

Santiago, 08 AGO. 2022

VISTO: Lo dispuesto en los artículos 109, 110, 112 y demás pertinentes del DFL N°1, de 2005, de Salud; el artículo 59 y demás, de la Ley N°19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; lo señalado en la Resolución N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República; Decreto Afecto N°17, de 2022, del Ministerio de Salud.

CONSIDERANDO:

- 1.- Que, mediante Resolución Exenta IF/N°364, de 21 de agosto de 2018, la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud sancionó a Isapre Nueva Masvida S.A. con una multa de 500 Unidades de Fomento, por haber subvaluado sus obligaciones afectas a garantía, incumpliendo lo establecido en el Título I del Capítulo VI del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Procedimiento, Título II del Capítulo III del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Información, e instrucciones específicas impartidas en el Ord. IF/N°1770, de 2010.
- 2.- Que, encontrándose dentro de plazo, Isapre Nueva Masvida S.A. interpuso un recurso de reposición, con recurso jerárquico en subsidio, en contra de la precitada Resolución Exenta IF/N°364, de 2018, solicitando dejarla sin efecto.

En su presentación, alegó que no entendía el cambio de posición que habría tenido la Superintendencia en relación con los denominados "excedentes en tránsito", puesto que a través del Oficio Ord. IF/N° 1467, de 14 de marzo de 2018, este Organismo de Control indicó que "el tratamiento de los excedentes de cotización en el marco de la liquidación de garantía de la ex Isapre Masvida S.A., contempla que las cuentas corrientes de los afiliados vigentes y no vigentes deben transferirse a la Isapre Nueva Masvida S.A., generándose un archivo que permita identificar las personas desafiliadas para posteriormente fiscalizar el traspaso final a la Isapre de destino por parte de la Isapre Nueva Masvida S.A.", y acompañó acta de la comisión liquidadora de la garantía de la ex Isapre Masvida, en la que se reconocía que ésta tenía una deuda total de MM\$126.600.996, de los cuales MM\$21.625.176 correspondían a cotizaciones (excesos, excedentes y anticipadas), y en la que se había acordado que los excedentes debían traspasarse a la Isapre Nueva Masvida, pero dentro de los plazos legales destinados al efecto.

Agregó que desconocer la obligación de traspaso de los excedentes, luego que en marzo de 2018 esta Superintendencia la había reconocido expresamente, no parece razonable ni tampoco coherente con el principio de congruencia, con el que deben actuar los Organismos del Estado, constituyendo en los hechos, una contravención manifiesta a la doctrina de la confianza legítima en los actos de la autoridad.

Sostuvo que confió en el criterio sostenido por este Organismo de Control en materia de "excedentes en tránsito", y que en la Circular IF/N° 140, no se observa otra cuenta distinta a la de "Excedentes de Cotización", en la que puedan registrarse movimientos relacionados con los excedentes.

Manifestó que dado que los saldos negativos observados en el oficio de cargo, se originaron en el otorgamiento de beneficios asociados a excedentes de cotización generados con anterioridad al traspaso de cartera, parecía lógico que se reconociera el activo correspondiente, el que debiera en su momento ser abonado contra los excedentes que le debieran ser traspasados, y por eso, con posterioridad a varios oficios emitidos por esta Superintendencia, la Isapre procedió a la apertura del saldo de la cuenta de excedentes de cotización, reconociendo el correspondiente activo y constituyendo la garantía.

Agregó que al no existir una norma o instrucción específica para el tratamiento de estos pagos de excedentes, que se generó por una situación excepcional, el reconocimiento realizado por la Isapre a diciembre de 2017, parecía del todo razonable y consistente con los principios contables existentes.

Sin perjuicio de lo anterior, señaló que si el criterio adoptado por la Isapre no es compartido por el Organismo de Control, éste tiene facultades para impartir instrucciones sobre la forma de presentarlos en los estados financieros, pero que no parece razonable que la instrucción se aplique en forma retroactiva, y afecte a los estados financieros anteriores a la fecha de la instrucción, debiendo afectar sólo a los estados financieros posteriores.

Luego reiteró alegaciones contenidas en los descargos, relativas a que la formulación de cargos se habría fundado en instrucciones impartidas en el mismo oficio de cargos; que se incurriría en un error al reprochar que la Isapre habría incumplido una instrucción específica impartida en el Oficio Ord. IF/N° 1770, de 29 de julio de 2010; que no es efectivo que la situación que afecta a la Isapre en relación con los denominados "excedentes en tránsito", se encuentre regulada, ni menos que la Isapre haya incumplido normativa en la forma de registrar contablemente esta anómala situación, y que esta situación ha sido causada por la inexplicable demora en recibir los excedentes correspondientes a los afiliados traspasados desde la ex Isapre Masvida S.A.

Por último, argumentó que prueba de todas las inconsistencias generadas por este regulador, es que al dar cumplimiento a las instrucciones del Ord. IF/N° 1465, la Isapre se encontraría sobregarantizada en aproximadamente MM\$7.000, correspondiente al monto que ha disponibilizado para el uso de sus afiliados y el eventual traspaso y que además, de acuerdo con el Oficio Ord. IF/N° 1467, esta Superintendencia tomaría instrumentos de inversión a cuenta de la garantía de la ex Isapre Masvida, generando un mayor exceso de garantía.

Por tanto, en mérito de lo expuesto, solicitó tener por interpuesto el recurso de reposición, dejando sin efecto la multa aplicada o rebajar su monto, interponiendo en subsidio un recurso jerárquico, y solicitando, además, la suspensión del pago de la multa impuesta durante la sustanciación de los recursos.

- 3.- Que, mediante Resolución Exenta IF/N°8, de 9 de enero de 2019, se rechazó el recurso de reposición interpuesto, indicando que, en relación con las argumentaciones de la recurrente, se hacía presente, en primer lugar, que con mucha anterioridad al Oficio Ord. IF/N° 14671 de 14 de marzo de 2018, este Organismo de Control, mediante el Oficio Ord. IF/N° 3665, de 23 de mayo de 2017, respondiendo a la solicitud de "autorizar y efectuar el traspaso a Isapre Óptima S.A. de los montos correspondientes a las cuentas de excedentes y excesos de cotización de los ex afiliados de Isapre Masvida S.A., con recursos de las garantías que mantiene esta última Isapre" (sic), informó al Administrador Provisional de la ex Isapre Masvida S.A., que el traspaso de los fondos correspondientes a los excedentes, "es de cargo de la Isapre de origen y no corresponde efectuarlo a esta Superintendencia"; que "los fondos que conforman la garantía, en relación a los excedentes de cotización, sólo pueden destinarse a los fines que expresamente la ley contempla respecto de ellos, y según el procedimiento y orden de prelación de pagos contemplado en el artículo 226 del DFU/2005, de Salud", y que "de no ser posible que esa institución (Masvida) afronte el pago en cuestión con los otros medios de que disponga, sólo corresponde que dichas acreencias se liquiden y paguen una vez que se cierre el registro de la isapre, según las normas ya citadas".

Sin perjuicio de lo anterior, se aclaró y precisó que tampoco resultaba efectivo que en el Ord. IF/N° 1467, de 14 de marzo de 2018, la Superintendencia hubiese reconocido que estaba obligada a traspasar los "excedentes en tránsito" con cargo a la garantía de la ex Isapre Masvida S.A., toda vez que en este punto, al igual que el caso del Ord. IF/N° 3665, de 2017, se sometió dicha acreencia de la Isapre a las etapas y tiempos que contempla el proceso de liquidación de garantía, y, además, se estableció expresamente que ello era "sin perjuicio de las acciones judiciales que puedan ser deducidas por los acreedores y la sanción final de los acuerdos adoptados por la Comisión Liquidadora".

En cuanto a las restantes argumentaciones de la recurrente, se reiteró lo expresado en la resolución recurrida, en orden a que era legalmente obligatorio para la Isapre dar estricto cumplimiento a la normativa sobre reconocimiento de deudas afectas a garantía, independientemente de si en definitiva procedía o no su pretensión de que el monto de los excedentes que se obligó a traspasarle la ex Isapre Masvida S.A., se pagara con cargo a los fondos de la garantía de esta última; que el criterio de registro contable que utilizase en relación con dicha deuda de traspaso de excedentes, o su expectativa de recuperación de los montos correspondientes al uso de excedentes devengados con anterioridad a la transferencia de cartera, de ninguna manera podía afectar el reconocimiento de sus obligaciones afectas a garantía, como ocurrió en este caso, toda vez que el hecho de registrar saldos negativos en las cuentas corrientes de excedentes de los afiliados traspasados desde la ex Isapre Masvida S.A., y, por otro lado, rebajar de las cuentas por pagar a prestadores de salud, el déficit de dichas cuentas corrientes de excedentes, correspondían a procedimientos contables irregulares, contrarios a la normativa, y que implicaron subvalorar sus pasivos afectos a garantía.

Asimismo, se reiteró lo señalado en la resolución impugnada, en cuanto a que la irregularidad que anteriormente le fue observada a la Isapre a través del Ord. IF/Nº 1770, de 2010, era la misma que en este caso, esto es, registrar saldos negativos en las cuentas de excedentes de cotizaciones, independientemente que el hecho que haya motivado la conducta de la Isapre en esa oportunidad y en este caso, sea distinto, y por otro lado, que no era efectivo que el cargo se fundara en el incumplimiento de instrucciones impartidas en el mismo oficio de cargo, puesto que tanto las instrucciones como el cargo contenidos en el Ord. IF/Nº 1465, de 14 de marzo de 2018, se fundaron en las irregularidades detectadas con ocasión del examen de los inventarios afectos a garantía y registro contable de los excedentes de cotización, y que infringieron la normativa sobre reconocimiento de obligaciones afectas a garantía.

Por último, y en cuanto a la supuesta "sobregarantía" que alegó la recurrente, se indicó que no era una cuestión atingente a las infracciones imputadas a la Isapre en este caso.

4. Que, como se señalara en su oportunidad, en subsidio del recurso de reposición Isapre Nueva Masvida S.A. interpuso un recurso jerárquico, para conocimiento y resolución del Superintendente de Salud, basado en los mismos argumentos, los que se tendrán por reproducidos para estos efectos.
- 5.- Que, efectuada la revisión de los antecedentes y de los argumentos del recurso, corresponde indicar que a la fecha de emisión de la resolución sancionatoria como aquella que rechazó el recurso de reposición interpuesto por Isapre Nueva Masvida S.A. se debatía en sede judicial una serie de actos administrativos relacionados con el traspaso de los excedentes de la ex Isapre Masvida, tanto en su dimensión asociada al proceso de liquidación de la garantía de esa ex Aseguradora, como de su tratamiento contable y la obligación de constituir garantía a su respecto, de lo que dan cuenta los recursos de reclamación Rol Nº425-2018 y Rol Nº218-2019, y los recursos de protección Rol Nº69741-2019 y Rol Nº1703-2019, todos seguidos ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.
- 6.- Que, sobre el particular, no puede desconocerse que en la citada causa Rol Nº425-2018, seguida ante la Ilustre Corte de Apelaciones de Santiago, la Superintendencia de Salud se allanó a las pretensiones de Isapre Nueva Masvida S.A. lo que determinó que con fecha 11 de agosto de 2021 dicho Tribunal Superior de Justicia resolviera que a la referida Aseguradora no le correspondía financiar con recursos propios los excedentes de los afiliados a la ex Isapre Masvida, dejando sin efecto la instrucción dada de que Isapre Nueva Masvida S.A. debía proceder al traspaso de todos los excedentes de cotizaciones que correspondían a los contratos de salud suscritos por ex Isapre Masvida, como también determinó que esta Superintendencia debía entregar los excedentes de cotizaciones a sus dueños, los afiliados.

Las restantes decisiones judiciales se enmarcaron en el mismo criterio orientador, indicando que sólo deben reconocerse como pasivos aquellos excedentes de cotización que efectivamente estén en manos de la Isapre, porque respecto de

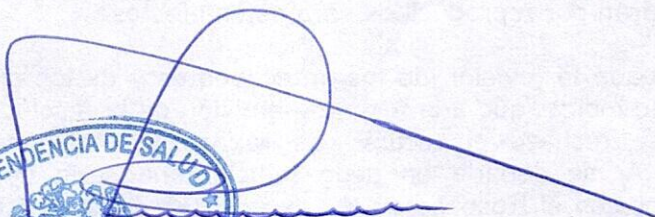
ellos debe responder, y si no los tiene, porque no le fueron traspasados luego de la venta de cartera, no concurría la obligación legal de reconocerlos como pasivo ni tenerlos reflejados en la garantía legal.

- 7.- Que, en este orden de ideas, corresponde establecer, por cuanto de hecho así consta en las resoluciones impugnadas, que muchas de las instrucciones vertidas por esta Superintendencia a la recurrente, se encontraron basadas en una interpretación de la normativa realizada a la luz de las particularidades del caso, esto es, una transferencia de cartera, un contrato de venta celebrado entre particulares, y la no recepción de los excedentes de los ex afiliados de Isapre Masvida S.A., por parte de Isapre Óptima (actual Nueva Masvida S.A.).
- 8.- Que, dado el allanamiento y posterior sentencia dictada por la Iltrma. Corte de Apelaciones en las causas judiciales señaladas, particularmente, en el juicio Rol N°425-2018, cualquier instrucción o sanción que estuviese fundamentada en una interpretación normativa distinta al criterio acogido por la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago, carece actualmente de legitimidad, ello sin perjuicio de las posteriores fiscalizaciones que daba efectuar esta Superintendencia en cumplimiento de la normativa y de la revisión de sus criterios regulatorios en conformidad a sus facultades legales.
- 9.- Que, en mérito de lo expuesto, y en el ejercicio de las facultades que me confiere la ley,

RESUELVO:

Acoger el recurso jerárquico interpuesto subsidiariamente por Isapre Nueva Masvida S.A., en contra de la Resolución Exenta IF/N°364, de 21 de agosto de 2021, cuyo recurso de reposición fue resuelto por Resolución Exenta IF/N°8, de 9 de enero de 2019, ambas de la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, dejando sin efecto la multa decretada.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE



DR. VÍCTOR TORRES JELDES
SUPERINTENDENTE DE SALUD

JDC/RCR (TT)

Distribución:

- Señor Gerente General Isapre Nueva Masvida S.A.
- Subdepartamento de Supervisión de Riesgos.
- Unidad de Coordinación Legal y Sanciones.
- Subdepartamento de Finanzas y Contabilidad.
- Oficina de Partes.

1-5-2018

JIRA: RJ-730