

**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**

**I.- ANTECEDENTES**

Desde hace ya bastante tiempo que se han elaborado informes y arribado a los consensos técnicos necesarios para implementar una reforma legal orientada a estructurar un Sistema de Salud al que la ciudadanía le reconociese mayores niveles de legitimidad en cuanto hubiese enfrentado satisfactoriamente los desafíos de equidad, financiamiento y acceso oportuno a las prestaciones de salud que la sociedad reclama. Por otra parte, durante mucho tiempo las ISAPREs se han opuesto a diversas propuestas de reformas al Sistema de Salud que las pudiesen afectar lo que las hace en parte responsables del estado actual de la situación. A esta actitud de las ISAPREs se debe sumar la incapacidad de los distintos gobiernos y de los diversos actores políticos que no lograron acordar e implementar los cambios que resultaban necesarios introducir respecto de cuyo contenido, como ya señaláramos, ya existían los consensos técnicos suficientes.

Esta incapacidad de los diversos actores ha resultado especialmente lamentable por los riesgos evidentes que suponen la mantención de un Sistema de Salud que carece de la suficiente legitimidad como para evitar cuestionamientos permanentes por parte de amplios sectores de la sociedad, lo que queda graficado de manera palmaria en las últimas resoluciones judiciales que han terminado por poner en jaque la solvencia del sistema privado.

La judicialización a la que hemos hecho referencia con anterioridad se ha visto agudizada en el último año y respecto de este punto, podemos citar que, en junio de 2022, la Superintendencia de Salud dictó fallos en juicios arbitrales en los que anulaba el alza de precio base del 7,6%, en circunstancias que había sido ese mismo organismo el que había definido tal indicador. Por otra parte, en agosto de 2022, la Corte Suprema dictó fallos sobre precios base de los planes de salud en los que, si bien reconoció el índice de alza de precios de 7,6% definido por la Superintendencia, rechazó la forma en que las ISAPREs justificaron, comunicaron e implementaron el proceso de alza de precio de los planes de salud, otorgando a estos fallos efectos "*erga omnes*", es decir, haciéndolos aplicables para el 100% de cotizantes del Sistema hayan sido parte o no en los recursos de protección que estaban siendo resueltos por la Corte Suprema.

Otro antecedente, es que, en octubre de 2022, las ISAPREs informaron, para la Prima GES, alzas que en promedio alcanzan un 48,7% a consecuencia de la implementación del nuevo decreto GES 2022-2025. La aplicación de estas alzas ha sido nuevamente judicializada a través de la interposición de nuevos recursos de protección y, actualmente, se está a la espera de nuevos fallos de la Corte Suprema que resuelvan dichos recursos.

Por último, en noviembre de 2022 la Corte Suprema ha dictado fallos sobre las tablas de factores de riesgo, los que, de aplicarse en la más extrema de sus interpretaciones, supondrían la caída del Sistema ISAPREs atendidos los grandes volúmenes de dineros que se verían obligadas a devolver dichas instituciones. En efecto, con fecha 30 de noviembre de 2022, la Tercera Sala de la Corte Suprema dictó un conjunto de sentencias en las que resolvió sobre la aplicación de las tablas de factores en los planes de salud que comercializan y mantienen vigentes las ISAPREs.

En la parte resolutive de los referidos fallos se dictaminó básicamente lo siguiente, acerca de la forma en que las ISAPREs deben aplicar las tablas de factores para el cálculo de los precios de sus planes de salud:

- a) Para el cálculo del precio final de los planes de salud, las ISAPREs deberán multiplicar el precio base correspondiente por la suma de los factores del grupo familiar, aplicando para ello los términos de la Tabla Única de Factores contenida en la Circular IF/N° 343, de la Superintendencia de Salud, de diciembre de 2019<sup>1</sup>.
- b) Esta forma de calcular el precio final de un plan de salud no podrá importar o suponer un alza del precio de dichos planes para los afiliados, respecto del precio fijado al momento de dictarse la sentencia.
- c) En el mismo fallo se dan instrucciones a la Superintendencia de Salud, las que son del siguiente tenor:
  - Dentro del plazo de seis meses contados desde la dictación del fallo, la Superintendencia determinará el modo de hacer efectiva la adecuación del precio final de todos los contratos de salud con que cuenten las ISAPREs de conformidad a la Tabla Única de Factores contenida en la Circular IF/N°343, antes citada.

---

<sup>1</sup> La siguiente es la Tabla de Factores que contempla la Circular IF/N° 343, de la Superintendencia de Salud, de 11 de diciembre de 2019

<b>Tabla de Factores</b>		
Tramos de Edad	Cotizantes	Cargas
0 a menos de 20 años	0,6	0,6
20 a menos de 25 años	0,9	0,7
25 a menos de 35 años	1,0	0,7
35 a menos de 45 años	1,3	0,9
45 a menos de 55 años	1,4	1,0
55 a menos de 65 años	2,0	1,4
65 y más años	2,4	2,2

- Adicionalmente, se instruyó a la Superintendencia para que dispusiera las medidas administrativas que sean pertinentes y necesarias para que, en los casos en que de la aplicación de la Tabla Única de Factores contenida en la Circular IF/N° 343, resultare un precio final del plan de salud inferior al cobrado y percibido por las ISAPREs, las cantidades que hubiesen recibido en exceso y cuyo cobro no esté prescrito sean restituidas como excedentes de cotizaciones.

d) Por último, los referidos fallos disponen que una vez calculado el precio final de los planes de salud, aplicando la Tabla Única de Factores contenida en la aludida Circular IF/N° 343, sólo podrá autorizarse un alza del precio final de dichos contratos cuando se funde en la incorporación de nuevas cargas o beneficiarios y la suma de los factores de riesgo del grupo familiar allí previstos así lo determine, alza cuyo cobro se suspenderá hasta que la nueva carga cumpla dos años de edad en caso de ser no nato o menor de esa edad.

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.

## **II.- PRINCIPALES CONSECUENCIAS DIRECTAS E INDIRECTAS DE UNA EVENTUAL CAÍDA DE LAS ISAPREs**

El efecto más complejo del derrumbe del Sistema ISAPREs será el impacto que generará en los pacientes de FONASA que tendrán que competir con más de 3.200.000 personas cuyas necesidades de salud ahora deberán ser cubiertas por el seguro público. En dicho contexto, de producirse la caída de las ISAPREs, se espera un fuerte incremento de las listas de espera de cirugía<sup>2</sup> en rangos que van entre un 9,4% (29.824 casos más de espera) y un 71,7% (296.398 casos más en espera), lo que generará mayores problemas para todas las personas que se encuentran afiliadas a FONASA, no solo para los que se encuentren adscritos al Sistema ISAPREs.

---

<sup>2</sup> Fuente: Informe N°3 de 2022, del Instituto de Salud Pública de la Universidad Andrés Bello, denominado: “¿Qué pasará con las listas de espera de los beneficiarios del Fonasa y del nuevo SNS?”.

Además, de producirse un derrumbe abrupto del Sistema ISAPREs en el curso del presente año, otra de las consecuencias más graves tiene relación con los afiliados y beneficiarios cautivos<sup>3</sup> de las ISAPREs. En efecto, hoy, según datos de la Superintendencia de Salud, un 42,5% de los beneficiarios, es decir aproximadamente 1.361.700 personas presentan enfermedades preexistentes o son cautivos por edad y/o enfermedades, por lo que no podrán contratar seguros complementarios para mejorar su cobertura en la eventualidad que sean traspasadas al FONASA. A la cifra anterior, debemos agregar a aquellos cotizantes de bajos ingresos que no tendrán recursos para contratar los aludidos seguros complementarios, con lo que fácilmente la cifra total de afiliados que quedarían entregados a la sola cobertura FONASA podría llegar a un 50% del total de la población que actualmente está en el Sistema ISAPREs.

En este mismo ámbito, se debe considerar que aproximadamente un 10% (320.400 personas) del total de los afiliados y beneficiarios que actualmente se encuentran adscritos a alguna ISAPRE están cursando alguna enfermedad o sometiéndose a tratamientos tales como cirugías, enfermedades crónicas GES, cánceres, trasplantes y los tratamientos de inmunosupresión subsecuentes, diálisis, enfermedades catastróficas, internaciones en UTIs, etc. Todos estos pacientes corren el riesgo de sufrir la discontinuidad de sus servicios de salud y verse expuestos a engrosar las largas listas de espera que ya existen en el Sistema Público de Salud.

Otra de las consecuencias de la caída del Sistema ISAPREs será la brusca disminución de las rentas variables de los médicos en el sector privado la que será del orden de un 35%, razón por la cual el Colegio Médico ha manifestado públicamente su preocupación. Al respecto vale la pena considerar que el 60% de los ingresos de los prestadores de salud privados provienen de las ISAPREs<sup>4</sup>, la caída de dichas instituciones podría producir pérdidas de empleos en los prestadores privados de salud<sup>5</sup> del orden de 11,6% (37.310 personas menos), cuando el impacto se mira desde la perspectiva de las prestaciones y del orden del 33% (107.886 personas menos) cuando se mira por los ingresos económicos. No puede sorprender, entonces, que los sindicatos de trabajadores del sector privado se encuentren en estado de alerta.

---

<sup>3</sup> Según lo dispuesto en el literal i) del artículo 170 del DFL N° 1 de Salud, de 2006, la “...expresión “cotizante cautivo”, para los efectos de lo dispuesto en los artículos 219 y 221, por aquel cotizante cuya voluntad se ve seriamente afectada, por razones de edad, sexo o por la ocurrencia de antecedentes de salud, sea de él o de alguno de sus beneficiarios, y que le impida o restrinja, significativa o definitivamente, su posibilidad de contratar con otra Institución de Salud Previsional”.

<sup>4</sup> Fuente: Asociación de ISAPREs 2023.

<sup>5</sup> Fuente: Informe N°2 de 2022, del Instituto de Salud Pública de la Universidad Andrés Bello, denominado: “¿Cómo se afectaría el empleo en el sector privado prestador con los cambios constitucionales y las propuestas gubernamentales de reforma en salud?”.

Finalmente, si la Superintendencia de Salud asume una interpretación del fallo de la Corte Suprema que suponga una devolución de grandes sumas de excedentes de cotización y las ISAPREs quiebran o la Superintendencia de Salud se vea obligada a cancelar sus registros para funcionar como ISAPREs, dichos excedentes pasarán a ser exigibles en los primeros órdenes de prioridad desplazando y consumiendo los recursos que en la garantía están destinados a cubrir y asegurar el pago de la deuda que las referidas instituciones mantienen con los prestadores de salud. En este escenario, existe la posibilidad de que la recuperación que puedan hacer los prestadores de salud en la garantía que mantiene la Superintendencia de Salud tienda a cero<sup>6</sup>. Esta situación constituiría un golpe que podría afectar la viabilidad ahora del sector privado prestador de salud, poniendo en jaque también la posibilidad de resolución de los problemas de salud, que los beneficiarios de FONASA hacen a través de la modalidad de libre elección en dichos prestadores.

### III.- LLAMADO A LAS AUTORIDADES POLÍTICAS, LEGISLATIVAS Y JUDICIALES DEL PAÍS

Resulta evidente que urge buscar una solución para la grave situación que enfrenta el Sistema ISAPREs atendidas las desastrosas consecuencias que puede acarrear para sus miles de afiliados y beneficiarios y su impacto en los afiliados al FONASA, en los prestadores de salud y, muy probablemente, en el erario público. No cabe duda de que la responsabilidad de buscar estas soluciones recae fundamentalmente en nuestras autoridades políticas y legislativas dado que desde el 6 de agosto del 2010, fecha en que el Tribunal Constitucional dictó la sentencia recaída en la causa ROL N° 1710-10, proceso iniciado de oficio por dicho tribunal para decidir sobre la Constitucionalidad del Artículo 38 Ter de la Ley de ISAPREs, se estableció claramente que la responsabilidad de definir la estructura de las tablas de factores y la fijación de los factores de cada una de ellas correspondía a los órganos colegisladores: el poder Ejecutivo y Legislativo<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Este diagnóstico se ve refrendado por el anuncio del Superintendente de Salud, efectuado el 17 de enero recién pasado, en orden a que se emitiría una circular en la que no se obligaría a las ISAPREs a provisionar los efectos financieros que podría tener la aplicación del fallo de la Corte Suprema. Lo cierto es que dichos pasivos, aun cuando no se provisionen, seguirán constituyendo obligaciones que las ISAPREs deberán pagar con cargo a la garantía, por lo que, si se produce el cierre del registro de la ISAPRE, deberán ser pagados con antelación a las deudas que dichas instituciones mantengan con los prestadores de salud, dejando a estos con escasas posibilidades de recuperación en los procesos de liquidación de las garantías que lleve adelante la Superintendencia de Salud.

<sup>7</sup> En efecto, en el considerando centesimosexagesimotercero del Título V.- del referido fallo del Tribunal Constitucional, que se pronuncia “Sobre los Efectos de esta Declaración de Inconstitucionalidad”, se señala expresamente lo que sigue:

**“CENTESIMOSEXAGESIMOTERCERO:** *Que este Tribunal ha sentenciado estrictamente bajo los presupuestos exigidos por el artículo 93, inciso primero, No 7o, de la Constitución, no emitiendo, en consecuencia, pronunciamiento alguno respecto de las demás normas contenidas en el artículo 38 ter de la Ley No 18.933, actual artículo 199 del D.F.L. No 1, de 2005, del Ministerio de Salud. Esta Magistratura estima necesario, además, hacer presente que la determinación de la estructura de las tablas de factores y la fijación de los factores de cada una de ellas deberán ajustarse a lo que establezcan, en uso de sus facultades, los órganos colegisladores para dar cabal cumplimiento a lo resuelto en este fallo”.* (El subrayado y destacado es nuestro).

Atendido lo dispuesto en la parte citada del fallo del Tribunal Constitucional, resulta evidente que la inacción de los órganos colegisladores en el abordaje de una solución para el problema de las tablas de factores de los planes de salud durante más de 12 años es la que ha generado y contribuido al estado de situación en el que actualmente nos encontramos.

Por otra parte, aun reconociendo la desidia de los órganos colegisladores en este ámbito, ha sido la Corte Suprema la que ha dictado fallos en los que ordena la aplicación retroactiva y con efectos *“erga omnes”* de una tabla de factores que no se encontraba contemplada en los contratos de salud actualmente vigentes, con graves consecuencias para el Sistema ISAPREs.

Con todo, en dicho contexto cabe destacar que en entrevistas que ha dado la vocera de la Corte Suprema, ministra Angela Vivanco, esta ha señalado expresamente que el objetivo del fallo apunta a *“...bajar la judicialización y que en consecuencia este fallo sirva para ordenar el sistema de salud privada. No hay ninguna voluntad, ni intención oculta para que el sistema de salud privada desaparezca, sino que, al contrario, que se mantenga, pero en las bases y las pautas que el Estado de Derecho mandata”*.

#### **IV.- ACERCA DE LAS PROPUESTAS DE SOLUCIÓN A LA SITUACIÓN GENERADA POR LOS FALLOS DICTADOS POR LA TERCERA SALA DE LA CORTE SUPREMA, RELACIONADOS CON APLICACIÓN DE LAS TABLAS DE FACTORES A LOS PLANES DE SALUD QUE COMERCIALIZAN LAS REFERIDAS INSTITUCIONES DE SALUD PREVISIONAL**

Atendido el diagnóstico de la situación que hemos expuesto en los acápites precedentes, nos vemos en la obligación de plantear un conjunto de propuestas que tienen por finalidad aportar a la búsqueda de soluciones, aunque sean de carácter temporal, a la situación generada por los referidos fallos de la Corte Suprema y así evitar el colapso del Sistema ISAPREs hasta la implementación de una reforma global del Sistema de Salud chileno. Entre otros objetivos, estas soluciones deben permitir reponer con urgencia el equilibrio financiero o balance entre ingresos y gastos del Sistema ISAPREs.

En dicho contexto, resulta evidente que las estrategias y propuestas de solución que los actores llamados a resolver esta crisis deberían contemplar herramientas de corto, mediano y largo plazo.

Con todo, resulta necesario hacer hincapié en que las soluciones de corto plazo no pueden tener por finalidad el perpetuar el funcionamiento del Sistema ISAPREs bajo su actual e imperfecta regulación, sino que deben buscar generar las mínimas condiciones de estabilidad que permitan a los órganos colegisladores disponer del tiempo para abordar derechamente reformas más integrales al Sistema de Salud en su conjunto. En otras palabras, no se trata de salvar las ISAPREs sino de salvar a sus millones de afiliados y a los miles de prestadores de salud privados que hoy dependen de dicho sistema.

Todos los diagnósticos serios que se han hecho acerca de la forma en que actualmente opera el Sistema de Salud Chileno han arribado, casi de forma unánime, a la conclusión de que el Sistema de Salud chileno necesita de reformas globales, de manera tal que cualquier propuesta que se efectúe debe necesariamente entenderse como una solución que se constituya en un “puente” que permita que los millones de afiliados y beneficiarios del Sistema Isapre puedan mantener los beneficios por los que han pagado durante tanto tiempo hasta que dichas reformas se logren implementar.

Así las cosas, las soluciones propuestas requieren de herramientas normativas que puedan ser implementadas por el organismo regulador (Superintendencia de Salud) y, paralelamente, propuestas legislativas que permitan la implementación de soluciones rápidas (ley corta) a la situación que hoy enfrenta el Sistema ISAPREs y, fundamentalmente, sus afiliados y beneficiarios, siempre en el espíritu de lograr que estos puedan mantener sus beneficios hasta que se implementen las reformas mayores.

Las soluciones que se proponen, tanto de corte administrativo o legislativo, necesariamente deben cumplir ciertos requerimientos básicos:

- a) Deben ser implementadas a la brevedad, dados los inminentes y graves efectos que hemos expuesto en el acápite II de este documento, denominado “Principales consecuencias directas e indirectas de una eventual caída de las ISAPREs”.
- b) Las propuestas de solución no deben generar gasto fiscal.
- c) Las propuestas deben permitir en breve plazo retomar el debido y esencial equilibrio financiero entre ingresos y gastos del Sistema ISAPREs.
- d) Deben tener como norte y preocupación principal al conjunto de afiliados y beneficiarios del Sistema FONASA e ISAPREs y, en especial, a todos aquellos afiliados y beneficiarios de ISAPREs que actualmente están cursando alguna enfermedad o sometiéndose a tratamientos tales como cirugías, enfermedades crónicas GES, cánceres, trasplantes y los tratamientos de inmunosupresión subsecuentes, diálisis, enfermedades catastróficas, internaciones en UTIs, etc.
- e) Las soluciones, en particular las de orden legislativo, deben hacerse cargo de establecer los mecanismos de reajuste del precio de las garantías GES y el Precio Base, como una forma de asegurar un equilibrio financiero para el Sistema ISAPREs, al menos, hasta que se logre implementar una reforma global del Sistema de Salud Chileno.
- f) Uno de los aspectos que se deben abordar es restringir los efectos retroactivos de lo resuelto por los fallos de la Tercera Sala de la Corte Suprema de fecha 30 de noviembre de 2022. En tal sentido, nos parece inadecuado, financieramente devastador y jurídicamente cuestionable extender la interpretación retroactiva del reciente fallo de la Corte Suprema a la restitución de eventuales excesos de precios cobrados con anterioridad a la vigencia de la tabla de factores emitida por la Superintendencia de Salud mediante la Circular IF/N° 343, de 2019.

- g) Por último, cualquier devolución a que diere lugar la aplicación de los referidos fallos debiera ser cargada a cuentas por pagar con cargo a prestaciones futuras, otorgando la suficiente estabilidad al Sistema ISAPREs para que pueda cumplir con dichos compromisos.
- h) Una solución de corto plazo implica también orientar los cambios futuros de nuestro Sistema de Salud y, por ende, hace necesario una ley corta que considere, a lo menos, los siguientes 4 aspectos:
- Un Plan de Salud Único y Universal para todo el Sistema ISAPREs;
  - Un Fondo de Compensación de Riesgos Inter ISAPREs para eliminar las tablas de factores de riesgos, las preexistencias y los fenómenos de cautividad;
  - Un nuevo modelo de atención en base a atención de salud primaria o médico de familia; y
  - Nuevos mecanismos de compras o pago entre ISAPREs y prestadores de salud que incentiven la transparencia y la contención de costos; como los Grupos Relacionados Diagnósticos, pagos por desempeño, pagos por resultados, así como de incentivos para estimular el uso del GES por parte de los afiliados del Sistema de ISAPREs.

<b>Héctor Sánchez Rodríguez.</b>	Ex Superintendente de ISAPREs (1990-1993)
<b>César Oyarzo Mansilla.</b>	Ex Superintendente de ISAPREs (1993-1994)
<b>Alejandro Ferreiro Yazigi.</b>	Ex Superintendente de ISAPREs (1996-2000)
<b>José Pablo Gómez Meza.</b>	Ex Superintendente de ISAPREs (2000-2003)
<b>Manuel Inostroza Palma.</b>	Ex Superintendente de Salud (2003-2010)
<b>Sebastián Pavlovic Jeldres.</b>	Ex Superintendente de Salud (2014-2018)
<b>Patricio Fernández Pérez.</b>	Ex Superintendente de Salud (2019-2022)