

Santiago,

04 DIC 2021

VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 109, 110 y demás pertinentes del DFL N°1, de 2005, de Salud; artículos 15, 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; artículo 9 de la Ley N°18.575; lo señalado en la Resolución N°7, de 2019, de la Contraloría General de la República; y el nombramiento contenido en el Decreto Afecto N°58, de 2019, del Ministerio de Salud; y,

CONSIDERANDO:

- 1.- Que, mediante la Circular IF/N°384, de 30 de junio de 2021, se impartieron instrucciones para fortalecer las políticas y procedimientos relacionados con la Gestión de Riesgos en la Isapres, a efectos de consolidar un adecuado Gobierno Corporativo, con miras a cumplir con la función legal de supervigilancia y control sobre las Instituciones de Salud Previsional, para el debido resguardo de los derechos de los beneficiarios y del cumplimiento de la normativa legal vigente.
- 2.- Que, Isapre Nueva Masvida S.A. interpuso un recurso de reposición y, en subsidio, recurso jerárquico, en contra de dicha Circular.

En lo pertinente señaló que, esta Superintendencia no contaría con atribuciones para establecer una regulación imperativa sobre Gobiernos Corporativos de las Instituciones.

En cuanto a los términos de la Circular, explicita que, al estar redactada como recomendaciones y sugerencias en torno al Gobierno Corporativo, en particular, "1.1. Principios del Gobierno Corporativo", "1.2. Políticas del Gobierno Corporativo" y "1.3. Apetito de riesgo", no resultarían vinculantes u obligatorios, sin perjuicio de la facultad de la Isapre de adherirse a ellos. Lo anterior implicaría que esta Superintendencia no podría exigir o fiscalizar el cumplimiento de dichos principios, menos aún, sancionar su incumplimiento.

Una segunda parte de la Circular trataría los "Componentes del gobierno corporativo", definiendo al Directorio o Administración Superior, mandatándolo para aprobar y supervisar políticas de difusión y transparencia, considerando la información a difundir, los medios de difusión, frecuencia y actualización de la información difundida y el proceso de control de la difusión, incluyendo los medios para asegurar la calidad y suficiencia de la misma, además de indicar la relación que debe observar el Directorio con los beneficiarios e instruir la creación de una unidad encargada de atender los reclamos de los clientes y resolver conflictos.

Sobre el particular, hace presente que esta Superintendencia no debe inmiscuirse en la gestión interna de la Isapre, señalando quiénes, en qué términos y cómo deben ser aprobadas las estrategias y políticas de difusión, ya que el diseño de políticas y estrategias, su regulación y lineamientos constituiría una función privativa de la Administración, añadiendo que si bien la función de resolver reclamos y consultas debe estar en la Isapre, no es necesario crear un órgano para tales efectos; bastando con asignar esa función a una o varias unidades.

De igual forma, la exigencia de una autoevaluación del grado de cumplimiento de los ámbitos que comprende su marco de Gobierno Corporativo si bien puede estimarse como una buena práctica, no podría establecerse como una obligación exigible y fiscalizable.

Esgrime que una autoevaluación no necesitaría de un medio verificable como lo exige la Circular; en cambio, una auditoría y fiscalización sí, por tanto, en la especie, no estaríamos en presencia de una autoevaluación, sino del intento de transformar a la Superintendencia en un ente que audita y fiscaliza la gestión interna de las Isapres, pese a tratarse de entidades autónomas, por disponerlo así la ley, sus estatutos, estimando que le resultarían aplicables las conclusiones que habría efectuado la Contraloría General de la República, a propósito de una regulación similar elaborada por la Superintendencia de Casinos, que transcribe al efecto.

Igual reparo le merece la regulación de la figura del "Auditor Interno", indicando que debe ser considerado como una sugerencia, no una imposición.

En cuanto a la regulación del Capítulo 6 "Conducta de Mercado", relata que la normativa considera dichos acápite como buenas prácticas que se "espera" de parte de la Institución, sin embargo, no se establece ninguna obligación a ese respecto.

Afirma que, con la normativa impugnada, esta Superintendencia se estaría inmiscuyendo en decisiones propias del directorio y/o de la administración, vulnerando el contenido de la Ley N°18.046 sobre Sociedades Anónimas, su reglamento y, en lo no regulado, los estatutos sociales de la empresa. Al efecto, cita normas que estima alusivas, enfatizando que la gestión interna de las Isapres corresponde que sea determinada, única y exclusivamente, por el órgano encargado de la administración de la sociedad, esto es, el Directorio, o bien por las gerencias si éste ha delegado sus facultades. Por tanto, esta Superintendencia, a través de la Intendencia de Fondos, habría emitido instrucciones que se inmiscuyen en las decisiones de gestión interna de Isapre Nueva Masvida S.A., sin atribución legal para hacerlo.

Finalmente, afirma que la regulación vulneraría los principios de legalidad y juridicidad contemplados en los artículos 60 y 79 de la Constitución Política de la República, ya que, actuando fuera del ámbito de sus facultades, habría impuesto instrucciones de cumplimiento obligatorio que, de paso, se inmiscuyen en la gestión interna de Isapre Nueva Masvida S.A., en circunstancias que dichas instrucciones debiesen ser consideradas como buenas prácticas, pero en caso alguno ser obligatorias.

Solicitando, en definitiva, modificar la Circular recurrida en todas aquellas materias que se inmiscuyen en la gestión interna de Isapre Nueva Masvida S.A., y que se han identificado en el cuerpo del escrito, disponiendo que se trata de buenas prácticas, pero no de instrucciones de obligatorio cumplimiento.

- 3.- Que, mediante la Resolución Exenta IF/N°457, de 12 de agosto de 2021, la Intendencia recurrida rechazó el recurso de reposición interpuesto por Isapre Nueva Masvida, por los motivos en ella detallados.

En síntesis, dicho acto hizo presente que, todas las alegaciones de la Isapre estarían concatenadas a la presunta: "*falta de atribuciones de esta Superintendencia*", no obstante, el artículo 110, del D.F.L. N°1 de 2005, de Salud, establecería diversas y amplias facultades de fiscalización respecto de las Isapres.

Sobre el particular, la potestad regulatoria del N°2 de dicho artículo, conferiría la facultad de "*Interpretar administrativamente en materias de su competencia las leyes, reglamentos y demás normas que rigen a las personas o entidades fiscalizadas; impartir instrucciones de general aplicación y dictar órdenes para su aplicación y cumplimiento*". A su turno, el numeral 3° de dicho artículo indicaría el objetivo de la fiscalización y su marco regulatorio, en lo que refiere a los aspectos jurídicos y financieros de las instituciones de salud previsional.

A esos efectos, enfatiza que un análisis exegético del artículo 110 y las amplias facultades para fiscalizar los aspectos jurídicos y financieros de las Isapres, le permitirían afirmar, a diferencia de lo expuesto por la Isapre, que cuenta con las potestades habilitantes para establecer un mecanismo integral preventivo que propenda a asegurar que las Isapres adopten una buena Gobernanza Corporativa, a fin de fortalecer la estabilidad financiera del sistema privado de salud, a que se refiere el Libro III, del D.F.L. N°1, de 2005, de Salud.

En relación al Dictamen de la Contraloría General de la República, que correspondería al N°65853 de 2013, el reparo efectuado por dicha Entidad de Control a la Superintendencia de Casinos de Juego, más que al modelo específico de fiscalización, se refiere a la invasión de la potestad reglamentaria y legal de dicha Entidad, ya que intervenía en aspectos de la gestión interna de las entidades controladas, que no se vinculaban con el cumplimiento de sus funciones específicas, pues el mismo dictamen señaló que: *"la resolución impugnada no se limita a fijar pautas prácticas de aplicación de la normativa legal y reglamentaria, lo que sería concordante con las atribuciones instructivas de ese organismo de supervisión..."*.

Por tanto, existiendo las potestades para dictar la norma recurrida, no se habría incurrido en infracción al principio de legalidad y juridicidad invocada.

En cuanto a la herramienta de autoevaluación, cabe hacer presente que aquélla constituye un medio o herramienta formado por un conjunto de preguntas secuenciadas y estructuradas con el fin de que sus respuestas puedan ofrecer información a esta Superintendencia, tal como permite inciso final del artículo 179, del DFL N°1, de 2005, de Salud.

Finalmente, hace presente que Isapre Nueva Masvida S.A. ha sido objeto de fiscalizaciones sobre esta materia, habiendo recibido recomendaciones de parte del Subdepartamento de Fiscalización Financiera, y estableciendo compromisos de agenda acelerada de implementación, por lo que el recurso interpuesto no resultaría comprensible.

- 4.- Que, habiéndose rechazado la reposición, corresponde a este Superintendente conocer y resolver el recurso jerárquico subsidiario, fundado en los mismos razonamientos y antecedentes del recurso principal.
- 5.- Que, efectuada la revisión de los antecedentes y de los argumentos del recurso, este Superintendente estima que dicha Intendencia se hizo cargo en detalle de las alegaciones esgrimidas por la Isapre, en particular, en lo que concierne a sus potestades para establecer los lineamientos básicos de un mecanismo integral preventivo, que propenda a asegurar que las Isapres adopten la buena Gobernanza Corporativa, fortaleciendo las políticas y procedimientos relacionados con la Gestión de Riesgos, al igual que las potestades para fiscalizar su ejecución.

Por tanto, corresponde ratificar lo allí expresado, atendido que comparte plenamente y reitera las argumentaciones de fondo de la resolución antedicha, las cuales se tienen por reproducidas para todos los efectos legales.

- 6.- Que, la Circular es clara al indicar que las políticas y procedimientos relaciones con la Gestión de Riesgos y consolidación del Gobierno Corporativo, será definido por las propias entidades reguladas de conformidad con su estructura y necesidad, sin que esta Superintendencia interfiriera, de forma alguna, en la administración interna, como afirma la Isapre, ya que la ejecución de la normativa ha quedado a discreción de la propia Isapre.

De hecho, la regulación impugnada, como reiteradamente ha sostenido en los diversos apartados de su redacción, establece buenas prácticas y guías para orientar la labor efectuada por la Isapre en esta materia, sin inmiscuirse en las decisiones de gestión interna, como afirma la recurrente.

- 7.- Que, por tanto, atendido la necesidad de implementar estas buenas prácticas de manera efectiva y, al mismo tiempo, respetar que aquello sea efectuado de conformidad con los lineamientos que cada una de las Isapres defina, este

superior jerárquico estima que el formato de autoevaluación adjunto a la Circular impugnada debe ser enmendado, agregando la alternativa "no aplica", para aquellos ítems que la Isapre no considere pertinente, dentro de su planificación interna de buena gobernanza corporativa.

8.- Que, en mérito de lo expuesto, y en ejercicio de las facultades que me confiere la ley,

RESUELVO:

Acoger parcialmente el recurso jerárquico interpuesto subsidiariamente, por Isapre Nueva Masvida S.A., en contra de la Circular IF/N°384, de 30 de junio de 2021, de la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE



PATRICIO FERNÁNDEZ PÉREZ
SUPERINTENDENTE DE SALUD



* SUPERINTENDENCIA DE SALUD
SUPERINTENDENTE

CA/PAS

Distribución:

- Isapre Nueva Masvida S.A.
 - Intendencia Fondos y Seguros Previsionales de Salud
 - Fiscalía
 - Of. de Partes
- JIRA - RJ 604