

C.A. de Santiago

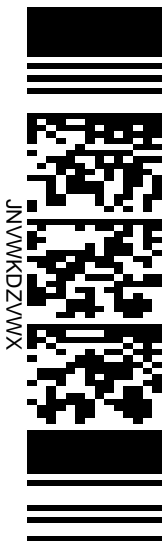
Santiago, once de agosto de dos mil veintiuno.

Vistos y teniendo en consideración:

Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 del DFL N° 1 de 2005, de Salud, Isapre Nueva Masvida S.A. dedujo reclamo de ilegalidad en contra de las resoluciones Nros. 196, 197, 198, 199, 200, 201, 203, 204, 206, 207, 208, 209, 210, 212, dictadas el 29 de marzo de 2019 por la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales, notificadas ese mismo día por correo electrónico, mediante las cuales fueron rechazados los recursos de reposición interpuestos por la reclamante en contra de instrucciones particulares emitidas en orden a traspasar los excedentes de ex afiliados de la cartera transferida de ex Isapre Masvida a la nueva Isapre, solicitando se acoja el recurso de reclamación dejando sin efecto las instrucciones dadas, con costas.

Refiere la reclamante que debido a los problemas financieros que comenzaron a suscitarse en Isapre Masvida en el año 2016, se adoptaron una serie de medidas destinadas a revertir esa situación, incluyendo la intervención de la misma por parte de la Superintendencia y la venta de la cartera de contratos y afiliados, marco en el cual debían traspasarse los excedentes correspondientes a los afiliados de la cartera transferida. Es ahí donde se insertan una serie de instrucciones que ha dictado la Superintendencia en cuanto a la supuesta obligación de traspaso sin necesidad de una autorización de parte de la reclamada.

En ese contexto la reclamante aduce que las instrucciones impartidas en los 14 actos administrativos cuestionados consisten en que se ordene a Isapre Nueva Masvida que realice las gestiones

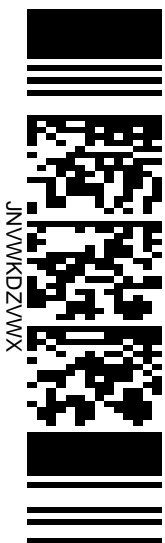


tendientes para llevar a efecto el traspaso de los excedentes de Masvida a las actuales isapres de los cotizantes, esto es, Colmena, Banmedica, Cruz Blanca y Consalud, en circunstancias que tales excedentes se encuentran retenidos en la propia Superintendencia desde mayo de 2017.

Explica la reclamante que el administrador provisional de Masvida, el 16 de mayo de 2016, solicitó a la reclamada autorizar y efectuar el traspaso a la Isapre Óptima de los montos correspondientes a las cuentas de excedentes y exceso de cotización de los ex afiliados de Isapre Masvida S.A. con recursos de la garantía que mantiene dicha Isapre, lo que fue respondido mediante Oficio IF/N° 3665, de 23 de mayo de 2017, de la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, indicando que dichos fondos en garantía sólo podrían ser retirados por la Isapre Masvida una vez que acredite haber entregado a Isapre Óptima las sumas contenidas en las cuentas corrientes de la cartera de excedentes, caso en el cual las deudas se considerarán solucionadas y podrán ser descontadas de la garantía, añadiendo que para el evento que no sea posible afrontar el pago, corresponde se liquiden las acreencias y se pague cuando se cierre el registro de Isapre Masvida.

Por ende, la reclamante entiende que con este oficio se señala que los excedentes no se le traspasarían en forma inmediata sino que en virtud del proceso de liquidación de la garantía ante la Superintendencia.

En suma, afirma que Isapre Nueva Masvida con recursos propios ha facilitado el uso de los excedentes de los afiliados de Masvida, con el objeto de no irrogar problemas a miles de cotizantes.



Arguye que existen dos pronunciamientos de la Superintendencia que avalan su postura –procedencia del traspaso de excedentes a Nueva Masvida-, el Oficio 1467, de 14 de marzo de 2018, que explica el procedimiento de la liquidación de la garantía, y el Memo emitido por la fiscalía de la Superintendencia, N° 19/2018.

Sin embargo, acusa un cambio de criterio de la reclamada, al sostener ahora que no materializaría el traspaso de excedentes, cuestión que en su concepto sólo beneficia a los prestadores de salud, mayormente clínicas, perjudicando a los afiliados.

En cuanto a las ilegalidades de los actos en comento, señala que ha sido infringido el artículo 188 del DFL N° 1 en relación al artículo 219 del mismo texto normativo, dado que la Isapre, contrario a lo sostenido por la reclamada, ha cumplido con los requisitos del traspaso de las carteras de afiliados, teniendo sólo un rol de administrador de fondos ajenos, razón por la cual no corresponde que financie los excedentes que nunca han llegado a su poder.

Añade que con la dictación de las instrucciones la reclamada transgrede el artículo 113 del DFL N° 1, debiendo haberse inhibido de librar órdenes en relación a la garantía en liquidación, la que no puede ser destinada al pago de otras cuestiones que no sea solucionar los excedentes de los afiliados de la cartera transferida.

Culmina su presentación solicitando se dejen sin efecto las instrucciones dadas a su parte de proceder a realizar las gestiones tendientes al traspaso de los excedentes a las entidades de salud previsual que en los actos reclamados se indica, por estar viciadas de ilegalidad, dejándolas sin efecto, con expresa condena en costas.

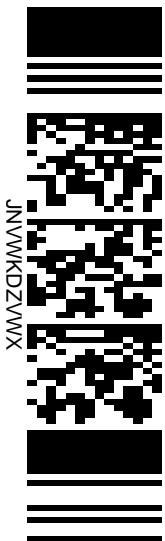
Segundo: Que al informar la recurrida, Superintendencia de Salud, en primer término alega la inadmisibilidad de la acción en



razón del monto de la consignación efectuada al tenor de lo que dispone el artículo 113 del DFL N° 1. También reclama la extemporaneidad del reclamo, atendido que se interpuso fuera del plazo de 15 días hábiles establecido en la norma antes citada, lo que ha de relacionarse con lo dispuesto en el artículo 59 del Código de Procedimiento Civil.

En cuanto al fondo, insta por el rechazo de la acción. Explica que los cotizantes que reclamaron lo hicieron en razón de que se habían afiliado a una nueva Isapre, sin que Masvida realizara el traspaso de excedentes a que se encontraba obligada, siendo ese el motivo por el que se dictaron las instrucciones particulares y luego se desestimaron los recursos de reposición. Así las cosas, arguye que no ha sido vulnerada la orden de no innovar concedida en la causa Rol N° 425-2018, pues no puede desatender las peticiones de los cotizantes aun cuando se ha inhibido de ejercer alguna gestión tendiente a obtener el cumplimiento de la Isapre. Sin perjuicio de ello, ante un eventual desacato, correspondía acudir a otras vías, no al reclamo de ilegalidad de autos.

Tercero: Que Oncovida S.A. se hizo parte como tercero coadyuvante de la Superintendencia de Salud, invocando su calidad de prestadora de salud y acreedora de la Isapre Masvida en los autos sobre reorganización concursal seguidos ante el Primer Juzgado de Concepción, Rol C-3831- 2017, como en el procedimiento de liquidación de garantías de la ex Isapre Masvida S.A. ante la Superintendencia, por lo que aduce tener un interés directo y preferencia legal según el artículo 226 del DFL N° 1, y como el monto de la garantía legal que la ex Isapre Masvida S.A. debió mantener ante la Superintendencia de Salud ha resultado ser menor al exigido



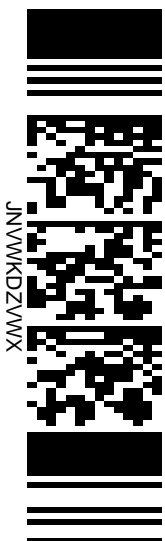
por la ley, cualquier disminución de los fondos correspondientes a la referida garantía legal, especialmente si se destinan a personas distintas a los prestadores de salud y beneficiarios del sistema y al margen del procedimiento establecido para tales efectos, mermara los derechos de éstos.

La Pontificia Universidad Católica de Chile también fue admitida como tercero coadyuvante de la Superintendencia en estos autos, por su calidad de prestadora de salud y acreedora de Masvida, lo que fue reconocido en el proceso concursal y de liquidación de garantía.

Cuarto: Que sin perjuicio de lo que ya ha decidido esta Corte en relación a las exigencias formales del arbitrio entablado, no existe reproche de admisibilidad alguno que en concepto de estos jueces impida emitir pronunciamiento en cuanto al fondo de lo debatido.

Quinto: Que los excedentes de cotización constituyen la diferencia positiva que se genera cuando el precio del plan de salud más el precio del plan AUGE o GES es menor que el 7% que la persona legalmente cotiza en la Isapre a la que se encuentra afiliada. De conformidad con lo que prescribe la Ley N° 19.381, de 1995, son de propiedad del afiliado, y se caracterizan, además, por ser inembargables, heredables, pues incrementan la masa hereditaria al fallecimiento del afiliado, por regla general son irrenunciables, son administrados por la Isapre en una cuenta individual que obligatoriamente debe abrir cuando se generan, siguen al afiliado, constituyen un patrimonio fraccionado de afectación, no pueden ser objeto de negocios jurídicos.

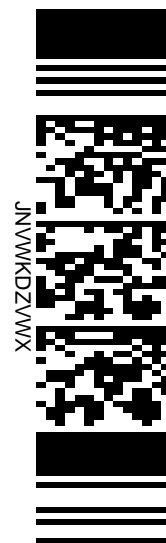
En el caso que se analiza, por escritura de Venta de Contratos de Salud Previsional y Cartera de Afiliados y Beneficiarios de Isapre



Más Vida, de 28 de abril de 2017, se acordó la transferencia de tales excedentes a la nueva Isapre -Nueva Masvida-, cuestión que en los hechos no sucedió.

Sexto: Que según se lee de los actos impugnados por esta vía, se señaló por la autoridad que los reclamos de Nueva Masvida en sus reposiciones versan sobre el traspaso de excedentes de cotización, materia en que al afiliado solo le compete manifestar su voluntad en orden a determinar qué Isapre es a la que pretende adscribir, pues el registro y cómputo de excedentes de es competencia de las Isapres que intervienen en los procesos de traspasos, sin que le corresponda personalmente al afiliado efectuar intervenciones de ningún tipo. Añade además que de acuerdo al artículo 219 del DFL N° 1 de Salud, la transferencia de contratos no podrá en caso alguno afectar los derechos y obligaciones que emanan de los contratos de salud cedidos, imponer a los beneficiarios y afiliados otras restricciones que las que ya se encontraban vigentes en virtud del contrato que se cede, ni establecer la exigencia de una nueva declaración de salud. Esto, sin perjuicio de las determinaciones que se tomen en el proceso de liquidación de garantía de la fallida aseguradora. Sin embargo, agrega que la Isapre debe realizar las gestiones tendientes a traspasar los excedentes de los reclamantes -afiliados- a su Isapre actual de afiliación, para que puedan hacer uso de ellos según los destinos previstos por la normativa, deber que atañe a cualquier Isapre ante el evento de serle solicitado el traspaso de excedentes por sus ex afiliados.

Séptimo: Que respecto de tales pronunciamientos, que dicen relación con la obligación impuesta a Nueva Masvida de hacerse

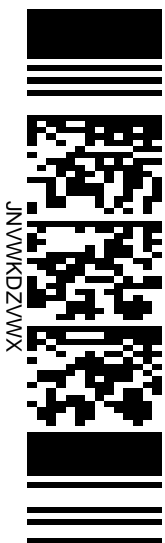


cargo de los excedentes de cotización de ex afiliados a Masvida, la reclamada se allanó, como consta del ingreso N° 425-2018.

Entonces, el alcance que ha de darse a tal allanamiento es que la Superintendencia está conforme con lo planteado por la reclamante, no solo el referido ingreso, sino también en el presente, en el sentido que al dictar las resoluciones impugnadas se ha apartado de la legalidad vigente, en orden a que al no haberse verificado el traspaso de excedentes a Nueva Masvida, no mantiene pasivo por ese concepto que además deba reflejar en su garantía.

Al efecto es conveniente recordar los principales reparos hechos valer en el indicado reclamo IC N° 425-2018, pues guardan directa relación con lo que se ventila en esta causa. Allí se sostuvo que sea cual fuere el motivo, lo único cierto es que el traspaso de excedentes no se hizo y la Superintendencia hasta la fecha tiene esos dineros en su poder, vale decir, mantiene el monto de los excedentes de los afiliados a la entonces Isapre Masvida. Se esgrimió además que la autoridad no puede, so pretexto de que la ex Isapre no hizo el traspaso en su momento, transformar el dinero de los excedentes en una suerte de garantía adicional voluntaria, pues ese dinero es de propiedad de los afiliados, no de las Isapres, y los siguen donde quiera que vayan, sin excepciones. Por último, la Superintendencia de Salud reconoció que es ella quien tiene los excedentes de los afiliados de la ex Isapre Masvida.

Octavo: Que, en estrados, la reclamada señaló que solo insta porque esos excedentes sean traspasados directamente a los afiliados, teniendo especialmente en vista que la Ley N° 21.173, que modificó el DFL N° 1 de Salud, en su artículo único estableció que las isapres deben devolver a sus afiliados el saldo que no fue requerido.

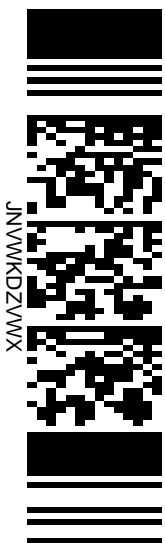


Por ende, lo que procede es que la propia Superintendencia, en cumplimiento de la ley, tome los excedentes y los pague a los afiliados, aduciendo que según ORD N° 2326, ese organismo reconoció que tiene en su poder los excedentes, por lo que corresponde que sean puestos a disposición de los afiliados.

Noveno: Que, en consonancia con el allanamiento presentado por la Superintendencia en el Ingreso N° 425-2018, sostuvo también que tal determinación encausa a ese organismo dentro del fin para el que ha sido creado, cual es la correcta aplicación de la ley, manifestando su reconocimiento de que los dineros en disputa, dada su naturaleza de excedentes, son de exclusiva propiedad de los cotizantes de la ex Isapre Masvida.

Décimo: Que siendo indiscutida la definición de los excedentes de cotización por las partes, su naturaleza y características, la cuestión en controversia dice relación con la correcta aplicación de la ley respecto de la forma y por quién deben ser liberados para que lleguen a manos de los afiliados que fueron transferidos desde la ex Isapre Masvida, porque no cabe duda que tales sumas jamás formaron parte del patrimonio de aquélla, ni de Isapre Nueva Masvida tras la compra de cartera de contratos, afiliados y beneficiarios ni de las nuevas isapres a la que algunos afiliados pudieron haber emigrado. Y ello es así porque de conformidad con lo que estatuye el artículo 188 del DFL N° 1 de Salud, cada vez que se produjeren excedentes de la cotización legal incrementan el patrimonio del afiliado.

Undécimo: Que como aparece del contrato de cesión de créditos y de beneficiarios suscrito el 28 de abril de 2017, quedó expresamente estipulado que los dineros derivados de las cuentas de

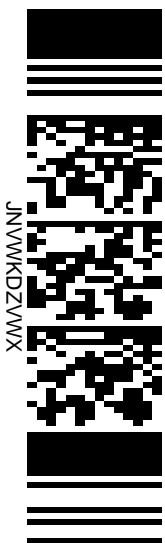


excedentes serían traspasados de la garantía. Sin embargo, cuando los afiliados y toda la cartera de contratos se transfirieron, de manera irregular los excedentes quedaron retenidos, y hoy se encuentran en poder de la Superintendencia, situación que no implica que hayan mutado su naturaleza de tales, no integran la garantía, sino que esos dineros siempre pertenecerán a los afiliados que los causaron y solo pueden estar destinados al fin que ellos determinen, de lo que se colige que no pueden utilizarse para pagar a prestadores de salud ni a ninguna otra obligación que no sea la que la ley determina.

Décimo segundo: Que el artículo 188 del DFL N° 1 dispone que “Toda vez que se produjeran excedentes de la cotización legal en relación con el precio de las Garantías Explícitas en Salud y el precio del plan convenido, en los términos a que se refiere el inciso siguiente, esos excedentes serán de propiedad del afiliado, inembargables e incrementarán una cuenta corriente individual que la Institución deberá abrir a favor del afiliado, aumentando la masa hereditaria en el evento de fallecimiento. El afiliado sólo podrá renunciar a ellos para destinarlos a financiar los beneficios adicionales tanto de los contratos que se celebren conforme al artículo 200 de esta ley, como de los contratos individuales compensados y de aquellos otros contratos que señale la Superintendencia de Salud mediante norma de carácter general.

Cualquier estipulación en contrario a lo señalado, establecida en el contrato de salud previsional, se tendrá por no escrita”.

Por su parte, el artículo 219 del mismo texto preceptúa que “Las Instituciones de Salud Previsional podrán transferir la totalidad de sus contratos de salud previsional y cartera de afiliados y beneficiarios, a una o más Isapres que operen legalmente y que no



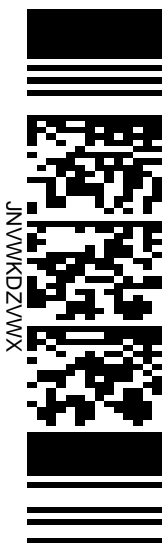
estén afectas a alguna de las situaciones previstas en los artículos 221 y 223”; añadiendo que “Esta transferencia no podrá, en caso alguno, afectar los derechos y obligaciones que emanan de los contratos de salud cedidos, imponer a los afiliados y beneficiarios otras restricciones que las que ya se encontraran vigentes en virtud del contrato que se cede ...”

Décimo tercero: Que no cabe duda que la Superintendencia mantiene en su poder los dineros de los afiliados de la ex Isapre Masvida correspondientes a excedentes de cotización, por lo que en ejercicio de su obligación legal de velar por los derechos de los beneficiarios, debe cumplir ahora con transferir tales sumas a sus reales propietarios.

Es por ello que lleva la razón la reclamante cuando esgrime que las resoluciones impugnadas contravienen la ley, pues si los excedentes de cotización se mantienen en poder de la Superintendencia de Salud, Isapre Nueva Masvida no tiene obligación legal alguna en relación a ellos, porque a dicha Isapre no le fueron transferidos, por ende, no forman parte de su pasivo ni han de estar reflejados en su garantía, y solo cabe que la reclamada los transfiera a sus propietarios, los afiliados.

Décimo cuarto: Que, en consecuencia, como ello es así, tampoco tiene asidero legal que los dineros en poder de la Superintendencia sean entregados a Nueva Masvida, porque no le pertenecen, de manera que la aprensión de los terceros coadyuvantes no pasa de ser un temor infundado de un traspaso de fondos que no se va a verificar en beneficio de Nueva Masvida.

En consecuencia, cualquier demanda destinada a solucionar sus acreencias con la ex Isapre Masvida debe zanjarse en el



procedimiento de reorganización, instancia en que se liquidan las deudas de la ex Isapre con terceros y que se deben pagar con el patrimonio de ella.

Por estas consideraciones y citas legales, **se acoge** el reclamo de ilegalidad deducido por Isapre Nueva Masvida S.A. en contra de la Superintendencia de Salud con motivo de sus instrucciones contenidas en las resoluciones 196, 197, 198, 199, 200, 201, 203, 204, 206, 207, 208, 209, 210, 212, dictadas el 29 de marzo de 2019 por la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales, mediante las cuales fueron rechazados los recursos de reposición interpuestos por la reclamante en contra de las instrucciones particulares recibidas por Nueva Masvida en relación a la transferencia de excedentes de cotización a los afiliados a que se refieren tales actos administrativos, las que quedan sin efecto y, por ende, igual suerte corre la orden dada a Isapre Nueva Masvida S.A. de proceder dichos traspasos, debiendo la reclamada Superintendencia de Salud, proceder a la entrega de tales dineros a sus únicos dueños, los afiliados contenidos en la cartera transferida que efectivamente los causaron, ajustándose a lo prevenido en el artículo 188 del DFL N° 1 de Salud.

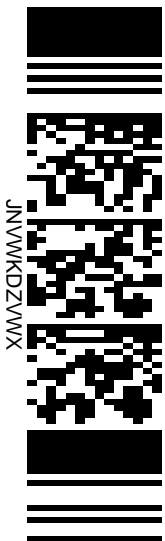
Agréguese copia autorizada de esta resolución a los ingresos N° 425-2018, N° 69741-2018 y N° 1703-2019.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción a cargo de la Ministra Plaza.

N° Contencioso Administrativo-218-2019.

Pronunciada por la **Novena Sala** de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministra señora Paola Plaza González, e integrada por el Ministro señor Guillermo de la Barra Dünner y por el

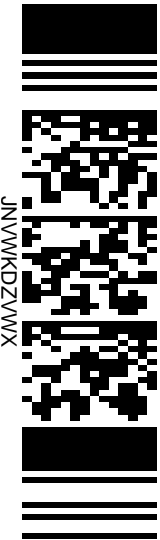


Ministro (S) Rafael Andrade Diaz. No firma el Ministro (S) señor Andrade, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por haber cesado sus funciones.



Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Paola Plaza G., Guillermo E. De La Barra D. Santiago, once de agosto de dos mil veintiuno.

En Santiago, a once de agosto de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>