución Exenta N° 2064, de 24 de diciembre de 2012, de la Superintendencia de Salud, y

CONSIDERANDO:

1. Que, a través de Resolución Exenta IF/N° 276, de fecha 19 de abril de 2013, esta Intendencia impuso a Isapre Cruz Blanca S.A. una multa de 850 U.F. (ochocientas cincuenta unidades de fomento), por haber otorgado bonificaciones inferiores a la cobertura mínima legal o a la cobertura dispuesta en el plan de salud pactado, contraviniendo los artículos 190 y 189 del DFL N°1, de 2005, de Salud, respectivamente, y el Oficio Circular de Beneficios IF/N° 38, de 5 de julio de 2007, que instruye a las isapres "bonificar los honorarios médico quirúrgicos del equipo médico que participa en el otorgamiento de una prestación, independientemente del número de profesionales que lo integren y de la composición que para dicho equipo contempla el arancel FONASA libre elección, con la única limitación del monto máximo de cobertura que dispone el plan de salud pactado para la prestación de que se trate".
2. Que, mediante presentación efectuada el 3 de mayo de 2013, Isapre Cruz Blanca S.A. dedujo recurso de reposición en contra de la referida Resolución Exenta, y en subsidio, recurso jerárquico, alegando en primer término, la prescripción de la falta respecto de 6 de los 28 casos por los que se le formuló cargos mediante el Oficio Ord. IF/N° 7597, de 8 de octubre de 2012.

En efecto, respecto de los casos en los cuales la isapre habría aplicado la cobertura mínima del FONASA sobre la base de un arancel desactualizado, alega la prescripción de cuatro de éstos: dos bonificados el 6 de febrero de 2012 y dos bonificados el 8 de febrero de 2012. Respecto de los casos en que la isapre otorgó la cobertura del plan, en lugar de la del FONASA que era superior, señala que uno, bonificado el 3 de abril de 2012, se encontraba prescrito. Y respecto de los casos en que otorgó una menor cobertura que la dispuesta en el plan para los honorarios médicos quirúrgicos, al aplicar sólo una porción del valor arancelario respectivo, alega la prescripción de uno, bonificado el 20 de febrero de 2012.

3. Que, en cuanto al fondo, la isapre argumenta que la resolución impugnada considera para determinar el monto de la multa, la reiteración de la conducta, fundándose para ello en los Oficios Ord. IF/N° 3249, IF/N° 8083 e IF/N° 9401, todos del 2011.

Sin embargo, señala que el primer oficio derivó en la Resolución Exenta IF/N° 780, de 30 de diciembre de 2011, que impuso a Isapre Cruz Blanca una multa de UF 400, la que fue impugnada mediante recurso de reposición y recurso jerárquico, siendo este último acogido mediante Resolución Exenta SS/N° 190, de 11 de febrero de 2013, dejando sin efecto la multa por encontrarse prescrita la falta.

El segundo oficio derivó en la Resolución Exenta IF/N° 523, de 6 de septiembre de 2012, que le impuso una multa de UF 700, la que fue pagada, por lo que no debió ser considerada para los efectos de determinar la multa.

El tercer oficio, se refiere a situaciones fiscalizadas entre el 25 de noviembre de 2011 y el 2 de diciembre de 2012, por lo que se encontraban prescritas a la fecha de notificación del Oficio Ord. 7597, de 8 de octubre de 2012.

Al respecto, arguye que cuando el Derecho Penal sanciona la reiteración, se refiere a hechos de una misma especie y que no hayan sido sancionados con anterioridad, puesto que de lo contrario se transgrede el principio "non bis in idem".

Por lo tanto, sostiene que no era posible considerar la reiteración respecto de casos en que la propia Superintendencia estimó prescrita la falta, o que ya habían sido sancionados y la pena se encontraba cumplida, o que tenían una antigüedad mayor a seis meses a la época de notificación de los cargos.

Añade que "el principio non bis in idem, impide considerar una sanción anterior, para agravar la pena impuesta a otro caso" (sic), y que "el artículo 200 del DFL N° 1, pone como límite para considerar la reincidencia el plazo de 12 meses, siendo el único caso autorizado en el DFL N° 1 de 2005 de Salud, en relación a las Isapres, norma que por su naturaleza punitiva debe interpretarse restrictivamente sólo al caso propuesto" (sic).

Por lo anterior, solicita se sustituya la sanción impuesta por una menos gravosa, esto es, amonestación o bien, reduciendo el monto de la multa al mínimo posible.

4. Que, analizados nuevamente los antecedentes, se estima procedente acoger parcialmente el recurso de reposición interpuesto por la Isapre Cruz Blanca S.A., toda vez que aunque las infracciones reprochadas no están referidas a incumplimientos específicos, sino que a la existencia de procedimientos irregulares, no por ello los casos o muestras que lo acrediten pueden haberse verificado en cualquier época, ya que por aplicación de los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo Sancionador, tales hechos debieron haberse producido dentro del plazo previsto por el legislador para la persecución y sanción de las faltas, esto es, dentro de los seis meses anteriores a la formulación de cargos.
5. Que, por lo tanto, efectivamente no correspondía haber citado en el oficio de formulación de cargos, los 6 casos de bonificaciones irregulares mencionados por la isapre en su recurso, puesto que todos ellos se verificaron con anterioridad al 8 de abril de 2012, lo que en todo caso no desvirtúa el hecho constatado a través de otras muestras objeto de la fiscalización y de simulaciones en el sistema de otorgamiento de beneficios de la isapre, de la existencia de procedimientos de bonificación irregulares, que infringían la cobertura mínima legal o la dispuesta en el plan de salud pactado.
6. Que, en cuanto a la argumentación de que la resolución impugnada consideraría para determinar el monto de la multa, la reiteración de la conducta, fundándose en los Oficios Ord. IF/N° 3249, IF/N° 8083 e IF/N° 9401, todos del 2011, cabe señalar, en primer lugar, que en los descargos que formuló la isapre en su oportunidad, adujo, entre otras alegaciones, que "*todos los casos observados en el Oficio de la referencia, se deben a situaciones puntuales que han sido corregidas*" y que "*estos casos no debieran ser considerados como una situación de globalidad, sino que como situaciones aisladas y ocasionales*", y debido a ello en la resolución impugnada se citó los señalados Oficios Ordinarios, mediante los cuales ya se había representado a la recurrente las irregularidades sancionadas, instruyéndosele que adoptara medidas y corrigiera sus procedimientos, puesto que desvirtuaban la afirmación de la isapre de que las infracciones constatadas tenían un carácter puntual, aislado u ocasional, y acreditaban que se trataba de irregularidades reiteradas.
7. Que, en segundo término, tal como quedó explicitado en la resolución impugnada, la reiteración de la conducta no fue la única ni la principal circunstancia que se tuvo en consideración al momento de ponderar los hechos que configuraban las infracciones, sus circunstancias y la sanción que ameritaban, sino que especialmente se consideró que se trataba de infracciones graves y objetivas a la normativa que rige el otorgamiento de la cobertura mínima legal y la cobertura dispuesta en el plan de

salud, respecto de las cuales ya con anterioridad se había instruido a la isapre que adoptara medidas y corrigiera sus procedimientos, y que afectaron los derechos de un importante número de afiliados y beneficiarios.

8. Que, en tercer lugar, el artículo 220 inciso 2º del DFL N° 1, de 2005, de Salud, contempla expresamente como una circunstancia agravante de la responsabilidad de la isapre infractora, el hecho que incurra en "infracciones reiteradas de una misma naturaleza", estableciendo como único requisito para que opere esta agravante el que la reiteración de la infracción se produzca "dentro de un período de doce meses".

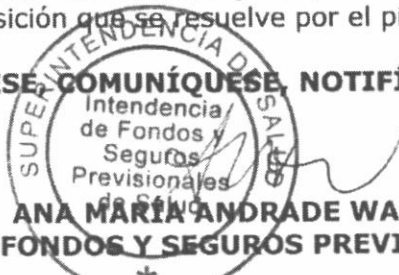
De tal manera que no es efectivo lo argumentado por la recurrente, en el sentido que no era posible considerar para efectos de establecer que hubo "reiteración", situaciones anteriores a los seis meses previos a la notificación de los cargos, o respecto de las cuales se había declarado la prescripción, o que ya habían sido sancionadas y la pena se encontraba cumplida, puesto que el citado precepto legal no excluye ninguna de estas situaciones, ni limita el lapso de la reiteración a un plazo de seis meses.

9. Que, por último, tampoco es jurídicamente correcta la afirmación de la recurrente, en cuanto a que "el principio non bis in idem, impide considerar una sanción anterior, para agravar la pena impuesta a otro caso", toda vez que dentro de las circunstancias agravantes de responsabilidad que se establecen en el artículo 12 del Código Penal, se incluyen precisamente dos que suponen necesariamente considerar una sanción anterior, a saber: "15ª. Haber sido condenado el culpable anteriormente por delitos a que la ley señale igual o mayor pena", y "16ª. Haber sido condenado el culpable anteriormente por delito de la misma especie".
10. Que, en consecuencia, por las razones expuestas precedentemente y no existiendo mérito para dejar sin efecto la multa cursada, sólo se procederá a acoger parcialmente el recurso de reposición, rebajando la cuantía de la sanción a un monto acorde con la gravedad de las irregularidades constatadas, y que implicaron que la recurrente tuviese que reliquidar de 2.755 prestaciones, por un monto aproximado de \$14.500.000.
11. Que, en mérito de lo expuesto precedentemente y en ejercicio de las facultades que me confiere la ley,

RESUELVO:

1. Acoger parcialmente el recurso de reposición deducido por Isapre Cruz Blanca S.A., en contra de la Resolución Exenta IF/N° 276, de fecha 19 de abril de 2013, rebajando la multa impuesta a la suma de 700 U.F. (setecientas unidades de fomento).
2. Remítanse los antecedentes a la Superintendente de Salud, con el fin que se pronuncie respecto del recurso jerárquico interpuesto en forma subsidiaria al recurso de reposición que se resuelve por el presente acto administrativo.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFIQUESE Y ARCHÍVESE,



ANA MARÍA ANDRADE WARNKEN

INTENDENTA DE FONDOS Y SEGUROS PREVISIONALES DE SALUD (S)

JLVV/HRA/EPL

DISTRIBUCIÓN:

- Señor Gerente General Isapre Cruz Blanca S.A.
- Intendenta de Fondos y Seguros Previsionales de Salud.
- Subdepartamento de Fiscalización de Beneficios.
- Unidad de Coordinación Legal y Sanciones.
- Departamento de Administración y Finanzas.
- Oficina de Partes.

I-3-2013

Certifico que el documento que antecede es copia fiel de su original, la Resolución Exenta IF/N° 66 de 06 de febrero de 2014, que consta de 3 páginas, y que se encuentra suscrita por la Sra. Ana María Andrade Warnken, en su calidad de Intendenta de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, subrogante de la SUPERINTENDENCIA DE SALUD.

Santiago, febrero 07 de 2014

Carolina Carrasco Méndez
MINISTRO DE FE

