

RESOLUCIÓN EXENTA IF/N° 375

Santiago, 18-05-2022

VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 110, 112, 114, 127, 170 letra l), 177, 220 y demás pertinentes del DFL N° 1, de 2005, de Salud; el Título I del Capítulo I del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Procedimientos, de esta Superintendencia; la Resolución Exenta RA N° 882/181/2021, de 23 de noviembre de 2021 y la Resolución N° 7, de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón, y

CONSIDERANDO:

1. Que, es función de esta Superintendencia velar porque las Instituciones de Salud Previsional cumplan las leyes e instrucciones que las rigen.

2. Que, en los procedimientos sancionatorios que a continuación se indica, que concluyeron con la sanción de cancelación del registro de las personas agentes de ventas involucradas, se comprobó, entre otras irregularidades, la utilización de cédulas de identidad bloqueadas, vencidas o adulteradas, como antecedente para la suscripción de contratos de salud previsional con la Isapre NUEVA MASVIDA S.A.:

a) Procedimiento sancionatorio A-12-2019, seguido en contra del agente de ventas Sr. Carlos Riquelme Oyarzún, iniciado por el reclamo del Sr. H. Veliz S., que además originó el juicio arbitral 142-2019, caratulado "H. VELIZ S. con ISAPRE NUEVA MASVIDA S.A.".

En este procedimiento se comprobó, entre otras infracciones, que en el proceso de afiliación del Sr. H. Veliz S. a la Isapre NUEVA MASVIDA S.A., efectuado el 26 de octubre de 2018, se había utilizado una cédula de identidad que se encontraba bloqueada a esa fecha.

b) Procedimiento A-177-2019, seguido en contra del agente de ventas Sr. José Castro Ramírez, iniciado por el reclamo del Sr. M. Cárdenas C., que además originó el juicio arbitral 1051443-2019, caratulado "M. CÁRDENAS C. con ISAPRE NUEVA MASVIDA S.A.".

En este procedimiento se comprobó, entre otras infracciones, que en el proceso de afiliación del Sr. M. Cárdenas C. a la Isapre NUEVA MASVIDA S.A., efectuado el 27 de marzo de 2019, se había utilizado una cédula de identidad que se encontraba vencida a esa fecha.

c) Procedimiento sancionatorio A-41-2020, seguido en contra del agente de ventas Sr. Rodrigo Yáñez Yáñez, iniciado por denuncia de la Isapre NUEVA MASVIDA S.A., de 30 de diciembre de 2019 (A-EJ/168/2019).

En este procedimiento se comprobó que en el proceso de afiliación del Sr. R. Mejía P. a la Isapre NUEVA MASVIDA S.A., efectuado el 28 de octubre de 2019, se había utilizado una cédula de identidad adulterada.

3. Que, en virtud de lo anterior, estimando este Organismo de Control que dichos antecedentes, además de acreditar la existencia de faltas cometidas por agentes de ventas de la Isapre, daban cuenta del incumplimiento por parte de ésta de su obligación de supervisión sobre el desempeño de sus agentes de ventas, se procedió a formular el siguiente cargo a la Isapre, a través del Oficio Ord. IF/N° 23.477, de 23 de diciembre de 2020:

Incumplimiento de lo establecido en el párrafo final del numeral 1 "Antecedentes de Afiliación", del Título I, del Capítulo I del Compendio de Procedimientos, en orden a desplegar una efectiva supervisión sobre el desempeño de sus agentes de ventas en el proceso de suscripción de contratos.

4. Que, se hace presente que anteriormente en este mismo procedimiento sancionatorio se impuso una multa a la Isapre NUEVA MASVIDA S.A., a través de la Res. Ex. IF/N° 682, de 23 de noviembre de 2021. Sin embargo, dicha resolución sancionatoria

debió ser dejada sin efecto por medio de la Res. Ex. IF/N° 37, de 19 de enero de 2022, atendido que la Isapre acreditó que había presentado descargos dentro de plazo, con fecha 7 de enero de 2021, los que no fueron considerados en la resolución dejada sin efecto.

5. Que, en sus descargos la Isapre sostiene que sí existió una efectiva supervisión y que prueba de ello es el hecho que, en uno de los casos observados, correspondiente al agente de ventas Sr. Yáñez, fue la propia Isapre la que efectuó la denuncia de las irregularidades. Además, respecto de dos de los agentes de ventas mencionados en el oficio de cargos (Riquelme y Yáñez), la Isapre ha efectuado dos denuncias en relación con cada uno de ellos, lo que en su opinión da cuenta que ha hecho una efectiva supervisión, revisando toda su producción.

Asevera que la Isapre ha efectuado mejoras a estos procedimientos, implementando controles tanto al momento de la recepción de la venta como ex post y alega que el escenario actual es totalmente diferente al de los años 2018 y 2019, puesto que durante el año 2020 se efectuaron numerosas denuncias, lo que demuestra que las irregularidades en que han incurrido las personas agentes de ventas sí han sido detectadas y se ha hecho todo lo necesario para subsanarlas.

Por otro lado, alega vulneración de los principios que informan los procedimientos administrativos y, en particular, el plazo de 6 meses previsto en el artículo 27 de la Ley N° 19.880 para la tramitación de éstos, dado que las afiliaciones irregulares respecto de las cuales se le reprocha no haber ejercido un adecuado control, se produjeron en los años 2018 y 2019 y ya han sido subsanadas, por lo que, además, cualquier sanción que se aplique no tendrá la consecuencia buscada.

En el mismo orden de ideas, se refiere a la jurisprudencia relativa al "decaimiento del procedimiento administrativo sancionatorio" y al principio de certeza jurídica que lo fundamentaría.

Cita el Compendio de Procedimientos, en la parte que señala que las sanciones "(...) *deben ser aplicadas bajo parámetros y objetivos conocidos y consistentes, tales como la gravedad y la reiteración*", y arguye que no hubo dolo o mala fe en su actuar, y que no es posible sostener que se está en presencia de un incumplimiento grave y reiterado.

Además, cita el Compendio de Procedimientos en cuanto al principio de equidad, que establece que "*el Procedimiento de Sanciones deberá velar por la ecuanimidad en la ponderación de las irregularidades cometidas por los distintos entes fiscalizados y en la aplicación de las sanciones que procedieren*", y al respecto, entre otros hechos, señala que no puede ser objeto de reproche el hecho de no haber detectado tan sólo dos casos en que se presentaron copias de documentos adulterados.

En mérito de lo expuesto, solicita tener por presentados los descargos y, en definitiva, acogerlos, dictando la correspondiente resolución de término y ordenando el archivo del expediente. Acompaña denuncias efectuadas en contra del Sr. Yáñez y del Sr. Riquelme.

6. Que, en relación con las argumentaciones de la Isapre, se hace presente, en primer lugar, que la circunstancia que la Isapre haya procedido a efectuar denuncias en contra de las personas agentes de ventas ante este Organismo de Control, una vez que tomó conocimiento de irregularidades que afectaban los procesos de suscripción de contratos de salud previsional, no la exime de responsabilidad respecto del hecho que no había adoptado o implementado medidas o controles que le hubiesen permitido detectar oportunamente, el ingreso de suscripciones de contratos de salud respaldadas en documentación irregular, como en estos casos, en que se utilizaron cédulas de identidad bloqueadas, vencidas o adulteradas.

7. Que, a mayor abundamiento, de conformidad con el punto 5 del numeral II del Título IV del Capítulo IV del Compendio de Procedimientos, las Isapres están obligadas a denunciar a esta Superintendencia los incumplimientos graves y gravísimos que cometan sus agentes de venta, de modo que al efectuar las denuncias la Isapre sólo ha cumplido con su deber de denuncia.

8. Que, en cuanto a las mejoras, medidas y controles que la Isapre asevera haber implementado, cabe señalar que aquéllas se enmarcan dentro de la obligación permanente que tienen las isapres de adoptar medidas y controles que les permitan ajustarse a la normativa e instrucciones impartidas por esta Superintendencia, y, por tanto, no alteran la responsabilidad de la Isapre respecto de los incumplimientos observados.

9. Que, procede desestimar la invocación que hace la Isapre al plazo de 6 meses previsto en el artículo 27 de la Ley N° 19.880, para la tramitación de los procedimientos administrativos, y al "decaimiento del procedimiento administrativo sancionatorio", puesto

que sin perjuicio que dicha norma y esta figura no están referidas al período previo al inicio del procedimiento administrativo (como en el caso de la prescripción), sino que al tiempo que media entre el inicio y término del procedimiento, lo cierto es que los Tribunales Superiores de Justicia han declarado reiteradamente, por una parte, que el plazo previsto en el artículo 27 de la ley 19.880 no es fatal para la Administración y, por otro lado, que para que opere el decaimiento del procedimiento administrativo sancionatorio, han de haber transcurrido dos años de inactividad en éste, lo que ostensiblemente no ocurre en este caso, en que el procedimiento sancionatorio en contra de la Isapre se inició el 23 de diciembre de 2020, con la formulación de cargos, hace menos de dos años.

10. Que, en lo que atañe a lo argumentado en orden a que en este caso no concurrirían los criterios "gravedad y reiteración" establecidos en la normativa para la aplicación de sanciones administrativas, la Isapre incurre en un error conceptual, puesto que lo dispuesto en la parte introductoria del Capítulo VIII del Compendio de Procedimientos, en el sentido que las sanciones "*deben ser aplicadas bajo parámetros y objetivos conocidos y consistentes, tales como la gravedad y la reiteración*" (sic), claramente no está haciendo referencia a requisitos o condiciones que deban necesariamente concurrir para poder ejercer la potestad sancionatoria, sino que alude a "parámetros", esto es, elementos o factores que se utilizan para analizar o valorar la entidad de la infracción, y ponderar de este modo la intensidad de la sanción que eventualmente se estime procedente aplicar, dentro del rango sancionatorio previsto en la ley.

11. Que, por lo demás, la citada norma no restringe los parámetros aplicables sólo a los señalados por la Isapre, sino que al expresar que las sanciones "*deben ser aplicadas bajo parámetros y objetivos conocidos y consistentes, tales como la gravedad y la reiteración*", sólo está precisando cuáles deben ser los caracteres de los parámetros que se utilicen, y, sólo a modo de ejemplo, menciona "la gravedad y la reiteración".

12. Que, por último, procede desestimar las argumentaciones de la Isapre en orden a que no hubo dolo o mala fe en su actuar y que no puede ser objeto de reproche el hecho de no haber detectado tan sólo dos casos en que se presentaron copias de documentos irregulares, toda vez que lo que se reprocha a la Isapre no es una conducta intencional o deliberada de su parte, sino que una inexcusable falta de diligencia o cuidado en relación con su obligación de supervisión sobre el desempeño de sus agentes de ventas, que independientemente que se haya detectado sólo en relación con pocos casos, constituye un incumplimiento gravísimo, que además causó perjuicio a las personas que fueron afiliadas sin su consentimiento.

13. Que, en consecuencia, por las razones expuestas precedentemente, se concluye que los argumentos y antecedentes aportados por la Isapre en sus descargos, no permiten eximirla de responsabilidad respecto del incumplimiento reprochado.

14. Que, con todo, revisados nuevamente los procedimientos citados en el oficio de cargos, se estima procedente excluir del cargo formulado, por haber operado la prescripción de la acción sancionatoria, el procedimiento sancionatorio A-12-2019, puesto que la suscripción de que da cuenta fue realizada el 26 de octubre de 2018, esto es, con anterioridad al 12 de marzo de 2019, por lo que, en relación con la falta instantánea imputada a la Isapre, no le resulta aplicable el Dictamen N° 24.731, de 12 de septiembre de 2019, de la Contraloría General de la República, que se pronunció en el sentido que, a falta de norma especial que regule el plazo de prescripción de la responsabilidad por infracciones administrativas, procede aplicar el plazo general de prescripción de 5 años establecido en el artículo 2.515 del Código Civil, contados desde que se comete la infracción, precisando que, en resguardo del principio de seguridad jurídica, este nuevo criterio sólo generaría efectos para el futuro, sin alcanzar a las infracciones que ya habían prescrito conforme al criterio sustituido (6 meses contados desde la comisión del ilícito).

15. Que, por lo tanto, los casos de falta de supervisión que serán objeto de reproche y sanción a través de la presente resolución, sólo son los que fueron detectados con ocasión de los procedimientos sancionatorios A-177-2019 y A-41-2020, relativos a suscripciones de contratos efectuadas el 27 de marzo de 2019 y el 28 de octubre de 2019, respectivamente.

16. Que, el inciso 1° del artículo 220 del DFL N°1, de 2005, de Salud, dispone que: "*El incumplimiento por parte de las Instituciones de las obligaciones que les impone la Ley, instrucciones de general aplicación, resoluciones y dictámenes que pronuncie la Superintendencia, será sancionado por esta con amonestaciones o multas a beneficio fiscal, sin perjuicio de la cancelación del registro, si procediere*".

Además, el inciso 2° del mismo artículo precisa que: "*Las multas a que se refiere el inciso anterior, no podrán exceder de mil unidades de fomento. En el caso de tratarse de infracciones reiteradas de una misma naturaleza, dentro de un período de doce meses, podrá aplicarse una multa de hasta cuatro veces el monto máximo antes expresado*".

17. Que, por tanto, en virtud de los preceptos legales y normativa citada, y teniendo presente la naturaleza y gravedad del incumplimiento reprochado, esta Autoridad estima que esta falta amerita una multa de 200 UF.

18. Que, en virtud de lo señalado precedentemente y en uso de las atribuciones que me confiere la ley,

RESUELVO:

1. Imponer a la Isapre NUEVA MASVIDA S.A. una multa de 200 UF (doscientas unidades de fomento) por incumplimiento de lo establecido en el párrafo final del numeral 1 "Antecedentes de Afiliación", del Título I, del Capítulo I del Compendio de Procedimientos, en orden a desplegar una efectiva supervisión sobre el desempeño de sus agentes de ventas en el proceso de suscripción de contratos, en relación con los antecedentes que se exigen para verificar la identidad de las personas en proceso de afiliación.

2. Se hace presente que el pago de la multa deberá efectuarse en el plazo de 30 días hábiles contados desde la notificación de la presente resolución, o de la resolución que recaiga en los eventuales recursos que se deduzcan en contra de aquella, a través del sitio web de la Tesorería General de la República (www.tgr.cl), sección "Pago de Impuestos Fiscales y Aduaneros", Formulario de Pago 107, el que estará disponible a partir del décimo quinto día hábil, desde practicada la respectiva notificación.

En caso que se requiera efectuar el pago de la multa con anterioridad a la referida fecha, se solicita informar de dicha situación al siguiente correo gduran@superdesalud.gob.cl.

El valor de la unidad de fomento será el que corresponda a la fecha del día del pago.

El comprobante de pago correspondiente deberá ser enviado a la casilla electrónica acreditapagomultaIF@superdesalud.gob.cl para su visado y control, dentro del plazo de 3 días hábiles de efectuado el pago.

3. Se hace presente que en contra de esta resolución procede el recurso de reposición que confiere el artículo 113 del DFL N°1, de 2005, de Salud, y en subsidio, el recurso jerárquico previsto en los artículos 15 y 59 de la Ley N° 19.880, los que deben interponerse en un plazo de cinco días hábiles contado desde la notificación de la presente resolución.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE,



SANDRA ARMIÑO QUEVEDO

Intendenta de Fondos y Seguros Previsionales de Salud (S)

LLB/EPL

Distribución:

- Sra./Sr. Gerente General Isapre NUEVA MASVIDA S.A.
- Subdepartamento de Sanciones y Registro de Agente de Ventas.
- Oficina de Partes.

I-62-2020