



RESOLUCIÓN EXENTA IF/Nº 258

SANTIAGO, 13 JUL 2016

VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 110, 112, 114, 127, 220 y demás pertinentes del DFL Nº 1, de 2005, de Salud; la Circular IF/Nº 116, de 21 de abril de 2010, que imparte instrucciones sobre procedimientos de suscripción, adecuación, modificación y terminación de contratos; la Circular IF/Nº 160, de 3 de noviembre de 2011, que imparte instrucciones sobre los antecedentes que pueden evaluar las Isapres respecto de una persona que solicita un contrato de salud; la Circular IF/Nº 50, de 23 de julio de 2007, que imparte instrucciones relativas a los procesos de fiscalización a las Isapres; la Resolución Nº 1600, de 2008, de la Contraloría General de la República; y la Resolución Nº 109, de 19 de octubre de 2015, 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 ejercicio de dicha facultad y con ocasión de una fiscalización efectuada desde Arica a Punta Arenas, a 15 sucursales de la Isapre Banmédica S.A., el día 28 de mayo de 2015, cuyo objeto fue examinar el proceso de suscripción de contratos de salud, a través de la revisión de la información disponible sobre los contratos en trámite, y entrevistas a los encargados de su mantención y suscripción, se detectaron entre otras irregularidades las siguientes:
 - a) 10 Formularios Únicos de Notificación, en adelante FUN, firmados en blanco (Talca, Osorno y Coyhaique).
 - b) Copia de un FUN y de Declaración de Salud, sin entregar a afiliado (Coyhaique), y copia de FUN tipo 8 (modificación de cotización pactada), sin entregar a cotizante (Punta Arenas).
 - c) Restricciones a priori para el ingreso de personas, en consideración a su calidad de ejecutivos de ventas (Iquique).
 - d) Jefe de ventas de la sucursal de Santiago, no permitió el ingreso oportuno de los fiscalizadores, durante más de media hora, y luego retardó la entrega de fotocopias de documentación contractual que había sido examinada.
3. Que, producto de los citados hallazgos y mediante Oficio Ord. IF/Nº 3764, de 3 de julio de 2015, se impartió instrucciones a la Isapre y se le formularon los siguientes cargos:

1. Incumplimiento de las instrucciones establecidas en el punto 1.2, de la Circular IF/Nº 116, del 21 de abril de 2010, según lo siguiente:
 - a) Mantener en su poder la totalidad de las copias de 10 FUN, "firmados en blanco" por los cotizantes, y no entregando a éstos las copias respectivas.
 - b) Mantener en su poder una Declaración de Salud y 2 FUN, firmados por los cotizantes, no entregando a éstos las copias respectivas.
2. Excluir a ciertas personas de la posibilidad de solicitar la afiliación, a priori, sobre la base de consideraciones expresamente prohibidas en la citada Circular IF/Nº 160, considerando el tipo de actividad que desempeñan.
3. Obstaculizar el proceso de fiscalización, al impedir el acceso oportuno a las dependencias de los agentes de ventas, para examinar la documentación de suscripción de contratos de salud y retardar injustificadamente la entrega de copias de la documentación contractual requerida, negada previamente, contraviniendo lo dispuesto en el punto V "Impedimento o entorpecimiento de la fiscalización" de la Circular IF/Nº 50 de 23 de julio de 2007, de esta Superintendencia.
4. Que en sus descargos, presentados con fecha 20 de julio de 2015, la Isapre expone, en relación con el primer cargo, que los casos observados se deben única y exclusivamente al actuar personal e inadecuado de determinados agentes de ventas de las sucursales fiscalizadas, que no representa el contenido del mandato que la Isapre les ha conferido, y que incumple sus obligaciones. Agrega que en forma periódica se realizan diversos cursos y reuniones, con el fin de instruir adecuada y suficientemente a los agentes de ventas, acerca del cumplimiento de la normativa y de las obligaciones a las que se encuentran sujetos, además del control periódico que ejerce la Superintendencia de Salud en relación con las personas que desempeñan estas funciones.

Señala que de los 10 FUN firmados en blanco, 5 corresponden a una sola agente de ventas de la sucursal de Talca, que habría sido retenida a la fuerza por los fiscalizadores, quienes revisaron su maletín de forma prepotente, produciéndose un ambiente tenso y de nerviosismo que llevó a que su declaración resultara confusa y desafortunada.

En el caso de Osorno, indica que los 3 FUN observados corresponden a una sola agente de ventas, quien informó a la Isapre, mediante carta que se acompaña, fechada el 29 de mayo de 2015, que dichos formularios habían sido anulados al momento que los clientes los digitalizaron en el sistema de venta sin papel. Además acompaña documento manuscrito que correspondería a uno de los afiliados involucrados.

Respecto de los 2 FUN firmados en blanco, detectados en Coyhaique, señala que corresponden a una sola agente de ventas, quien informó a la Isapre, a través de carta que se adjunta, que debido a una urgencia que manifestaron los afiliados, que eran matrimonio, éstos dejaron los documentos firmados en blanco. Además, se acompaña copia de los FUN respectivos (copia del afiliado), y carta de la afiliada, corroborando lo expuesto.

En cuanto a la copia de FUN y de Declaración de Salud, sin entregar a afiliado, observados en la misma sucursal de Coyhaique, el agente de ventas informó a la Isapre, mediante documento que se acompaña, que la afiliada -quien pasaba de carga a cotizante- había solicitado el envío de los documentos a su padre, que residía en Santiago.

Respecto de la copia del FUN tipo 8, que se detectó en la sucursal de Punta Arenas, la Isapre señala que aquél no se pudo entregar al cotizante, debido a que durante ese período estuvo fuera de su oficina, quedando la agente de ventas de entregársela cuando estuviera disponible.

En relación con todas estas situaciones, argumenta que se trata de casos aislados, asociados a determinados y muy pocos agentes de ventas, y que dada la magnitud de la fiscalización, ello da cuenta del grado de adherencia de los agentes de ventas a las instrucciones y procedimientos vigentes.

Adicionalmente, hace presente que los contenidos mínimos que deben conocer los agentes de ventas, se encuentran definidos y revisados periódicamente por esta Superintendencia, y que el sistema de registro, previa aprobación del examen de admisibilidad diseñado y rendido ante este Organismo, permite concluir que los casos observados, corresponden a situaciones puntuales y excepcionales, respecto de comportamientos de ciertos vendedores que, tanto esta Superintendencia como la Isapre tratan enérgicamente de evitar.

5. Que, en cuanto al segundo cargo, la Isapre expone que esta es la primera oportunidad en que se le formula cargo por el motivo específico de "supuesta restricción a priori a agentes de venta" (sic).

Al respecto, asevera que la Isapre no tiene ni aplica política alguna en tal sentido, y que si bien las personas que trabajan en el rubro de "ventas", dado su sistema de remuneraciones, pueden eventualmente ver afectada su capacidad de pago en relación con la cotización de salud pactada, esta situación se evalúa y analiza una vez efectuada la solicitud de afiliación.

En este sentido, señala que lo afirmado por un agente de ventas de la sucursal de Iquique se trató de un caso aislado, desafortunado y que fue descontextualizado por esta Superintendencia, considerando el tenor literal del acta, y el resultado de la fiscalización, en la cual se entrevistó a un gran número de agentes y supervisores. Cita parte de las respuestas de otros agentes de ventas y supervisores, consignadas en las actas de constancia.

6. Que, en lo que atañe al tercer cargo, expone que en ningún caso la Isapre pretendió desconocer las facultades de esta Superintendencia, y menos obstaculizar el proceso de fiscalización, sino que lo que se buscaba por parte del supervisor, era hacer uso de la facultad que la Circular IF/Nº 50, de 2007, otorga a las Isapres, en orden a que *"las Isapres deberán designar a un funcionario titular y a un suplente, que desempeñe la tarea de coordinar y actuar como facilitador de las revisiones que lleve a cabo la Superintendencia..."*, y que *"al inicio de un proceso de fiscalización regular, los fiscalizadores exhibirán, a quien hubiese sido designado como coordinador de fiscalización de la Isapre, su credencial institucional y le informarán del inicio de un proceso de fiscalización, las materias que se analizarán y el tiempo aproximado de duración del mismo..."*.

Respecto de la solicitud de fotocopias de documentación contractual que tenía un agente de ventas, sostiene que efectivamente se trataba de documentos privados de los afiliados, que contenían información y datos sensibles.

Además, arguye que si bien la regulación otorga a la Superintendencia la facultad de inspeccionar en una Isapre todo antecedente, lo cierto es que ninguna norma obliga a proporcionar copias o fotocopias de los antecedentes inspeccionados.

Sin perjuicio de todo lo expuesto, hace presente que la fiscalización se realizó el penúltimo día hábil del mes, fecha crucial en el cumplimiento de las labores de todo agente, supervisor y jefe de ventas, puesto que es el día de cierre de los contratos de salud efectuados durante el mes calendario, por lo que alega que no se observó lo establecido en los artículos 110 inciso 3º y 126 inciso 1º, del DFL Nº 1, de 2005, de Salud, en orden a que la Superintendencia de Salud debe cumplir su rol fiscalizador *"sin alterar el desenvolvimiento normal de las actividades del afectado"*.

7. Que, en mérito de los descargos efectuados, solicita acogerlos y, en definitiva, dejar sin efecto los referidos cargos, en todas sus partes.

8. Que, en relación con los descargos de la Isapre, cabe tener presente, en primer término, que de acuerdo con el punto 1.2 "Etapas de la suscripción", de la Circular IF/Nº 116, de 2010, la Declaración de Salud debe ser llenada y firmada por el cotizante, y luego sometida por el agente de ventas a la Isapre, con el fin que, en su caso, se consignen las restricciones correspondientes. Una vez firmada la Declaración de Salud por quien la Isapre designe, ésta debe ser puesta en conocimiento del afiliado, quien, sólo en esta oportunidad y si está de acuerdo, la firmará nuevamente en la sección pertinente, conjuntamente con los restantes documentos contractuales. En caso de no haber patologías o condiciones de salud que declarar, no será necesario que el afiliado vuelva a firmar la declaración de salud.

Además, el inciso tercero del citado punto 1.2, señala textualmente que: "Una vez aceptada la declaración de salud por las partes, se completarán los restantes documentos contractuales y se firmarán el plan de salud, la selección de prestaciones valorizadas, las condiciones generales del contrato, el FUN tipo 1, y la renuncia a los excedentes, cuando proceda. El FUN podrá ser emitido computacionalmente por la institución, caso en el cual dicho formulario deberá ceñirse a las especificaciones que para tal efecto están contenidas en las instrucciones vigentes. Una vez suscrito los referidos documentos, la isapre estará obligada a entregar a la persona afiliada, en ese mismo acto, una copia de ellos, debidamente firmados por las partes".

9. Que, el debido cumplimiento de las señaladas etapas de suscripción de la documentación contractual, y en particular la circunstancia que el llenado de éstos debe efectuarse en forma previa a la firma de los mismos, no constituye una cuestión meramente formal, sino que una garantía o salvaguarda del consentimiento libre, espontáneo e informado del afiliado.

Por lo tanto, independientemente de que no exista una mala intención por parte de los agentes de ventas involucrados, o de que en definitiva no se cause ningún perjuicio a los afiliados, lo cierto es que el hecho de obtener y mantener en su poder Declaraciones de Salud, Formularios Únicos de Notificación u otros documentos contractuales, firmados en blanco, constituye una grave infracción a la normativa sobre procedimiento de suscripción de contratos, que vulnera el consentimiento libre, espontáneo e informado del postulante, quien al firmar en blanco está manifestando su aceptación respecto de un documento cuyo contenido aún no ha sido llenado, y que conlleva un alto riesgo de fraude o abuso de firma en blanco, el que puede y debe ser evitado.

Asimismo, resulta indispensable que el afiliado cuente con una copia del contrato de salud, puesto que en caso de incumplimiento, el contrato es un soporte para comprobar la responsabilidad de la Isapre, y además le permite al afiliado conocer los puntos que puede exigir.

10. Que, además, sobre el particular, y sin perjuicio que por aplicación de los principios generales en materia de responsabilidad, la institución debe responder por los hechos de sus dependientes, el inciso final del punto 1.1 de la Circular IF/Nº 116, de 2010, le impone expresamente a la Isapre, la obligación de "desplegar una efectiva supervisión sobre el desempeño de sus Agentes de Ventas en el proceso de suscripción de contratos", de manera tal que los incumplimientos que se detecten en esta materia, le son reprochables.
11. Que, en dicho contexto, y con la sola salvedad de uno de los casos detectados en Osorno, respecto del cual la Isapre acompaña documento manuscrito, en el que el afiliado indica que los documentos quedaron nulos al momento de realizarse la venta digital, y el caso de la copia de FUN observado en Punta Arenas, que no corresponde a una suscripción de contrato, sino que a una modificación; se desestiman todas las restantes alegaciones de la Isapre relativas al primer cargo formulado, toda vez que es un hecho que se detectaron documentos contractuales firmados en blanco y copias sin entregar a los afiliados, en al menos 3 de sus sucursales, independientemente de las explicaciones que al respecto hayan expuesto los agentes de ventas en los informes acompañados por la Isapre, de los cursos y reuniones que en forma periódica realiza ésta, o de que dichos incumplimientos se hayan tratado de situaciones aisladas; toda vez que, en definitiva, se constató una infracción grave a la

normativa, aunque se haya tratado sólo de 11 casos, y respecto de la cual la Isapre no puede eximirse de responsabilidad.

12. Que, en segundo lugar, en cuanto a la restricción a la afiliación que se reprocha a la Isapre, hay que recordar que la Circular IF/Nº 160, de 2011, establece que:

"Las Isapres, al momento de la suscripción del contrato de salud con un futuro cotizante, sólo pueden evaluar el riesgo individual de salud de esa persona y sus beneficiarios, utilizando para ello la declaración de salud, en la forma indicada en el Nº 2 de este título, y sólo podrá negar la afiliación, basada en dicha evaluación, si así lo decide. Por lo anterior, las instituciones de salud previsual no podrán excluir de la posibilidad de solicitar la afiliación, a priori, a ningún grupo de personas, basadas en consideraciones tales como el sexo, edad, condición de salud, condición laboral, etnia, preferencia sexual u otras de los futuros cotizantes y/o sus beneficiarios".

"Asimismo, en cuanto a los antecedentes financieros de los afiliados, las isapres sólo pueden evaluar a su respecto, su capacidad de pago de la cotización de salud en relación al plan de salud al que desean adscribirse, por lo que no se encuentran autorizadas para excluir, a priori, a grupos de personas que trabajen en rubros, industrias o servicios determinados, o empresas públicas o privadas, o servicios de la Administración del Estado, así como tampoco respecto a personas naturales por el solo hecho de detentar la condición de cotizante dependiente, independiente o voluntario".

"Las isapres, para efectos de lo dispuesto en los dos párrafos anteriores, no podrán exigir a los futuros cotizantes otros requisitos, antecedentes, documentos, formas de pago, o garantías financieras que los que expresamente autorizan las normas vigentes o el contrato de salud que se pretende suscribir, los que, en todo caso, deberán ser los mismos para todo tipo de beneficiarios, salvo las diferencias esenciales que se presenten entre éstos".

Por último, señala que lo anterior no se extiende a los planes grupales y a las Isapres cerradas, puesto que en estos casos no se formula una oferta indiscriminada al público en general. Sin embargo, dispone que en estos casos tampoco se puede, a priori, efectuar discriminaciones arbitrarias y/o ilegales, dentro del universo de personas a las que se dirigen estas ofertas de afiliación.

13. Que, al respecto, si bien sólo una agente de ventas de la sucursal de Iquique, señaló la existencia de restricción por actividad, se desestiman las alegaciones de la Isapre, en particular que esta Superintendencia haya descontextualizado lo indicado por aquella en la entrevista, puesto que lo cierto es que después de haber señalado que el filtro para la firma de contratos es realizado por la Contraloría Médica a través de la Declaración de Salud, acto seguido agregó que, sin embargo "sí existe restricción de ingreso a ejecutivos de ventas, siendo esta una política de la empresa el no ingresarlos, dado que sus rentas son variables y se hace más difícil su incorporación, pudiendo solicitar excepciones a su ingreso" (sic).
14. Que, asimismo, se rechazará la argumentación relativa a que ésta se trataría de la primera oportunidad en que se le formula cargo a la Isapre por "supuesta restricción a priori a agentes de venta" (sic), toda vez que la falta que se reprocha en este punto, es excluir a ciertas personas de la posibilidad de solicitar la afiliación a priori, sobre la base de consideraciones expresamente prohibidas en la citada Circular IF/Nº 160, independientemente de si fue por motivo de edad, condición laboral u otra.
15. Que, sobre el particular, cabe agregar que la normativa que prohíbe expresamente dichas restricciones a priori, data del año 2011, de manera tal que, atendido el tiempo transcurrido y la obligación que pesa sobre las Isapres de capacitar y actualizar a sus agentes de ventas en las materias propias de su actividad; no resulta creíble que frente a la pregunta respecto de la existencia de filtros para tramitar una suscripción, la fiscalizadora haya mal interpretado la respuesta de la agente de ventas, la que luego de indicar la evaluación de la Declaración de Salud, agregó que sí existía restricción al ingreso de ejecutivos, por las razones que indicó en su respuesta.

16. Que, en cuanto a lo argumentado por la Isapre respecto del tercer cargo, cabe señalar que lo establecido en la Circular IF/Nº 50, de 2007, en relación con la designación de un coordinador de fiscalización por parte de la Isapre, no constituye una facultad o atribución que permita a ésta dificultar o retardar un proceso de fiscalización, sino que por el contrario, está establecido como un deber u obligación de la Isapre, cuya finalidad es facilitar los procesos de fiscalización.

Por lo tanto, lo obrado por el jefe de ventas de Santiago, quien no permitía el ingreso de los fiscalizadores, argumentando que debía validar con el gerente del área el proceso de fiscalización, de ninguna manera se encuadra en lo establecido por dicha normativa, y, por el contrario, infringió el deber de la Isapre de facilitar los procesos de fiscalización.

17. Que, asimismo, se desestimarán las alegaciones de la Isapre en relación con la solicitud de fotocopias de documentación contractual que tenía un agente de ventas, toda vez que, por una parte, si bien se trataba de documentos privados de los afiliados, lo cierto es que el artículo 20 de la Ley Nº 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, autoriza a los organismos públicos para realizar el tratamiento de datos personales, respecto de las materias de su competencia, y, por otro lado, los artículos 110 Nº 17 inciso 3º y 126 inciso 1º, ambos del DFL Nº 1, de 2005, de Salud, otorgan a esta Superintendencia amplísimas facultades para requerir antecedentes a las Isapres, y en particular, para *"solicitar la entrega de cualquier documento o libro o antecedente que sea necesario para fines de fiscalización"*, y, por tanto, no cabe duda que esta Superintendencia se encuentra legalmente facultada para requerir a cualquier Isapre, la entrega de original o copia de cualquier antecedente que sea necesario para la fiscalización.
18. Que, por las razones expuestas precedentemente, analizados los descargos de la Isapre y antecedentes del caso, se concluye que la entidad fiscalizada efectivamente ha incurrido en las faltas que se le reprochan, con la sola salvedad de los dos casos señalados en el considerando undécimo.
19. Que, el inciso 1º del artículo 220 del DFL Nº1, 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 2º 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".

20. Que, en relación con lo anterior, cabe hacer presente que a través de Resolución Exenta IF/Nº 145, de 22 de abril de 2015, esta Intendencia impuso a la Isapre Banmédica S.A. una multa de 500 UF, por incumplimiento reiterado de las instrucciones establecidas en el punto 1.2 de la Circular IF/Nº 116, de 2010; una multa de 1.100 UF, por infracción reiterada a la prohibición de discriminación establecida en la Circular IF/Nº 160, de 2011, y una multa de 300 UF por infracción al acápite V de la Circular IF/Nº 50, de 2007, todas irregularidades constatadas en la fiscalización que se llevó a efecto en estas materias, en septiembre de 2014.
21. Que, por tanto, de conformidad con los preceptos legales citados, y teniendo presente la entidad de las infracciones constatadas, y considerando que en el caso de los tres cargos, se trata de infracciones reiteradas dentro de un período de 12 meses; esta Autoridad estima que las faltas constatadas ameritan las siguientes multas: 600 UF por incumplimiento reiterado de las instrucciones establecidas en el punto 1.2 de la Circular IF/Nº 116, de 2010; 1.300 UF por infracción reiterada a la prohibición de discriminación establecida en la Circular IF/Nº 160, de 2011; y 500 UF, por infracción reiterada al acápite o punto V de la Circular IF/Nº 50, de 2007.

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

RESUELVO:

1. Impónese a la Isapre Banmédica S.A. una multa de 600 UF (seiscientas unidades de fomento) por incumplimiento reiterado de las instrucciones establecidas en el punto 1.2 de la Circular IF/N° 116, de 2010; 1.300 UF (mil trescientas unidades de fomento) por infracción reiterada a la prohibición de discriminación establecida en la Circular IF/N° 160, de 2011; y 500 UF (quinientas unidades de fomento), por infracción reiterada al punto V de la Circular IF/N° 50, de 2007.
2. Se hace presente que el pago de la multa deberá efectuarse en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación de la presente resolución, mediante depósito en la cuenta corriente N° 9019073, del Banco Estado, a nombre de la Superintendencia de Salud, Rut: 60.819.000-7.

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

El comprobante de pago correspondiente deberá enviarse a la Tesorería del Subdepartamento de Finanzas y Contabilidad de esta Superintendencia, al correo electrónico gsilva@superdesalud.gob.cl, para su control y certificación, dentro de quinto día de solucionada la multa.

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,

Nydia Contardo Guerra
NYDIA PATRICIA CONTARDO GUERRA

INTENDENTA DE FONDOS Y SEGUROS PREVISIONALES DE SALUD

[Firma]
MB/MPA/HRA/EPL

DISTRIBUCIÓN:

- Señor Gerente General Isapre Banmédica S.A.
- Subdepartamento de Fiscalización de Beneficios.
- Unidad de Coordinación Legal y Sanciones.
- Subdepartamento de Finanzas y Contabilidad.
- Oficina de Partes.

I-35-2015

Certifico que el documento que antecede es copia fiel de su original, la Resolución Exenta IF/ N° 258 del 13 de julio de 2016, que consta de 7 páginas, y que se encuentra suscrita por la Sra. Nydia Contardo Guerra en su calidad de Intendente de Fondos y Seguros Previsionales de Salud de la SUPERINTENDENCIA DE SALUD.

Santiago, 13 de julio de 2016



[Firma]
Cecilia Cereceda Adaro
MINISTRO DE FE