

FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN



Crisis del sistema privado de salud

Nº 2304 | 24 DE ABRIL 2023

MIRADA
POLITICA

Introducción

La situación que enfrenta el sistema privado de salud se ha tornado crítica. Múltiples expertos y autoridades han planteado la urgencia de la adopción de medidas, para así prevenir los nocivos efectos que tendría una eventual caída de las Isapres, la que generaría un efecto en cascada, desencadenando una crisis no sólo de carácter económico, sino que también sanitaria.

El sistema privado de salud ha sido objeto de un extenso debate, especialmente desde el fallo del Tribunal Constitucional del año 2010 que declaró inconstitucionales ciertas disposiciones del DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud relativas a las tablas de factores. Dicho vacío no ha sido resuelto a la fecha, intentándose en múltiples ocasiones entregar una respuesta legislativa, intentos que han resultado infructuosos.

Esto desató una ola de judicialización por la vía de recursos de protección, ya fuera por alzas del precio base de los planes, por la aplicación de tablas de factores o por el reajuste de la prima GES. Así, las Cortes de Apelaciones y la Tercera Sala de la Corte Suprema han asumido un rol de aplicación de políticas públicas e incluso legislativo —inmiscuyéndose así en las atribuciones de los otros órganos del Estado como el Gobierno y el Congreso— para resolver estos asuntos. Esto ha generado efectos indeseados, tales como la incertidumbre en la resolución de estos casos

y la discriminación en contra de quienes no han recurrido a las Cortes para la resolución de estas problemáticas.

Con la finalidad de resolver la problemática de las tablas de factores, la Superintendencia de Salud dictó, el año 2019 la Circular IF/N°343, que fija una nueva tabla de factores sin discriminación por sexo. No obstante dicha tabla no era aplicable a los contratos de salud suscritos con anterioridad a su entrada en vigencia. Por su parte, se intentó resolver el problema del reajuste de los precios base mediante la dictación de la Ley N° 21.350, que estableció un índice de precios determinado por la Superintendencia de Salud, el que fija el porcentaje máximo de reajuste que puede ser aplicado por las Isapres.

Sin embargo, ninguna de estas medidas puso freno definitivo a la judicialización, la que alcanzó su punto más crítico durante el año 2022, en que la Tercera Sala de la Corte Suprema resolvió, con efectos *erga omnes*, recursos de protección sobre reajuste de precios base y sobre tablas de factores.

En esta edición de “Mirada Política” se analizará la crisis en que se encuentra actualmente el sistema privado de salud, los fallos de la Corte Suprema antes referidos, sus consecuencias y las propuestas que se encuentran actualmente sobre la mesa, y que esperan una pronta resolución en miras al bienestar, no sólo de los afiliados al sistema privado, sino que a todos los beneficiarios que se verían potencialmente afectados ante la caída del sistema privado de salud y el efecto cascada que ésta desencadenaría.



Fallos de la Corte Suprema de 2022

Sin duda, dentro de los gatillantes más inmediatos de la actual crisis del sistema —sin perjuicio de los demás factores que incidieron en su causa— se encuentran las sentencias de la Corte Suprema relativas al alza de los precios base y a la tabla de factores, las que de forma anómala, ordenaron la adopción de medidas generalizadas, contraviniendo así el efecto relativo de las sentencias, y haciendo sus efectos aplicables a todos los cotizantes del sistema, no sólo a quienes hubieran recurrido.

a. Sentencias sobre el alza del precio base correspondientes al mes de agosto de 2022.

En agosto del año pasado, la Tercera Sala de la Corte Suprema se pronunció sobre 12 acciones de protección en contra de las Isapres Consalud,

Colmena, Cruz Blanca, Vida Tres, Banmédica y Nueva Más Vida, respecto del incremento del 7,6% del precio base de los planes de salud.

La Ley N° 21.350 regula el procedimiento para modificar el precio base de los planes de salud. Dicha norma ordena al Superintendente de Salud a fijar anualmente un **indicador que será el máximo para que las Isapres apliquen una variación porcentual al precio base de los planes de salud**, el que se calcula en base a distintos parámetros, como el aumento de los costos y frecuencia de las prestaciones, la variación del costo en subsidios por incapacidad laboral, entre otros. Para poder reajustar el precio base, las Isapres deberán haber dado estricto cumplimiento en el año precedente a la vigencia del indicador, la normativa relacionada con el Plan Preventivo de Isapres, así como las metas de cobertura para el examen de medicina preventiva.

En febrero de 2022, la Superintendencia de Salud fijó el Índice de Costos de la Salud (ICSA) en 7,6%, frente al cual las Isapres aplicaron dicho reajuste, y no un porcentaje inferior. El proceso de adecuación, de acuerdo a los plazos que establece la ley, se concretó entre los meses de junio y julio del mismo año, pero esto no impidió una nueva ola de acciones de protección, las que finalmente fueron resueltas por la Corte Suprema en agosto del mismo año.

Las sentencias¹, que acogieron las acciones de protección presentadas, concluyeron que el actuar de las Isapres fue arbitrario, por cuanto el alza

[1] Roles N° 12.514-2022, 12.508-2022, 13.109-2022, 13.222-2022, 14.268-2022, 13.178-2022, 14.691-2022, 13.709-2022, 16.670-2022, 15.372-2022, 17.403-2022, 14.821-2022.

se aplicó de forma generalizada sin entregar los antecedentes que justificaran el incremento a cada uno de los afiliados, más allá de lo dispuesto por la Superintendencia. Así, reconociendo la validez del mecanismo establecido en la Ley N° 21.350, califica de arbitraria la aplicación de este índice a todos los planes ofrecidos de forma generalizada.

En cumplimiento de lo ordenado por el fallo, un mes después de dictada la sentencia, la Superintendencia informó del nuevo proceso de verificación, concluyendo que el “costo operacional promedio que tuvo cada Isapre en el periodo analizado, corresponde a 6,6% en el caso de Colmena; para Cruz Blanca fue de 4,3%; en Vida Tres un 1,4%; en Banmédica un 5,6%; en Nueva Masvida un 7,8%; y en Consalud un 14,4%”². Sin embargo, al ser el ICESA un 7,6%, las últimas dos mencionadas no podrían sobrepasar ese porcentaje.

b. Sentencias sobre la tabla de factores y menores de 2 años correspondientes al mes de diciembre de 2022

En un nuevo grupo de sentencias, la Corte Suprema se pronunció sobre las tablas de factores en la determinación de los precios finales de los contratos de salud y sobre la incorporación de menores de dos años dentro de los planes.

La Corte se remite a sentencias anteriores, considerando arbitrario el empleo de dichas tablas en la determinación del precio final en razón de la edad o sexo del afiliado. Asimismo, se remite a la sentencia Rol

[2] La Tercera: “Nuevo proceso de adecuación: isapres podrán subir sus planes de salud entre 1,4% y 7,6%”. Disponible en: <https://bit.ly/3V2pjmc>



N° 170-10 del Tribunal Constitucional que declaró inconstitucionales los numerales 1 a 4 del artículo 199 del DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud.

Luego, al pronunciarse sobre la ilegalidad o arbitrariedad de la determinación de los factores y su cuantía, en el caso de la recurrida la Corte señala que se aplicó una tabla distinta de la contenida en la Circular IF/N°343, controvirtiendo así los fundamentos de la sentencia del Tribunal Constitucional relativo a las diferencias por sexo y edad. En consecuencia, la Corte califica como ilegal y arbitrario el actual de la recurrida al aplicar la tabla de factores que distingue por sexo entre 18 grupos etarios, al contravenir el artículo 19 N° 2 de la Constitución.

Finalmente, en atención a la posibilidad de que se generen eventuales cantidades a devolver, se encomienda al órgano fiscalizador

(la Superintendencia) la determinación del cómputo y las directrices para su devolución.

En vista de lo anterior, la Corte resuelve:

1. Dejar sin efecto la tabla de factores aplicada por la recurrida.
2. Dejar sin efecto su aplicación al precio final de todos los contratos administrados por la recurrida.
3. Ordena a la recurrida recalcular el precio final de todos los contratos de salud que administra, multiplicando el valor del plan base por la suma de los factores del grupo familiar, aplicando la Circular IF/N°343.
4. La aplicación de dicha tabla no podrá importar un incremento en el precio final, respecto del fijado al momento de ejecutoriada la sentencia.
5. Una vez calculado el precio final de los contratos individuales, sólo podrá autorizarse un alza del precio final cuando se funde en la incorporación de nuevas cargas o beneficiarios, **alza cuyo cobro se suspenderá hasta que la nueva carga cumpla dos años de edad.**
6. Ordena a la Superintendencia de Salud para que, dentro del plazo de 6 meses, determine el modo de hacer efectiva la adecuación del precio final de los contratos y la mandata para que, en el evento de generarse montos a devolver, las cantidades recibidas en exceso y cuyo cobro no esté prescrito, sean restituidas como excedentes de cotizaciones.

7. Se oficia a todas las Cortes de Apelaciones que tengan recursos pendientes contra la recurrida por este motivo, para que se agregue copia autorizada de la sentencia.

Con respecto a las cargas correspondientes a no natos y menores de dos años, la Corte resuelve que su cobertura se encuentra contemplada en el Régimen general de Garantías de Salud, además de satisfacer el derecho al acceso a la salud de los niños, reconocido en diversos instrumentos internacionales.

Así, la Corte concluye que “si bien la incorporación de un nuevo beneficiario produciría una justificada modificación al alza del precio del contrato individual de salud, ésta ha de verse suspendida entre su desarrollo intrauterino y los dos años de edad, sin perjuicio del cobro por la prima GES correspondiente que, en ese período cubriría los riesgos de un importante número de dolencias del no nato y el recién nacido, en la forma que se expresará en lo resolutivo de esta sentencia”³.

Con posterioridad a la dictación de la sentencia, la Superintendencia de Salud presentó un recurso de aclaración ante la Corte, consultando sobre la posibilidad de modificar el precio base de los planes de salud, con la finalidad de que el precio final arrojado por la aplicación de la tabla de factores contenida en la Circular IF/N°343 se asemeje lo más posible al monto que los afiliados pagaban al momento de ejecutoriada la sentencia. En segundo lugar, solicita que se aclaren los plazos de prescripción para la devolución de los montos que eventualmente podrían producirse

[3] Corte Suprema, Rol N° 16.630-2022.



Foto: df.cl

como consecuencia del recálculo del precio final. Finalmente, respecto de las cargas menores de dos años, también se pide a la Corte que aclare la fecha desde la que se aplica dicha suspensión.

La Corte, al pronunciarse sobre el recurso, señala que ésta no se pronunció sobre la posibilidad de recalcular los precios base de los planes, de manera que no existe punto alguno que aclarar sobre la materia, por no tratar de materias propias del fallo en comento.

En segundo lugar, sobre el alcance temporal de las eventuales restituciones, señala que éstas nacen producto de las diferencias existentes con la aplicación de la tabla de factores contenida en la Circular IF/N°343, la que entró en vigencia el 1 de abril de 2020. En consecuencia, es a partir de esa fecha que nace la obligación de restitución de los eventuales excedentes que se generen.

Finalmente, respecto de los menores de dos años, lo resuelto por la Corte se hace aplicable una vez que la sentencia ha quedado firme.

Respecto del último fallo y su implementación, han surgido una serie de interrogantes en torno a cómo la Superintendencia cumplirá con el mandato que la Corte le entrega. Si bien se otorga un plazo de 6 meses para la implementación del fallo, durante febrero de 2023 el Ejecutivo no presentó propuesta alguna para hacerse cargo de la crisis, a pesar de las múltiples propuestas que se han hecho públicas, ya sea a través de reformas constitucionales en el Congreso, como de documentos elaborados por ex autoridades.

La incertidumbre que esta situación ha generado afecta directamente a los más de 3 millones de afiliados al sistema privado de salud, quienes no tienen certeza sobre la continuidad de sus tratamientos y coberturas, ni qué hacer en caso de que su Isapre caiga en insolvencia. Esto afecta particularmente a los denominados “usuarios cautivos”, quienes por tener preexistencias, son considerados de alto riesgo y se ven imposibilitados de cambiar de Isapre.



Foto: duna.cl

Consecuencias de una eventual caída del sistema privado

Sobre el primer fallo de la Corte Suprema, el ex Superintendente de Salud Manuel Inostroza se refirió a los efectos de las instrucciones de la Superintendencia en su cumplimiento, señalando que “30 mil millones de devoluciones que generan más pérdidas y efecto en aumento de garantías técnicas que se deben enterar el 30 de septiembre y ajuste insuficiente de sus costos entre octubre 2022 y junio 2023 (9 meses). Solo se ganó un poco más de tiempo. Sin embargo, las pérdidas 2021-22 suman 300 mil millones y las garantías con prestadores privados llegan a 567 mil millones en nov.”⁴.

[4] Presentación de Manuel Inostroza ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del H. Senado.

Por su parte, un documento suscrito por siete ex Superintendentes de Isapres y de Salud (1990 – 2022) da cuenta de las consecuencias catastróficas que podría tener el segundo fallo de la Corte Suprema si no es implementado de forma adecuada. “Un análisis de los referidos fallos permite afirmar que su aplicación generará desastrosas consecuencias para el Sistema ISAPREs dado que, en la dictación de tales sentencias, la Corte Suprema no aquilató adecuada y debidamente las gravosas consecuencias financieras y económicas que podría ocasionar la aplicación de tales fallos, a los que, además, les ha dado efectos retroactivos y *“erga omnes”*, es decir, con aplicación a todos los afiliados del Sistema ISAPREs. Estos fallos alteran gravemente el equilibrio financiero que debe existir entre precios de los planes de salud, o ingresos, por un lado, y el costo de las prestaciones de salud, por otro. El aumento de costos, especialmente de licencias médicas y prestaciones postergadas por la pandemia, no han podido ser financiadas con cargo a aumentos proporcionales en los precios de los referidos planes de salud”⁵.

Ante una eventual quiebra de algunas Isapres, la que generaría un efecto en cadena afectando también a prestadores y beneficiarios de FONASA y el traslado de sus afiliados al sistema público, significaría una sobrecarga del mismo, agravando la situación crítica que hoy viven los usuarios de FONASA que se encuentran en lista de espera.

[5] Sánchez, H.; Oyarzo, C.; Ferreiro, A.; Gómez, J.; Inostroza, M.; Pavlovic, S.; Fernández, P.: “Propuestas de solución para la crisis que enfrenta el sistema Isapres a consecuencia de los fallos dictados por la Tercera Sala de la Corte Suprema con fecha 30 de noviembre de 2022, relacionados con la aplicación de las tablas de factores a los planes de salud.

Por su parte, la prestigiosa revista científica The Lancet publicó recientemente un artículo titulado “Warnings over potential collapse of Chilean health system”⁶, es decir, “Advertencias sobre un potencial colapso del sistema de salud chileno”.

El artículo destaca los nocivos efectos que esto tendría para el sistema en su totalidad, dentro de los que se encuentran un colapso del sector público, una rebaja en los honorarios médicos, y debilitaría a los prestadores privados, los que son acreedores de una deuda de \$860.000 millones por parte de FONASA y los aseguradores privados. Asimismo, el artículo cita las declaraciones del Presidente de la Asociación de Isapres Gonzalo Simón, quien afirmó que el déficit de las Isapres se encontraría en torno a los \$270.000 millones, equivalentes a las utilidades totales de los últimos 7 años⁷.

Estas afirmaciones se condicen con lo expuesto por el ex Superintendente Manuel Inostroza en la Comisión de Constitución del Senado, quien indicó que las principales consecuencias directas e indirectas de la caída de las Isapres serían las siguientes:

- “Caídas de las rentas variables de los médicos en el sector privado del orden de un 35% menos. (COLMED en alerta pública).

[6] The Lancet: “Warnings over potential collapse of Chilean health system”. Disponible en: <https://bit.ly/3L1pOQU>

[7] The Lancet: “Warnings over potential collapse of Chilean health system”. Disponible en: <https://bit.ly/3L1pOQU>

- Dado que el 60% de los ingresos de los prestadores privados vienen de las ISAPREs (Asoc. De ISAPREs 2023) se podrían dar pérdidas de empleos en los prestadores privados de salud del orden de 11,6% (37.310 personas menos) cuando su impacto se mira por prestaciones y del orden del 33% (107.886 personas menos) cuando se mira por los ingresos económicos (Sindicatos del sector privado en alerta).
- Incrementos de las listas de espera de cirugía en un rango que va entre un 9,4% (29.824 casos más de espera) y un 71,7% (296.398 casos más en espera). (Pacientes FONASA en alerta).
- Hoy según la SIS un 42,5% de los beneficiarios, es decir, 1.361.700 son preexistentes y cautivos por edad y enfermedades. Por lo tanto no podrán comprarse seguros complementarios si es que se traspasan al FONASA para mejorar su cobertura. Y fácilmente llegaríamos a un 50% si le sumamos razones de bajos ingresos (Pacientes ISAPRE en alerta).
- Entre 480.600 y 320.400 afiliados que estarán cursando alguna enfermedad como: Cirugías, Crónicas GES, Cánceres, Trasplantes e inmunosupresión, dializados, Catastróficas, en UTIS, etc. Corren el riesgo de la discontinuidad de sus servicios de salud (Pacientes ISAPRE en alerta).
- Finalmente, si el gobierno asume una interpretación del fallo con devolución de excedentes y las ISAPREs quiebran, estos recursos pasaran a ser exigibles en primera prioridad desplazando la deuda en garantía de los prestadores, lo que puede llevar a cero la posibilidad de su recuperación”⁸.

[8] Presentación de Manuel Inostroza ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del H. Senado.



Actitud del Gobierno frente la crisis

Considerando el plazo de seis meses otorgado por la Corte Suprema, y ante la urgencia de encontrar una solución a la crisis, parlamentarios de las Comisiones de Salud de la Cámara y del Senado instaron al Ejecutivo a convocar a una mesa técnica, con la finalidad de avanzar en el trabajo prelegislativo de una “ley corta” para salir de la crisis. Existió consenso en que dicha normativa no debía significar un mayor gasto fiscal, de manera que la solución debe ir en la línea de cumplir con lo ordenado por la Corte, pero resguardando a los 3,2 millones de afiliados al sistema, entregándoles certeza sobre la continuidad de sus tratamientos y coberturas.

Sin embargo, tras dos reuniones de la mesa técnica, el Ministerio de Salud no presentó una propuesta en dicha instancia y habiendo transcurrido la mitad del plazo otorgado por la Corte, recién el lunes 7 de marzo se presentó a grandes rasgos, los lineamientos de su propuesta a los Diputados y Senadores de las Comisiones de Salud. Dicha propuesta se construye en la base a 5 ejes: la devolución de las diferencias que surjan a partir de la aplicación de la nueva tabla, la situación de los menores de dos años, el establecimiento de exigencias a las Isapres y el otorgamiento de nuevas facultades a la Superintendencia de Salud, la mejora de la cobertura de FONASA, y garantizar la libre elección y la participación de privados.

Más allá de lo tardío de la respuesta, surge una serie de interrogantes en torno a la misma, por cuanto no se han presentado las proyecciones y modelaciones que permitan sostener –de manera contundente– que éstas restaurarán el equilibrio financiero del sistema, evitando así su quiebra y la migración masiva y forzosa al sistema público, el que hoy se encuentra sobrepasado. Es más, después de la reunión con parlamentarios, diversos medios de prensa comunicaron que la deuda que podría generarse sería del orden de USD \$1.400 millones, cifra que volvería insostenible el sistema. El ex Superintendente de Salud Sebastián Pavlovic (2014-2018) señaló en entrevista con el medio Ex-Ante “Si estamos hablando de US\$ 1.400 millones de dólares de devolución, en 24 meses, que da US\$ 60 millones de dólares al mes, no dan los números. Es impracticable. Lo único que podría entender de la propuesta es que el Gobierno esté manejando cifras mucho menores”⁹.

[9] Ex-Ante: <https://bit.ly/3N8Rdeg>



Foto: tvu.cl

Conclusiones

El análisis expuesto permite arribar a varias conclusiones, tanto en el corto como en el mediano y largo plazo. La crisis del sistema privado de salud –si bien encuentra como su gatillante inmediato los fallos de la Corte Suprema– se arrastra desde hace más de una década, dado el vacío que generó el fallo de inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional ya referido. Los llamados directamente a llenar este vacío son los órganos colegisladores, es decir, el Congreso Nacional y el Gobierno.

Se han llevado a cabo múltiples intentos por resolver esta problemática, siendo el más claro de ellos el proyecto del ex Presidente Piñera que reforma el sistema privado de salud e incorpora un plan garantizado.

Sin embargo, no ha existido voluntad por parte del actual oficialismo de avanzar en esta reforma, bajo la consigna de un plan único estatal.

Dicha medida, contenida en el Programa de Gobierno del Presidente Boric, levanta las alertas sobre la disposición del Ejecutivo de hacerse cargo de la crisis. Hoy existen voces discordantes al interior del Ministerio de Salud, donde por un lado se afirma que no se dejará caer a las Isapres, pero por otro, no se toman acciones concretas que permitan abordar de forma efectiva la crisis. A lo anterior se suman las declaraciones del Director de FONASA, quien indicó que su idea es que las Isapres “desaparezcan del mapa de la seguridad social”, sólo pudiendo “participar en el mundo de los seguros complementarios, pero ahora declaradamente privado”¹⁰. Así, se estaría imponiendo por la vía de los hechos una reforma que hoy no cuenta con el apoyo suficiente en el Congreso, y menos con el apoyo de la ciudadanía, que se ha manifestado mayoritariamente en defensa de su libertad de elección.

No cabe duda de que los fallos de la Corte Suprema deben cumplirse e implementarse, y para ello se ha hecho una serie de propuestas que se hacen cargo de las distintas medidas que ésta ordenó. No obstante, las pocas propuestas que ha dado a conocer el Ejecutivo no se hacen cargo del problema de fondo.

Sólo una vez sorteada la crisis, y logrando la debida estabilidad del sistema, será posible entrar en la discusión de fondo, la que no debe llevarse a cabo por la vía de los hechos, sino que en el marco de un debate democrático al interior del Congreso Nacional.

[10] Diario Financiero. Disponible en: <https://bit.ly/42cs86L>

FJG

FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

www.fjguzman.cl

 @FundacionJaimeGuzmanE  @fundacionjaimeguzman  @FundJaimeGuzman

Capullo 2240 - Providencia, Santiago | Tel: (56 2) 2940 1100