



RESOLUCIÓN EXENTA IF/N° 351

SANTIAGO, 13^º SEP 2015

VISTO:

Lo dispuesto en los artículos 110, 112, 114, 127, 220 y demás pertinentes del DFL N° 1, de 2005, de Salud; Circular IF/N° 217, de 16 de mayo de 2014, que Instruye sobre la Aplicación de la Cobertura por parte de las Isapres para el Tratamiento de Fertilización Asistida de Baja Complejidad; Puntos 1 y 3 del Título V, Capítulo II, del Compendio de Normas Administrativas en materia de Información, de esta Superintendencia; la Resolución N° 1600, de 2008, de la Contraloría General de la República; y la Resolución N° 19, de 24 de marzo de 2015, de la Superintendencia de Salud, 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, esta Superintendencia fiscalizó a la Isapre Banmédica S.A., entre los días 10 y 13 de marzo de 2015, con el fin de revisar la cobertura otorgada a las prestaciones de fertilización asistida de baja complejidad, examinándose una muestra de 16 prestaciones relacionadas con el citado tratamiento, de un universo de 140 seleccionadas del archivo de reembolsos ambulatorios proporcionado por la Isapre, para el período julio 2014 a marzo 2015, constatándose entre otras irregularidades:
 - a) En 6 casos la institución no otorgó la bonificación a las prestaciones de fertilización requeridas, argumentando en las cartas de notificación de la negativa, que los beneficiarios no cumplían las condiciones de acceso por edad, esto es, tener entre 25 y 37 años de edad.
 - b) La Isapre no informó en el Archivo Maestro de Prestaciones Bonificadas, las prestaciones 2502009 (tratamiento fertilización asistida baja complejidad en hombre) y 2502010 (tratamiento fertilización asistida baja complejidad en mujer), otorgadas entre julio de 2014 y enero de 2015, a pesar que en este período cursó un total de 124 reembolsos por éstos tratamientos.

3. Que, producto de los citados hallazgos y mediante Oficio Ord. IF/Nº 1833, de 9 de abril de 2015, se impartió instrucciones a la Isapre y se le formularon los siguientes cargos:
- a) "Restringir la cobertura a los tratamientos de fertilización asistida de baja complejidad, sólo a personas entre 25 y 37 años de edad, aludiendo a las Normas Técnicas de Fonasa, lo que contraviene las instrucciones contenidas en la Circular IF/Nº 217, de 16 de mayo de 2014, que no contempla limitación de edad para el acceso y otorgamiento de cobertura de dichos tratamientos".
 - b) Remitir a esta Superintendencia Información incompleta en el Archivo Maestro de Prestaciones Bonificadas, incumpliendo las instrucciones sobre la confección del citado archivo contenidas en los puntos 1 y 3 del Título V, Capítulo II, del Compendio de Normas Administrativas en materia de Información.
4. Que en sus descargos, presentados con fecha 22 de abril de 2015, la Isapre expone, respecto del primer cargo, que se remite a lo señalado en el recurso de reposición que presentó con fecha 15 de abril de 2015, en contra de las instrucciones impartidas en el Oficio. Ord. IF/Nº 1833, y especialmente a los siguientes argumentos:

Sostiene que tanto el artículo 189 letra e) como el artículo 190 del DFL Nº 1, de 2005, de Salud, apuntan a que la Isapre tiene un piso mínimo de prestaciones respecto de las cuales debe otorgar cobertura, y que corresponde al arancel Fonasa Libre Elección, y que conforme lo anterior, la Isapre se encuentra obligada a otorgar cobertura a todas las prestaciones contenidas en el citado arancel Fonasa, bajo las condiciones que la propia normativa indique. En este caso, la Norma Técnica que incorporó la cobertura a los tratamientos de fertilización asistida de baja complejidad, señaló los límites de edad para el otorgamiento de dichas prestaciones, esto es, entre 25 y 37 años, no pudiendo interpretarse esta normativa de un modo diverso, más aun cuando establece requisitos claros y específicos para el otorgamiento de las coberturas indicadas.

Al efecto, transcribe la Resolución Exenta Nº 139, del 28 de febrero de 2014, que aprobó las Normas Técnico Administrativas para aplicación del arancel Fonasa de Libre Elección, que en la parte pertinente a los PAD de fertilización asistida de baja complejidad, expresa que "estas prestaciones serán otorgadas a beneficiarios que tengan entre 25 a 37 años de edad...".

Agrega que si la propia normativa establece requisitos de edad para el otorgamiento de los PAD de dichos tratamientos, no puede esta Superintendencia abstraerse de este mandato legal, estableciendo a su arbitrio requisitos adicionales o exigir condiciones particulares para el otorgamiento de los beneficios por parte de las Isapres, como es la eliminación del requisito de edad. De este modo, expresa que la Superintendencia no puede interpretar la clara normativa del Ministerio de Salud, estableciendo que la misma se aplica en algunos casos a los beneficiarios de Fonasa y de Isapres, y en otros casos únicamente a los primeros.

Respecto a lo indicado en el oficio de cargos, en el sentido que el actuar de la Isapre no se ajustó a la Circular IF/Nº 217, que no contempla límite de edad alguno para el otorgamiento y acceso a las prestaciones de fertilización, la Isapre asevera que este argumento carece de sustento jurídico, ya que el hecho que la Circular no señale límite de edad para el otorgamiento de las prestaciones, no significa que deba suponerse que el beneficio se otorga a todo beneficiario sin limitación alguna, más aun considerando que la normativa que incorporó estas prestaciones a través de la Norma Técnica, señala expresamente el límite de edad para la procedencia de las prestaciones.

Señala que la conclusión antedicha resulta armónica con el claro sentido de la normativa en estudio, con las reglas de interpretación establecidas en los artículos 19 y siguientes del Código Civil, y especialmente con la regla auxiliar de interpretación que permite utilizar el aforismo conforme el cual "donde la ley no distingue, no le es lícito al intérprete distinguir".

En cuanto al segundo cargo, la Isapre reitera la explicación entregada durante la fiscalización, en orden que revisado el proceso de generación del Archivo Maestro de Prestaciones Bonificadas, detectó una inconsistencia en la integridad de la información, haciendo presente que el error es de una entidad menor, que afectó únicamente a datos utilizados por este Organismo para fines estadísticos, que en ningún caso perjudicó a los afiliados, y que fue corregido de inmediato.

Además, señala que la materia objeto de fiscalización corresponde a una normativa nueva, no regulada anteriormente, lo que obviamente puede favorecer que se produzcan errores como los observados.

Cuestiona el hecho que se le haya instruido corregir las inconsistencias de Archivo e inmediatamente se le haya formulado cargos. Además, señala que se trató de un error involuntario, exento de intencionalidad, y que tan pronto advirtió la situación, se tomaron todas las medidas necesarias, de manera tal que en el Archivo del mes de febrero de 2015, el error observado ya había sido corregido.

Por lo anterior, solicita se acojan sus descargos, desestimando la aplicación de cualquier tipo de sanción en su contra o rebajándola prudencialmente al mínimo posible, atendida la entidad mínima de la infracción en que se ha incurrido, respecto de la cual la institución ha adoptado todas las medidas necesarias.

5. Que, en relación con los descargos de la Isapre, cabe señalar, respecto del primer cargo, que es obligación de la Isapre contemplar en su arancel de referencia, a lo menos todas las prestaciones contenidas en el arancel Fonasa de Libre Elección, y, además, respecto de dichas prestaciones, debe otorgar como mínimo la cobertura financiera que asegura el Fonasa en la Modalidad de Libre Elección.
6. Que, dicha cobertura mínima, en el caso de los afiliados a Isapres, no puede verse afectada por las Normas Técnico Administrativas para la aplicación del arancel Fonasa, en la medida que éstas restrinjan o limiten el acceso a los beneficios, como ocurre en el caso de las prestaciones de fertilización asistida.
7. Que, en efecto, la delimitación de rango de edad para el otorgamiento de las prestaciones de fertilización a beneficiarios entre 25 a 37 años de edad, contenida en la Norma Técnica definida por el Fonasa, obedece a una realidad propia de dicha Institución, en el contexto de los convenios suscritos con los prestadores médicos para el otorgamiento de las prestaciones, además de limitaciones de tipo presupuestarias del sistema de salud público, entre otros y, por tanto, dichas normas no pueden ir en perjuicio de los derechos de los afiliados de Isapres.
8. Que, además, cabe precisar que el criterio aplicado históricamente por esta Superintendencia en esta materia, es que las Normas Técnico Administrativas creadas por las Isapres, así como las definidas por el Fonasa para la aplicación de su arancel, no pueden imponer restricciones o limitaciones de ninguna especie a los derechos emanados de los contratos de salud. Dichas normas son eventualmente aplicables, en cuanto describen en qué consiste una prestación determinada, sus objetivos y contenidos, pero no pueden limitar el acceso a las prestaciones, como ocurre en este caso, con la incorporación al arancel de los tratamientos de fertilización asistida.
9. Que, precisamente en atención a lo expuesto precedentemente, fue que la Circular N° 217, de 16 de mayo de 2014, no incorporó límites de edad para el otorgamiento de dichas prestaciones de "tratamiento fertilización asistida baja complejidad en hombre" y "tratamiento fertilización asistida baja complejidad en mujer", por lo que no resulta atendible el argumento de la Isapre, en el sentido que como la Circular nada señaló al respecto, debiese asumirse la limitación del rango etario establecido en la norma técnica del Fonasa.
10. Que, en consecuencia, la Isapre no se ha ajustado a las instrucciones de la citada Circular IF/N°217, al restringir el acceso a los citados tratamientos a personas de entre 25 y 37 años, basándose en normas que no resultan aplicables a los beneficiarios de Isapres, y afectando con ello los derechos de éstos.

11. Que en cuanto a lo argumentado por la Isapre respecto del segundo cargo, cabe señalar que ésta no expone ningún argumento que permita eximirla de responsabilidad frente a las omisiones detectadas, en especial considerando que es obligación de la Isapre adoptar todas las medidas que sean necesarias, para dar estricto cumplimiento a las instrucciones impartidas por esta Superintendencia, y, además, en particular en este caso, garantizar que la información remitida a este Organismo, fuese completa, consistente, veraz y fidedigna.
12. Que, en cuanto a lo alegado en orden a que estas omisiones constituyen una falta menor, que afectó únicamente a datos utilizados por este Organismo para fines estadísticos, y que en ningún caso perjudicó a los afiliados, y que fue corregido de inmediato; cabe señalar que la calidad de la información que se solicita a las Isapres, es fundamental para la correcta toma de decisiones, el desarrollo de fiscalizaciones, así como para la elaboración de estudios y emisión de normativa, de tal manera que constituye una situación grave el hecho que dichas instituciones remitan información incorrecta, inconsistente o incompleta a este Organismo.
13. Que, además, hay que tener presente que el artículo 220 del DFL N° 1, de 2005, de Salud, no establece como requisito sine qua non para sancionar a una Isapre, el hecho que se haya causado un perjuicio efectivo y concreto a afiliados o beneficiarios.
14. 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".
15. Que, por tanto, en virtud de los preceptos legales e instrucciones citadas, y teniendo presente la entidad y naturaleza de las infracciones constatadas, esta Autoridad estima que la falta correspondiente al primer cargo, amerita la sanción de amonestación, y la segunda, una multa ascendente a 50 unidades de fomento.
16. Que, en virtud de lo señalado precedentemente y en uso de las atribuciones que me confiere la ley,

RESUELVO:

1. AMONESTAR a la Isapre Banmédica S.A. por haber restringido la cobertura a los tratamientos de fertilización asistida de baja complejidad, sólo a personas entre 25 y 37 años de edad.
2. MULTAR a la Isapre Banmédica S.A. con 50 UF (cincuenta unidades de fomento), por remitir a esta Superintendencia información incompleta en el Archivo Maestro de Prestaciones Bonificadas.
3. 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.

4. 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, NOTIFIQUESE Y ARCHÍVESE,

Nydia Contardo Guerra
NYDIA PATRICIA CONTARDO GUERRA
INTENDENTA DE FONDOS Y SEGUROS PREVISIONALES DE SALUD (TP)



[Handwritten signature]
CTI/MPA/LLB/ERL
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-20-2015

Certifico que el documento que antecede es copia fiel de su original, la Resolución Exenta IF/N° 351 del 30 de septiembre de 2015, que consta de 5 páginas, y que se encuentra suscrita por la Sra. Nydia Contardo Guerra en su calidad de Intendenta de Fondos y Seguros Previsionales de Salud TP de la SUPERINTENDENCIA DE SALUD.

Santiago, 09 de octubre de 2015



