



Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales
Subdepartamento de Regulación

RESOLUCIÓN EXENTA IF/Nº 105

Santiago, 8 FEB. 2013

VISTOS:

Lo dispuesto en los artículos 110, 113 y demás pertinentes del DFL N°1, de 2005, del Ministerio de Salud; la Resolución N°1600, de 2008, de la Contraloría General de la República y la Resolución Exenta N°2064, del 24 de diciembre de 2012, de la Superintendencia de Salud, y

CONSIDERANDO:

- 1.- Que mediante la Circular N°182, del 21 de diciembre de 2012, la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud impartió instrucciones a las isapres, sobre "El derecho a permanecer en la Isapre, de los beneficiarios de un contrato de salud que adquieren la calidad jurídica de cotizantes", otorgado en el artículo 202, inciso 4° del DFL N°1, de 2005, de Salud.
- 2.- Que las Isapres Cruz Blanca, Banmédica en conjunto con Vida Tres y Colmena Golden Cross, interpusieron sendos recursos de reposición en contra de la referida Circular, solicitando dejar sin efecto aquellas partes impugnadas y ajustar su contenido incorporando las modificaciones en el sentido y términos que se exponen a continuación:
 - a) Señala en primer término la Isapre Cruz Blanca, que la Circular incurre en un exceso normativo en cuanto a la obligación que se le impone, de ofrecer al beneficiario que adquiere la calidad jurídica de cotizante, además de los planes que se ajusten a su cotización legal y aquéllos cuyos beneficios sean similares a los que tenía acceso como beneficiario, los que, superando la cotización legal, respondan a los requerimientos que le efectúe el nuevo cotizante, de acuerdo a los parámetros que aplica la Institución en las nuevas contrataciones, contradiciendo el espíritu de la norma legal que se pretende regular.



Manifiesta en este aspecto, que la Circular permite imponer nuevos riesgos de cobertura a la Isapre en tanto otorga un derecho irrestricto a los requerimientos del nuevo cotizante, pero que, sin embargo, le estará vedado evaluar el riesgo de éste, puesto que no puede utilizar la declaración de salud, siéndole posible sólo evaluar la capacidad de pago. De este modo, la no exigibilidad de una declaración de salud la entiende respecto de un riesgo conocido, mas no de su aumento.

En esta misma materia y sentido, las Isapres Banmédica y Vida Tres expresan que la nueva normativa les impone mayores exigencias que aquéllas establecidas en la propia ley y en el contrato de salud, respecto a los beneficiarios que adquieren la calidad jurídica de cotizantes, teniendo presente que, tanto el inciso 4° del artículo 202 del DFL N°1, de 2005, de Salud como el actual artículo 5° de las Condiciones Generales Uniformes de los Contratos de Salud Previsional, a las cuales adhirieron oportunamente, establecen expresamente que en tal circunstancia, la Isapre estará obligada a ofrecerle alguno de los planes de salud que se encuentren en actual comercialización y, en especial, aquéllos cuyo precio se ajuste al monto de su cotización legal. Por tal razón, solicitan que se elimine la mención referente a la oferta de planes que superan la cotización mínima legal.

Por su parte, la Isapre Colmena Golden Cross hace presente que la interpretación que la Superintendencia ha efectuado del citado párrafo 4° del artículo 202, que transcribe, parece extenderse más allá de lo establecido en la ley y estima que no corresponde establecer como obligatorio para la isapre el acceder al plan que responda a los requerimientos del nuevo cotizante teniendo como única limitación aquéllas establecidas en la normativa vigente para nuevas contrataciones.

Distingue a estas últimas, en el sentido de que cuenta con la posibilidad de rechazarlas, en tanto que respecto del beneficiario que adquiere la calidad jurídica de cotizante carece de la facultad de negar su incorporación, estando obligada a ofrecerle los planes de salud que se ajusten al monto de su cotización legal, pero no a los que respondan a sus meros requerimientos.

- b) En segundo lugar, manifiesta la Isapre Cruz Blanca, que la Circular introduce un derecho a favor de los beneficiarios cargas médicas, que no encuentra sustento en la ley y, además, establece un trato discriminatorio respecto de los beneficiarios cargas legales.

Sostiene que el ingreso del beneficiario como carga médica se debe a que en ese momento no cumplía los requisitos para hacerlo en otra condición, pero que, si en forma posterior adquiere la calidad jurídica de cotizante, parece pertinente que quede sujeto a la regularización contractual, suscribiendo un nuevo contrato.

Argumenta que el referido derecho contradice el texto expreso del artículo 184, del citado DFL N°1, en cuanto a que "los afiliados al Régimen del Libro II de esta ley que opten por aportar su cotización para salud a alguna Institución, deberán suscribir un contrato de acuerdo a lo establecido en esta ley" y en el artículo 189, que dispone:



“Para el otorgamiento de las prestaciones y beneficios de salud que norma esta ley, las personas indicadas en el artículo 184 deberán suscribir un contrato de plazo indefinido con la Institución de Salud Previsional”.

La Isapre Colmena Golden Cross, por su parte, estima que no resulta procedente la diferenciación que esta Superintendencia ha efectuado entre las cargas médicas que ingresaron por pacto expreso y aquéllas que ingresaron originalmente como familiares beneficiarios. Expresa que no entiende tal diferenciación que genera una discriminación entre ambas, beneficiando a las primeras de ellas, debiendo pagar éstas -ante el supuesto de idéntica situación- un menor precio que las que habían sido familiares beneficiarios, para el acceso a los mismos beneficios.

Reitera, que la ley no distingue entre un tipo de beneficiario y otro, del mismo modo como no lo hace el artículo 203, que obliga a la isapre a mantener los beneficios del contrato por un período no inferior a un año, contado desde el fallecimiento del titular, a todos los beneficiarios declarados por él, así como el derecho de éstos a optar por permanecer en la isapre.

Señala que, por lo tanto, la norma debiera ser de aplicación general para cualquier tipo de beneficiario.

- c) Por último, respecto de las materias alegadas y expuestas en las letras a) y b) precedentes, la Isapre Cruz Blanca agrega que la Circular ha invadido un ámbito privativo de la ley, disponiendo un derecho irrestricto y desconocido, de que el nuevo cotizante requiera a su arbitrio cualquier plan de salud y desconociendo el texto expreso de los artículos 184 y 189, y que la potestad reglamentaria del órgano administrativo fiscalizador se encuentra limitada no sólo por la Constitución, sino por su propia Ley Orgánica que no la habilitó para ir más allá del texto legal.
- d) Respecto a la prohibición de imponer otras restricciones que las que ya se encuentran vigentes ni exigir una nueva declaración del salud a los beneficiarios que opten por permanecer en la isapre suscribiendo un nuevo contrato, las Isapres Banmédica y Vida Tres solicitan que se haga una aclaración, ya que entienden que la facultad de poner término al contrato de un afiliado que no declaró una enfermedad preexistente se mantiene vigente no obstante que el beneficiario adquiera la calidad jurídica de cotizante y suscriba un nuevo contrato sin una nueva declaración, debiendo a su juicio agregarse a la norma el alcance y aplicación práctica de la facultad que deriva de la declaración de salud del cotizante original.

De tal forma, solicita que, al momento en que el beneficiario ejerza la opción de suscribir su propio contrato, se le permita a la Isapre evaluar el riesgo de contratar con ellos, conforme los antecedentes médicos de la declaración original. De este modo, tal declaración -por su carácter accesorio- pasa a formar parte del nuevo contrato, pudiendo así ejercer la Isapre el derecho de poner término al contrato ante condiciones de



salud preexistentes que no hayan sido declaradas por el cotizante que lo tenía como beneficiario.

- e) Impugnan las Isapres Banmédica y Vida Tres el último párrafo de la letra c) y solicitan que se fije un plazo en el cual el beneficiario que adquiere la calidad jurídica de cotizante debe regularizar su situación contractual, considerando que se entiende que existe a su respecto continuidad de beneficios hasta que entre en vigencia el plan suscrito, ya que de lo contrario podría el beneficiario cotizar bajo el régimen del Fonasa por un tiempo indefinido, sin suscribir un contrato con la Isapre y recibiendo prestaciones bajo este Régimen y, posteriormente, suscribir un contrato con la Isapre invocando la continuidad de beneficios señalada en la norma, pudiendo generar un clima de incertidumbre en la relación jurídica.

De no modificarse la norma, indica, estará obligada a aceptar en cualquier tiempo el traspaso de beneficiario a cotizante, producto de la continuidad de beneficios establecida en la misma.

- f) Alega la Isapre Colmena Golden Cross que la norma debe especificar ciertos parámetros necesarios para entender que la Isapre tomó conocimiento de la adquisición de la calidad jurídica de cotizante, ya que existen varias maneras informales de hacerlo y que, además, no se ha establecido un plazo para que el afiliado informe dicho cambio.

A su vez, expone que la figura por la que se ha optado perjudica al beneficiario que, como producto de su silencio, es desafiliado del contrato al que pertenecía y propone que, ante tal circunstancia y luego de transcurridos los plazos informados en la carta, se entienda que permanece en la institución como titular en un plan de salud que más se ajuste a su cotización mínima legal, manteniendo la posibilidad de desafiliarse. Ello, con el fin de que no quede sin cobertura y no pierda continuidad en la isapre.

Representa, por último, que la normativa no regula la forma como se haría efectivo el retiro del beneficiario, pudiendo generarse un problema operativo que ocurriría en el evento de que la Isapre tomara conocimiento de que un beneficiario adquirió la calidad jurídica de cotizante, en una fecha muy cercana a la anualidad y, en virtud de esta norma, se vea imposibilitada de cumplir sus disposiciones, por lo que solicita se establezcan plazos para no verse afectados con la anualidad en casos extremos.

- 3.- Que, respecto de las pretensiones de las recurrentes a que se ha hecho referencia en la letra a) del considerando anterior, cabe señalar que la obligación de las isapres de ofrecer los planes de salud que, superando la cotización mínima legal, respondan a los requerimientos del nuevo cotizante, deriva del texto del inciso 4º del artículo 202 del citado DFL N°1, de 2005, de Salud, que expresa la obligación de dichas instituciones de ofrecer, ante la referida circunstancia, "los planes de salud en actual comercialización", seguido de un énfasis en la incorporación a dicha oferta, de aquéllos que se ajustan al monto de la cotización legal.



Lo antedicho trae consigo que la referida oferta de planes no pueda dejar de contemplar a estos últimos, lo que no quiere decir que excluya a los primeros, esto es, a los planes en actual comercialización, oferta que naturalmente encontrará límites que no debieran diferir de aquellos aplicables habitualmente en sus contrataciones y en cumplimiento de las normas vigentes sobre la materia, entre las cuales se debe destacar, especialmente, aquéllas contenidas en la Circular IF N°160, de 2011, que instruyó acerca de los antecedentes que pueden evaluar las isapres respecto de los nuevos contratantes.

Por lo tanto, sin perjuicio de que las isapres no pueden evaluar nuevamente los antecedentes de salud de quienes habían ingresado como familiares beneficiarios, sí pueden evaluar los demás antecedentes que permite dicha circular.

Ahora bien, y con el solo fin de explicar con mayor claridad la forma como la citada norma legal estableció la referida obligación, es posible diferenciar su redacción respecto de aquélla contenida en el artículo 203 del mismo cuerpo legal, que ante el término del beneficio por fallecimiento del cotizante, dispone que la isapre estará obligada a ofrecer al beneficiario, el mismo plan que tenía vigente y si éste no desea mantenerlo, otro en actual comercialización cuyo precio se ajuste al monto que por él se enteraba en la Institución, pero no "los planes de salud en actual comercialización" como lo hace la norma anterior.

Ambas normas son producto de la misma reforma legal, introducida por la Ley N° 20.015 de 2005, las que se encuentran contenidas en su artículo 1°, numerales 17) y 18), permitiendo demostrar que el legislador quiso -ex profeso- utilizar distintos criterios al disponer una obligación y la otra.

Esta diferencia de criterio se funda en que las situaciones a regular son distintas, puesto que la reforma vino a alterar la regla general de que los contratos de salud terminan con el fallecimiento de uno de los contratantes, norma especial que tiene su fundamento en la seguridad social, con el objeto de proteger a los beneficiarios aun cuando éstos no sean legalmente cotizantes. Es por ello que, en este caso, la oferta de planes debe ser más restringida, no así en el caso del beneficiario que adquiere la calidad jurídica de cotizante y suscribe su propio contrato, situación en la que no existe fundamento para limitar la oferta.

Por último, respecto del argumento de la Isapre Cruz Blanca en el sentido de que la Circular permite aumentar sus riesgos de cobertura sin la posibilidad de evaluarlos, se debe tener presente que los contratos de salud pueden verse expuestos durante su vigencia a variaciones en los riesgos evaluados al momento de su suscripción, ya sea en favor de uno u otro de los contratantes, lo cual no exime a la Isapre del cumplimiento de las obligaciones que derivan de la ley y de los propios contratos.

Por su parte, en cuanto a la obligatoriedad de ofrecer planes cuyo precio supere la cotización legal, es menester hacer presente que la contratación de planes de salud que dan lugar al pago de cotizaciones adicionales es propia del sistema privado de salud, alcanzando en la actualidad -conforme a la información que aportan las isapres- a aproximadamente un 61% la proporción de afiliados vigentes que las pagan, respecto de los que no lo hacen, tratándose del ejercicio de un derecho cuya privación a los



beneficiarios que adquirieron la calidad jurídica de cotizantes no encuentra asidero legal.

- 4.- Que, en cuanto al motivo de los recursos signado con la letra b) del numeral segundo, es necesario hacer presente a las recurrentes que la diferenciación en el trato a las cargas médicas que ingresaron al contrato por pacto expreso de las partes respecto de los familiares beneficiarios, se funda en el tenor literal de la ley.

En efecto, tratándose de éstos, el artículo 202 inciso 2° del DFL N° 1 obliga a las isapres a otorgarles los beneficios del contrato, estableciendo la extinción de los mismos cuando pierden esa calidad. En cambio, la ley no obliga a las instituciones a recibir cargas médicas, sino que, en el inciso 3°, las autoriza a hacerlo, incorporación que, en tal caso, constituirá una convención o acuerdo de voluntades entre la isapre y el afiliado y que, como tal, se rige por la ley del contrato, lo que implica que no puede ser dejada sin efecto sino por su consentimiento mutuo o por causas legales. Pues bien, no existe norma legal alguna que permita a las isapres retirar de un contrato, unilateralmente, a una de estas cargas médicas, ni aun a pretexto de que sea jurídicamente cotizante. Es más, el mismo legislador, previendo dicha situación, ordenó que estas cargas enteren cuando proceda sus cotizaciones de salud en la isapre.

De hecho, es de conocimiento de esta Superintendencia que las isapres, efectivamente, reciben como cargas médicas a personas que efectúan cotizaciones.

Por las razones señaladas, tampoco procede otorgar un trato idéntico a las cargas médicas que ingresaron por pacto expreso de las partes y a los beneficiarios que adquirieron dicha calidad por la pérdida de su condición de familiares beneficiarios, permaneciendo vigentes en el contrato.

La diferencia radica en que éstas adquirieron dicha calidad en virtud de una situación de hecho, que puede ser transitoria. Ahora bien, la Circular ha precisado que este beneficiario que había pasado a tener el carácter de carga médica, si posteriormente adquiere la calidad jurídica de cotizante, debe regirse por las mismas reglas que las demás cargas legales que adquieren dicha calidad, las que implican la suscripción de su propio contrato.

Ahora bien y con el objeto de que no quede duda de cuáles son los beneficiarios a quienes les es aplicable el procedimiento reglado en la Circular, esta Intendencia ha estimado conveniente enfatizar lo ya dicho en el párrafo precedente, mediante la incorporación de un nuevo párrafo 6 a la letra c), en los siguientes términos, pasando el anterior 6 a ser 7:

“El referido procedimiento será aplicable tanto respecto de los familiares beneficiarios que pierden esa calidad al adquirir la de cotizante, como a aquéllos que la habían perdido por dejar de tener alguno de los estados, requisitos o condiciones que establece el artículo 3° del Decreto con Fuerza de Ley N° 150 de 1981”.

- 5.- Que, ahora, en lo que toca a las alegaciones de la Isapre Cruz Blanca referidas en la letra c) del numeral 2° precedente, de lo expuesto en los numerales 3° y 4° de esta Resolución, queda de manifiesto que las normas que recurre tienen su origen en la ley -artículo 202 del DFL N°1-, normas que



esta Superintendencia ha interpretado de acuerdo a sus facultades consagradas en el artículo 110, N°2 del mismo cuerpo legal.

- 6.- Que, en cuanto al reparo planteado por las isapres Banmédica y Vida Tres, referido en la letra d), acerca de la validez de la declaración de salud originalmente suscrita por el afiliado, esta Superintendencia debe recalcar que dicho instrumento no puede ser utilizado para evaluar la incorporación a la Isapre del beneficiario que adquirió la calidad jurídica de cotizante, pues ello iría en contra de la obligación expresa en la propia ley en cuanto a que la Isapre está obligada a suscribir el contrato sin imponer nuevas restricciones a las que ya se encontraban vigentes.

Respecto a la aplicación de la facultad de la Isapre de poner término al contrato, se debe indicar que este aspecto no forma parte de la materia objeto de la Circular recurrida y, sin perjuicio de ello, dicha facultad debe evaluarse en cada caso particular.

- 7.- Que, sobre la solicitud de las Isapres Banmédica y Vida Tres aludida en la letra e) de esta Resolución, en el sentido de que se fije un plazo en el cual el beneficiario que adquiere la calidad jurídica de cotizante debe regularizar su situación contractual, esta Autoridad debe hacer presente que la Circular impugnada, al insertar un nuevo párrafo 4° a la letra b) del numeral 3 del Título IV del Capítulo I del Compendio de Procedimientos, establece una norma de la cual deriva inequívocamente el plazo que debe otorgar la isapre al beneficiario para ejercer el derecho de que se trata, esto es, hasta el último día del mes subsiguiente a aquél en que envió la carta respectiva o a aquél en que el afiliado le haya acreditado que su beneficiario adquirió dicha calidad.

- 8.- Que, finalmente, en lo que toca a las peticiones efectuadas por la Isapre Colmena Golden Cross señaladas en la letra f) de esta Resolución, se debe hacer presente lo siguiente:

- Respecto de la forma como la Isapre deba tomar conocimiento acerca de la adquisición de la calidad jurídica de cotizante, no procede establecer parámetros especiales, sino que basta con que la Isapre pueda acreditar fehacientemente la efectividad de esta nueva calidad.
- En relación a la incorporación tácita del nuevo cotizante como afiliado a un plan que se ajuste a su cotización mínima legal, se debe representar a esa Isapre que tal figura sería contraria a la norma legal objeto de la regulación y, en general, a las reglas del sistema previsional privado de salud, las que requieren para afiliarse, la suscripción de un contrato.
- Por último, acerca de los eventuales problemas a que alude la Isapre, relacionados con la adquisición de la referida calidad jurídica de cotizante en una fecha cercana al cumplimiento de la anualidad, es menester precisar que la Circular recurrida establece claramente la oportunidad y plazo a que se encuentran sujetas las isapres para realizar el procedimiento aplicable a la situación descrita, el que es independiente de la fecha en que se cumple la anualidad respectiva.

- 9.- Que, en consecuencia, corresponde desestimar los recursos interpuestos, salvo la modificación a que se refiere el considerando 4° de esta Resolución.



En mérito de lo expuesto precedentemente y en uso de las facultades que la ley otorga a esta Intendente,

RESUELVO:

Rechazar los recursos de reposición deducidos por las Isapres Cruz Blanca, Colmena Golden Cross, Banmédica y Vida Tres, en contra de la Circular N°182, del 21 de diciembre de 2012, de la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, por lo que se mantienen las instrucciones dictadas, sin perjuicio de la precisión referida en el fundamento 4° de la presente resolución.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE



ANA MARÍA ANDRADE WARNKEN
INTENDENTE DE FONDOS Y SEGUROS
PREVISIONALES DE SALUD (S)
Incorpora Firma Electrónica Avanzada

KBDLM/RTM/MMFA



DISTRIBUCIÓN:

- Sres. Gerentes Generales de isapres
- Asociación de Isapres
- Fiscalía
- Intendencia de Fondos y Seguros
- Oficina de Partes

