

RESOLUCIÓN EXENTA IF/N° 16612

Santiago, 29-11-2024

VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 107, 110, 113, 114 y demás pertinentes del DFL N° 1, de 2005, de Salud; los artículos 2, 4 y 24 de la Ley N°19.966, que "Establece un Régimen de Garantías en Salud"; los artículos 4, 6 y 17 del Decreto Supremo N°72, de 2022, de los Ministerios de Salud y Hacienda, que "Aprueba Garantías Explícitas en Salud del Régimen General de Garantías en Salud"; el numeral 2.1 "Medicamentos Garantizados" del Título II y el numeral 8.1 "Gestiones para asegurar la entrega de medicamentos, insumos y ayudas técnicas y prevenir problemas de stock de los mismos" del Título III, ambos del Capítulo VI del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Beneficios de esta Superintendencia; el Oficio Circular IF/N°35, de 18 de noviembre de 2019, de esta Superintendencia, que instruye a las isapres la remisión anual del Vademécum GES en formato Excel y con el contenido mínimo que indica; la Resolución Exenta RA 882/182/2023, de 7 de noviembre de 2023 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, a través de Resolución Exenta IF/N°13.509, de 26 de septiembre de 2024, esta Intendencia impuso a la Isapre BANMÉDICA S.A. una multa de 300 UF por incumplimiento de la Garantía Explícita de Acceso, con infracción a lo establecido en los artículos 2° y 4° letra a), en relación con el artículo 24, todos de la Ley N°19.966; en los artículos 4° y 6° en relación al artículo 17 del Decreto Supremo N°72, de 2022, de los Ministerios de Salud y Hacienda; y a los numerales 2.1 "Medicamentos Garantizados" y 8.1 "Gestiones para asegurar la entrega de medicamentos, insumos y ayudas técnicas y prevenir problemas de stock de los mismos" del Capítulo VI, Títulos II y III, respectivamente, del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Beneficios, de la Superintendencia de Salud.

2. Que, en efecto, de un total de 606 productos de entrega directa cotejados, se constató que el Vademécum GES de la Isapre no se ajustaba al LEP en 19 casos (en 2 casos los productos no fueron informados en la canasta que les correspondía de acuerdo con el LEP; en 13 casos los productos no fueron informados en la canasta correspondiente ni en ninguna otra del problema de salud evaluado, de conformidad con el LEP; en 1 caso el producto no fue informado y se omitió la canasta completa que debía incluir dicho producto, y en 3 casos los productos no cumplían los criterios previstos en el LEP), sin que los argumentos y antecedentes aportados por la Isapre en sus descargos permitiesen eximir la de responsabilidad respecto de los incumplimientos detectados.

3. Que, mediante presentación efectuada con fecha 4 de octubre de 2024, la Isapre interpone recurso de reposición y jerárquico en subsidio en contra de la referida Resolución Exenta, argumentando, en primer lugar, que la sanción impuesta carece de fundamentación y justificación razonable, toda vez que en la resolución recurrida no se justifica el elevado monto de la multa y al efecto cita el considerando 21° de ésta, que expresa que "*en virtud de los preceptos legales y normativa citada, y teniendo presente la gravedad y naturaleza de las infracciones acreditadas, esta Autoridad estima que la sanción que procede imponerle es una multa de 300 UF*".

Considera excesiva, injustificada y desproporcionada la multa, puesto que está acreditado que la Isapre cumplió sin reparos un 97% de los casos fiscalizados, además de subsanar inmediatamente las situaciones observadas en 18 de los 19 casos detectados, e indicar que el caso restante correspondía al medicamento "Ritonavir", que se encontraba con quiebre de stock, de acuerdo a las cartas de laboratorios que se adjuntaron a los descargos.

Alega que el referido quiebre de stock efectivamente existía y acompaña una carta y un correo electrónico que lo comprobarían.

Por tanto, aduce que el producto "Ritonavir" fue correctamente excluido del Vademécum GES, para evitar su prescripción por parte de los prestadores, puesto que "(...) *la receta médica electrónica contiene toda la información correspondiente al Vademécum GES, y por*

tanto, al tenerlo vigente es visible al momento de su prescripción por parte del médico tratante (...)" (sic).

Recapitulando, señala que la multa impuesta no sólo es sorpresiva, sino que también genera un sentir de desprotección a la Isapre, toda vez que no concurren los elementos mínimos para comprender su alto monto, ya que en la resolución recurrida no existe una correlación entre los argumentos fácticos y jurídicos que se tuvo en consideración para sancionar, de acuerdo a la naturaleza de la infracción de la que se le acusa, y, careciendo de toda razonabilidad, torna arbitrario el valor en que se fijó dicha multa, porque a su vez, está desprovista de toda justificación en los hechos y en el derecho.

Luego se refiere al principio de proporcionalidad, citando doctrina y reiterando lo expuesto en sus descargos en cuanto a que las situaciones observadas no implicaron un efectivo incumplimiento de la Garantía Explícita de Acceso, ni han producido perjuicio a las personas beneficiarias.

Concluye que no existen antecedentes que justifiquen la sanción que se impone a Isapre por lo que debe ser dejada sin efecto. En subsidio de lo anterior, solicita la aplicación de la sanción más baja estipulada en la normativa, esto es, una amonestación o, en última instancia, la rebaja de la multa a un monto proporcional a los hechos cuestionados.

Por tanto, solicita tener por interpuesto recurso de reposición en contra de la señalada Resolución Exenta, solicitando que, en definitiva, sea acogido y se modifique la referida resolución.

En el otrosí de su presentación, interpone recurso jerárquico en subsidio.

4. Que, procede desestimar las argumentaciones de la recurrente relativas a la supuesta falta de fundamentación, justificación y razonabilidad de la sanción impuesta; lo sorpresivo, excesivo, injustificado, desproporcionado y arbitrario de ésta; la falta de correlación entre los argumentos fácticos y jurídicos que se tuvo en consideración para sancionar, y la inexistencia de un efectivo incumplimiento de la Garantía Explícita de Acceso o de perjuicios a las personas beneficiarias; toda vez que, tal como se indicó en la resolución recurrida, la sola circunstancia de omitirse en el Vademécum GES de la Isapre productos previstos en el LEP para canastas y problemas de salud GES determinados o que los productos informados no cumplan los criterios previstos en el LEP, constituyen infracciones a la Garantía Explícita de Acceso, puesto que dichas omisiones e irregularidades limitan, restringen o entorpecen indebidamente el acceso a las prestaciones garantizadas a que tienen derecho las personas afiliadas y beneficiarias.

5. Que, en efecto, el propósito explícito del Vademécum que las isapres deben remitir de conformidad con el Oficio Circular IF/N°35, de 2019, es que *"esta Superintendencia pueda velar para que la entrega de Medicamentos e Insumos GES, se ajuste a la normativa vigente"* y, por tanto, se trata de un medio de comprobación o verificación expresamente instruido para acreditar el aseguramiento, disponibilidad y accesibilidad de los medicamentos e insumos garantizados.

6. Que, así las cosas, tal como se señaló en la resolución impugnada, el Vademécum GES no es un mero registro formal, sino que es un instrumento que permite asegurar que las personas afiliadas y beneficiarias que acudan al prestador o farmacia en convenio para adquirir el producto garantizado prescrito por su médico/a tratante, obtendrán su entrega inmediata, sin trabas, restricciones ni limitaciones de acceso a dichos productos garantizados, precisamente en la medida que en el referido Vademécum GES estén incluidos o previstos los señalados productos en la canasta correspondiente y en la forma establecida por el LEP, sin perjuicio de otras acciones preventivas o gestiones que la Isapre deba adoptar para asegurar la entrega ante eventuales faltas de stock u otras contingencias.

7. Que, en cuanto a la supuesta falta de proporcionalidad de la sanción impuesta, se hace presente que el monto de la multa se encuentra en el rango de las sanciones que se ha impuesto en esta materia.

8. Que, efecto, la misma Isapre BANMÉDICA S.A. fue sancionada anteriormente, mediante Res. Ex. IF/N°233, de 6 de mayo de 2021, en el procedimiento I-47-2020, con una multa de 1000 UF por 39 casos en que no se informaba un producto previsto en el LEP para la canasta y problema de salud GES correspondiente, de un total de 881 productos de entrega directa cotejados.

9. Que, además, en la última fiscalización efectuada en la materia, que involucró un total de 606 productos de entrega directa cotejados, las otras isapres con casos observados fueron sancionadas con las siguientes multas: Vida Tres, 300 UF, por 19 casos observados

(Res. Ex. IF/N°13.509, de 26-09-2024, procedimiento I-5-2024); Cruz del Norte, 350 UF, por 29 casos observados (Res. Ex. IF/N°13.505, de 26-09-2024, procedimiento I-6-2024) y Esencial, 250 UF, por 13 casos observados (Res. Ex. IF/N°13.504, de 26-09-2024, procedimiento I-7-2024).

10. Que, por último, en lo que atañe al medicamento "Ritonavir", las alegaciones de la Isapre fueron desestimadas en la resolución recurrida debido a que las cartas de los laboratorios PHARMARIS y HETERO SEVEN PHARMA acompañadas en sus descargos y que aludían a la falta de disponibilidad de stock y/o de discontinuidad del referido producto, habían sido emitidas en abril y mayo de 2024, respectivamente, y además no indicaban desde cuándo se habrían producido dichas situaciones, de manera que no comprobaban que en el período fiscalizado, a saber, agosto a diciembre de 2023, se hubiese producido un quiebre de stock en el mercado respecto del principio activo RITONAVIR.

11. Que, sin embargo, en su recurso la Isapre acompaña los siguientes nuevos antecedentes:

a) Copia de carta de 19 de octubre de 2023 enviada por el laboratorio HETERO SEVEN PHARMA CHILE a la cadena de farmacias SALCOBRAND S.A., en la que informa que su producto RITNA (RITONAVIR) 100 mg, Registro Sanitario F-23294/17 se encuentra discontinuado y que no tiene claridad cuándo volverá a ser comercializado.

b) Copia de correo electrónico de 3 de mayo de 2023 enviado por PHARMA BENEFITS a la Isapre, en que informa que el medicamento RITNA (B) 100 mg se encuentra discontinuado, de acuerdo a lo indicado por el proveedor, agregando que este medicamento fue ingresado debido a que "Norvir" dejó de ser comercializado. Además, informa que el único medicamento con registro del ISP que se encuentra activo no cuenta con unidades disponibles, de acuerdo a lo comunicado por el Laboratorio PHARMARIS.

c) Copia de correo electrónico de 30 de agosto de 2023 mediante el cual la Isapre solicita a PHARMA BENEFITS una alternativa a NORVIR (RITONAVIR 100 mg), que se encuentra discontinuado.

d) Copia de correo electrónico de 30 de agosto de 2023 a través del cual PHARMA BENEFITS responde a la Isapre que se consultará disponibilidad de la siguiente presentación que figura en el ISP: F-25915/21, RITONAVIR COMPRIMIDOS RECUBIERTOS 100 mg, 2021-01-11, PHARMARIS CHILE SPA.

e) Copia de correo electrónico de 5 de septiembre de 2023 a través del cual PHARMA BENEFITS informa a la Isapre que consultado el laboratorio PHARMARIS, respondió que no disponen del referido producto.

12. Que, en consecuencia, los nuevos antecedentes aportados por la recurrente, en concordancia con los acompañados en sus descargos, sí comprueban que en el período fiscalizado se verificó un quiebre de stock respecto del principio activo RITONAVIR, circunstancia que permite atenuar la responsabilidad de la recurrente respecto de la omisión del referido medicamento en la canasta 18T18, pero de ninguna manera la exime de reproche, toda vez que no existe ninguna norma que habilite o autorice a una Isapre para excluir del Vademécum GES medicamentos previstos en el LEP para una prestación o grupo de prestaciones, por quiebre de stock.

13. Que, por el contrario, de conformidad con las obligaciones que pesan sobre la Isapre de conformidad con el numeral 8.1 "Gestiones para asegurar la entrega de medicamentos, insumos y ayudas técnicas y prevenir problemas de stock de los mismos" del Título III del Capítulo VI del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Beneficios, en lugar de haber eliminado el medicamento del Vademécum GES, como mínimo la Isapre debió haber informado a este Organismo de Control respecto del quiebre de stock y/o discontinuidad que afectaba a dicho producto.

14. Que, en consecuencia, por las razones expuestas anteriormente, se estima procedente acoger parcialmente el recurso de reposición deducido por la Isapre, sólo respecto de las alegaciones relativas al medicamento "Ritonavir", excluyendo a este caso de la sanción de multa e imponiéndole en su lugar una Amonestación, y, por otro lado, ajustando proporcionalmente la sanción de MULTA correspondiente a los restantes 18 casos observados, rebajándola a 280 UF.

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

RESUELVO:

1. ACOGER PARCIAMENTE el recurso de reposición deducido por Isapre BANMÉDICA S.A. en contra de la Resolución Exenta IF/N°13.509, de 26 de septiembre de 2024, en cuanto se reemplaza la sanción impuesta respecto del caso correspondiente al medicamento "Ritonavir por AMONESTACIÓN y, por otro lado, se rebaja la MULTA impuesta por los restantes 18 casos observados a la suma de 280 UF (doscientas ochenta unidades de fomento).
2. Remítanse los antecedentes al 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.
3. En la eventualidad que la Isapre decida interponer ante la Corte de Apelaciones la reclamación prevista en el artículo 113 del DFL N° 1, de 2005, de Salud, deberá informarlo a esta Superintendencia a través de la casilla electrónica acreditapagomultaIF@superdesalud.gob.cl para los efectos de la suspensión del cobro de la multa.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE,



OSVALDO VARAS SCHUDA
Intendente de Fondos y Seguros Previsionales de Salud

SAQ/LLB/EPL

Distribución:

- Sra./Sr. Gerente General Isapre BANMÉDICA S.A.
- Subdepartamento de Fiscalización de Beneficios
- Subdepartamento de Sanciones y Registro de Agente de Ventas
- Oficina de Partes

I-4-2024