

C.A. de Santiago

Santiago, ocho de junio de dos mil veintiuno.

Vistos y considerando:

Primero: Que comparece Harif Garate Rojas, abogado, en representación, de doña Daniela de Los Ángeles Villamán Fonseca, psicóloga, quien deduce reclamación en contra de la Resolución Exenta N°244/2021 del Ministerio de Salud, de fecha 12 de marzo del año 2021, que le fue notificada el 5 de noviembre del mismo año, conforme al artículo 143 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005 de la misma repartición.

Pide que se acoja la reclamación interpuesta contra la Resolución Exenta 3E N° 17721/2020, y que impone a la reclamante la sanción de cancelación de su inscripción en el rol de la MLE, el pago de una multa de 500 U.F., así como el reintegro total del valor FAM respecto de las prestaciones objetadas, acogerlo a tramitación, y, en definitiva, declarar:

Que se deje sin efecto, en todas sus partes, la Resolución Exenta N° 244/2021 de fecha 12 de marzo del año 2021, emitida por Ministerio de Salud, y consecuentemente, todas las sanciones impuestas por la Resolución Exenta 3E N° 17721/2020, previamente referidas, declarando al efecto que la imposición de dichas sanciones administrativas no pueden llevarse a cabo, sino una vez que concluya con sentencia firme y ejecutoriada el proceso penal que se desarrolla por los mismos hechos, en consideración a lo previamente expuesto, o lo que esta corte considere correcto aplicar conforme a derecho y equidad.

Argumenta que el acto reclamado rechazó su reclamación contra la Resolución Exenta N°244/2021 del Ministerio de Salud, y confirmó las sanciones que le habían sido impuestas consistentes en la cancelación de su inscripción en el rol de la MLE, en el pago de una multa ascendente a 500 U.F., como asimismo al reintegro de \$39.061.980.- (treinta y nueve millones sesenta y un mil novecientos ochenta pesos) a la sección tesorería del Fondo Nacional de Salud, por supuestas infracciones a las normas



técnico-administrativas establecidas en la Resolución Exenta 3E N° 17721/2020 del propio Ministerio de Salud.

En cuanto a los hechos señala lo siguiente:

1) Que con fecha 28 de julio del año 2020, el Fondo Nacional de Salud despacha Oficio Ordinario 3E N° 21067/2020, notificado a través de correo electrónico a mi representada, de acuerdo a Oficio N° 3610 de la Contraloría General de las República que señala “medidas de gestión que pueden adoptar los órganos de la administración del estado a propósito del brote de Covid-19”, con el fin de que ésta aporte antecedentes respecto de 277 beneficiarios por las prestaciones cobradas al seguro público de salud entre los meses de abril a junio del año 2020.

Que, ante dicha solicitud, y una vez transcurrido el plazo otorgado, su representada responde haciendo envío de antecedentes de 53 beneficiarios, cuales le fueron derivados por vía remota, por la secretaria de la empresa “Otec Mine”, empresa para la cual mi representada prestaba servicios de manera informal desde el día 3 de abril de 2020.

2) Con fecha 05 de agosto del año 2020, su representada y otros 13 psicólogos envían una “carta colectiva” a FONASA dando cuenta del ilícito penal del que habían sido víctimas, toda vez que la empresa “Otec Mine”, los había reclutado como psicólogos para efectos de elaborar informes psicológicos de forma remota, solicitándoles la clave de acceso a sus respectivos portales de prestadores en modalidad libre elección, para poder “cargarle” bonos de los pacientes. En tal sentido en dicha carta señalan: “Nos dirigimos de manera colectiva para informar de una situación urgente que se relaciona con la profesión de muchas personas, a saber, somos un grupo de psicólogos que desde hace un tiempo se encontraba trabajando en condiciones precarias es decir sin contrato ni boletas de honorarios. Fuimos contactados a raíz de ofertas de trabajo por internet para ser parte de una otec llamada “Otec Mine”. Posteriormente, la entrevista fue realizada en Teatinos 371 oficina 309 la cual al momento de la entrevista estuvo guiada



y representada por don Misael Andrés Delgado Valenzuela y doña Daniela Andreas Rivero Eraso. Estas personas como parte de la otec ofrecían variados servicios para las personas en general. En la entrevista laboral nos mostraron su página web y explicaron que estaban en búsqueda de psicólogos que trabajaran en FONASA con modalidad libre elección (MLE). Daniela Riveros se presentó como la secretaria de aquella empresa y fue posterior a la entrevista la única persona con la que teníamos contacto para poder gestionar el trabajo.”

Luego, continúan describiendo la naturaleza de los servicios que prestaban a “Otec Mine”, y como le “cargaban” las prestaciones que posteriormente FONASA pagaba: “La labor para nosotros consistía en realizar evaluaciones psicodiagnósticas a las personas que reclutaban. Por otro lado, Daniel Riveros como secretaria de la empresa se encarga de gestionar e ingresar a las personas que cobraban bonos al portal de prestadores de fonasa con MLE. Por consiguiente, fonasa nos liquidaba el dinero por esos bonos ingresados y ellos nos ofrecían quedarnos con el 50% como forma de pago por nuestros servicios y el otro 50% era solicitado por ellos, aquella cifra debía ser depositada directamente a la cuenta bancaria de Daniel Riveros quién haría llegar ese dinero a la Jefatura de otecmine”; agregan que: “La idea inicial del trabajo y general era que cada psicólogo individualmente pudiera realizar los test respectivos y las acciones pertinentes a cada persona/paciente ingresado a nuestro portal MLE. Pero por la contingencia actual del país ellos optaron por otra modalidad de trabajo la cual fue 100% online en donde Daniel Riveros se encargaba de recopilar la información de cada paciente ello se basaba en fotos y en algunos archivos en formato “PDF”. Cuenta de los test aplicados además la foto de la cédula de identidad de aquellas personas. Lo anterior mencionado era enviado a ellos personalmente y con esa información hacían el análisis de las respuestas que daba cada persona para la construcción de un informe psicológico generando un perfil del paciente y a la vez otorgaban ciertos



lineamientos de sugerencias y observaciones. Señala que les hicieron saber que el informe generado era para poder ser ingresado a zonas ya que este lo pedía y debía ser enviado por los responsables de la empresa y de ingresar los bonos en un plazo que iba hasta los dos meses”.

De esta manera, a su entender se desprende de lo relatado en dicha carta, que existió por parte de Misael Delgado y Daniela Riveros, una maquinación fraudulenta destinada a obtener por parte de FONASA, pagos por concepto de prestaciones que los psicólogos jamás realizaron ni tuvieron la intención de realizar, utilizando como medio para materializar dicha acción, a mi representada y a los demás psicólogos involucrados. A mayor abundamiento, en la “carta colectiva” previamente referida, lo psicólogos relatan que: “El 30 de julio luego de hablar por vía telefónica con la directora de Otec Mine nos percatamos que las personas Misael Delgado y Daniela Riveros no pertenecían a esta empresa y que sólo habían arrendado una oficina para realizar “procesos de belleza” según relata Janittza Córtez directora de “Otec Mine” a través de correos electrónicos.”

3) Que, debido a los antecedentes recopilados por FONASA, y de manera totalmente arbitraria, según se acreditará, se suspendió transitoriamente el convenio MLE, mediante Resolución Exenta 3E N° 14064/2020.

Así las cosas, con fecha 26 de agosto del año 2020, mediante Oficio Ordinario 1E N° 24242/2020, FONASA instruye la formulación de los siguientes cargos en contra de su representada:

- Cargo N°1: “No contar con los registros de respaldo por las prestaciones realizadas, sea este físico o electrónico”.
- Cargo N°2: “Cobro de prestaciones no realizadas”.
- Cargo N°3: “Incumplimiento de las normas legales, reglamentarias y arancelarias que rigen la Modalidad de Libre Elección; y regulan la aplicación de su Arancel, incluyendo en ellas las Resoluciones



dictadas por el Ministerio de Salud y publicadas en el Diario Oficial, además de las Instrucciones que dicte el Fondo Nacional de Salud".

4) Que con fecha 5 de noviembre de 2020 el Fondo Nacional de Salud interpone querrela criminal en contra de su representada y otros psicólogos, por los supuestos delitos de estafa al fisco y falsificación de instrumento público, causa RIT O-19950-2020 radicada ante el 7° Juzgado de Garantía de Santiago. En dicha querrela el actor abunda en la parte de los hechos ya relatados, y afirma la intención positiva de todos los querrellados de defraudar al Fondo Nacional de Salud.

Sin perjuicio de lo anterior, y siguiendo el mismo orden de ideas, en dicha querrela el propio actor señala expresamente “la posibilidad de que mi representado y otros psicólogos hayan sido reclutados por terceros, quienes serían los principales autores y responsables de los delitos que se imputan”.

5) Que con fecha 17 de diciembre del año 2020 el Fondo Nacional de Salud notifica a mi representado la Resolución Exenta 3E N°17721/2020, informando de la imposición de las sanciones de cancelación de su inscripción en el rol de la MLE y el pago de una multa de 500 U.F., más el reintegro del monto FAM respecto de las prestaciones objetadas.

Precisa que todas las prestaciones objetadas por el Fondo Nacional de Salud, fueron ingresadas al portal de prestador de su representada por la señora Daniela Riveros Eraso, supuesta secretaria de la empresa “Otec Mine” antes referida, y que su representada en ningún caso participo en el ingreso de las prestaciones objetadas.

6) Que con fecha 01 de enero de 2021, su representada deduce recurso de reclamación administrativo en contra de la Resolución Exenta antes descrita, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 143 del D.F.L N°1 del año 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N°2.763, del año 1979, y de las Leyes N°18.933 y N°18.469.

7) Que con fecha 12 de marzo del año 2021, por medio de Resolución Exenta N°244, el Ministerio de Salud rechaza el recurso de reclamación



administrativo interpuesto por esta parte, confirmando de esta manera las sanciones impuestas por el Fondo Nacional de Salud a mi representada.

Alude a que su representada realizó los descargos correspondientes en la “carta colectiva” enviada al Fondo Nacional de Salud, dando cuenta de los delitos cometidos por Misael Delgado y Daniela Riveros, quienes de manera dolosa y mediante un elaborado engaño, obtuvieron lo necesario para poder manejar el portal de prestador de su representada, llevando a esta indirectamente a incurrir en las acciones que en definitiva son objeto de la multa impuesta.

Asimismo, tal situación fue denunciada ante el Ministerio Público con fecha 3 de agosto de 2020, encontrándose actualmente dicho órgano recabando antecedentes sobre los delitos denunciados.

De la misma manera, es dable mencionar que en la causa penal anteriormente individualizada, existen varias querellas en contra de MISAEL DELGADO Y DANIELA RIVEROS, principales responsables y artífices de los delitos cometidos contra el erario público, en el cual yo y otros profesionales nos vimos involucrados, y que en definitiva generaron los cargos y posterior sanción por parte del fondo nacional de salud.

Por último, manifiesta que su representada en todo momento creyó estar prestando servicios a “Otec Mine”, y que ellos efectivamente realizaban todas las prestaciones que cargaban en su portal; en efecto, el ardid utilizado por Misael Delgado y Daniela Rivero fue de tal elaboración que mantuvo engañados no solo a mi representado si no que a una veintena de otros psicólogos.

Concluye formulando Reclamo judicial en contra de la Resolución Exenta N°244/2021 del Ministerio de Salud, de fecha 12 de marzo del año 2021, que rechaza el reclamo administrativo deducido contra la Resolución Exenta 3E N° 17721/2020 de fecha 17 de diciembre del año 2020, del Fondo Nacional de Salud, que le aplicó la sanción de cancelación de su inscripción en el rol de la Modalidad Libre Elección y el pago de una multa



de 500 U.F., así como el reintegro de 39M al Fondo de Ayuda Médica (FAM) por las prestaciones objetadas, por supuestas infracciones cometidas en el marco de las fiscalizaciones efectuadas por la división contraloría del Fondo Nacional de Salud, respecto de las cobranzas/prestaciones de la reclamante presentadas a cobro entre los meses de abril a junio del año 2020

Solicita: se deje sin efecto la resolución impugnada y consecuentemente, todas las sanciones impuestas, consistentes en los cargos formulados a saber:

- Cargo N°1: “No contar con los registros de respaldo por las prestaciones realizadas, sea este físico o electrónico”.
- Cargo N°2: “Cobro de prestaciones no realizadas”
- Cargo N°3: “Incumplimiento de las normas legales, reglamentarias y arancelarias que rigen la Modalidad de Libre Elección; y regulan la aplicación de su Arancel, incluyendo en ellas las Resoluciones dictadas por el Ministerio de Salud y publicadas en el Diario Oficial, además de las Instrucciones que dicte el Fondo Nacional de Salud”.

Reprocha que FONASA no tomó en consideración sus descargos, consistentes en que fueron engañados por una empresa “OTEC Mine”, para la cual, tanto la recurrente como una veintena de psicólogos más, fueron supuestamente contratados para realizar test psicológicos, pero les pedían que entregaran su clave para “cargar los bonos en el sistema” y luego repartirse la bonificación entregada por fonasa, sin saber que las prestaciones nunca se realizarían.

Así lo explica: “La labor para nosotros consistía en realizar evaluaciones psicodiagnósticas a las personas que reclutaban. Por otro lado, Daniela Riveros como secretaria de la empresa se encarga de gestionar e ingresar a las personas que cobraban bonos al portal de prestadores de fonasa con MLE. Por consiguiente, Fonasa nos liquidaba el dinero por esos bonos ingresados y ellos nos ofrecían quedarnos con el 50% como forma de



pago por nuestros servicios y el otro 50% era solicitado por ellos, aquella cifra debía ser depositada directamente a la cuenta bancaria de Daniela Riveros quién haría llegar ese dinero a la Jefatura de otec mine”; agregan que: “La idea inicial del trabajo y general era que cada psicólogo individualmente pudiera realizar los test respectivos y las acciones pertinentes a cada persona/paciente ingresado a nuestro portal MLE, Pero por la contingencia actual del país ellos optaron por otra modalidad de trabajo la cual fue 100% online en donde Daniela Riveros se encargaba de recopilar la información de cada paciente ello se basaba en fotos y en algunos archivos en formato “PDF” Cuenta de los test aplicados además la foto de la cédula de identidad de aquellas personas. Lo anterior mencionado ir a enviado a nosotros personalmente y Conesa información hacíamos el análisis de las respuestas que daba cada persona para la construcción de un informe psicológico generando un perfil del paciente y a la vez otorgando ciertos lineamientos de sugerencias y observaciones; Nos hicieron saber que el informe generado era para poder ser ingresado zonas ya que este lo pedía y debía ser enviado por los responsables de la empresa y de ingresar los bonos en un plazo que iba hasta los dos meses.”.

“El 30 de julio luego de hablar por vía telefónica con la directora de Otec Mine nos percatamos que las personas Misael Delgado y Daniela Riveros no pertenecían a esta empresa y que sólo habían arrendado una oficina para realizar “procesos de belleza” según relata Janittza Córtez directora de “Otec Mine” a través de correos electrónicos.”

Finalmente señala que la resolución reclamada afectó los principios de presunción de inocencia y debido proceso, por cuanto existen investigaciones penales pendientes. En definitiva la resolución que la sanciona estima que a lo menos hubo negligencia en el actuar de la reclamante, por entregar sus claves a una supuesta empresa sin verificar su real existencia.



Segundo: Que, al evacuar el informe pedido, la recurrida solicita el rechazo del reclamo.

Precisa que los actos de la administración no implican un reproche penal al Prestador, sino que se le imputa su propia responsabilidad, en razón de que habiendo entregado voluntariamente tanto su nombre de usuario como su clave del Portal FONASA, para que un tercero ingresara datos de pacientes, se cobraron a FONASA prestaciones que no se realizaron, por un total de \$39.061.980, por lo que el Prestador es el único responsable de su mal uso.

Precisa que el Prestador al hacer sus descargos, intenta eximir su responsabilidad en el hecho de que voluntariamente entregó su rut y clave personal a su empleador, pero tal como reza el tenor de la resolución citada, cada Prestador es el único responsable de su clave, siendo el único que puede operar su usuario en el Portal de FONASA, precisamente para prevenir cuestiones de este tipo.

Por lo demás, precisa que la excusa dada por el Prestador tampoco tiene el mérito de desvirtuar los Cargos formulados, desde que aun cuando le hubiera entregado al tercero el uso de su usuario y clave para ingresar las prestaciones, era el Prestador quien recibía en su cuenta corriente el dinero que le pagaba FONASA, del cual le entregaba la mitad a su empleador

Pero además de lo señalado, advierte que no se contravino de manera alguna el debido proceso en atención a que la sanción aplicada vino dada por el hecho de que el Prestador no acreditó que efectivamente realizó las prestaciones que cobró, y que le fueron pagadas por FONASA.

Tercero: Que, en primer lugar, para dilucidar y resolver la cuestión *sub lite*, se hace necesario revisar aquella normativa aplicable al caso de marras, para cuyos efectos es menester referirse al artículo 143 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2006 del Ministerio de Salud, en lo pertinente.

En primer término, los incisos primero y segundo del citado artículo establecen lo siguiente: “*Los profesionales y establecimientos o las*



entidades asistenciales de salud que decidan otorgar prestaciones de salud a los beneficiarios del Régimen, en la modalidad de "libre elección", deberán suscribir un convenio con el Fondo Nacional de Salud e inscribirse en alguno de los grupos del rol que para estos efectos llevará el Fondo. Dicha modalidad se aplicará respecto de prestaciones tales como consultas médicas, exámenes, hospitalizaciones, intervenciones quirúrgicas y obstétricas, procedimientos diagnósticos y terapéuticos y demás que determine el Ministerio de Salud, formen parte o no de un conjunto de prestaciones asociadas a un diagnóstico”.

Luego, el inciso tercero del mismo artículo señala, en lo pertinente, que *“Estas prestaciones serán retribuidas de acuerdo con el arancel a que se refiere el artículo 159 ...”*

Por su parte, los incisos sexto y séptimo del mismo artículo establecen lo siguiente: *“Los profesionales, establecimientos y entidades asistenciales inscritos quedan obligados, por la sola inscripción, a aceptar, como máxima retribución por sus servicios, los valores del arancel correspondiente al respectivo grupo, salvo que, para determinadas prestaciones, el Ministerio de Salud, mediante decreto supremo, autorice, respecto de ellas, una retribución mayor a la del arancel. La modalidad de "libre elección" descrita en este artículo quedará bajo la tuición y fiscalización del Fondo Nacional de Salud”.*

Finalmente, el inciso octavo reza como sigue: *“Las infracciones del reglamento que fija normas sobre la modalidad de libre elección y de las instrucciones que el Fondo Nacional de Salud imparta de acuerdo a sus atribuciones tutelares y de fiscalización serán sancionadas por dicho Fondo, por resolución fundada, con amonestación, suspensión de hasta ciento ochenta días de ejercicio en la modalidad, cancelación de la respectiva inscripción o multa a beneficio fiscal que no podrá exceder de 500 unidades de fomento. La sanción de multa podrá acumularse a cualquiera de las otras contempladas en este artículo”.*



Cuarto: Que, establecido el marco legal, corresponde abocarse a la revisión de las argumentaciones en las que la reclamante funda su reclamación para impugnar lo resuelto por la Resolución Exenta N°244/2021 del Ministerio de Salud, de fecha 12 de marzo del año 2021.

La mentada Resolución rechazó todas las impugnaciones impetradas por la reclamante en contra la Resolución Exenta 3E N° 17721/2020 de fecha 17 de diciembre del año 2020, del Fondo Nacional de Salud, que a su vez le aplicó las sanciones de cancelación de su inscripción en el rol de la Modalidad Libre Elección (en lo sucesivo MLE), y pago de una multa de 500 U.F., y que por otra parte ordenó el reintegro de \$39.061.980.- (treinta y nueve millones sesenta y un mil novecientos ochenta pesos) al Fondo de Ayuda Médica (FAM) por las prestaciones objetadas, por supuestas infracciones cometidas en el marco de las fiscalizaciones efectuadas por la división contraloría del Fondo Nacional de Salud, respecto de las cobranzas/prestaciones de la reclamante presentadas a cobro entre los meses de abril a junio del año 2020.

Atendido lo anterior, doña Daniela de Los Ángeles Villamán Fonseca reclamó ante esta Corte, según es su derecho en mérito de lo establecido en el inciso noveno del ya citado artículo 143, impugnando lo resuelto por la referida Resolución N°244/2021 del Ministerio de Salud, de fecha 12 de marzo del año 2021.

Que, revisada la referida Resolución y los fundamentos en ella esgrimidos para resolver como lo hizo, resulta evidente que las infracciones que se le imputan a la reclamante quedaron debida y oportunamente acreditadas en el procedimiento de fiscalización que el citado Fondo siguió en su contra.

Así se expresa en la formulación de cargos y los fundamentos de la Resolución impugnada, a saber:

Que luego de haber revisado los antecedentes y en el ejercicio de las facultades de la Fiscalizadora del Departamento de Regulación de



Prestaciones que, analizó la cobranza del Prestador en el periodo de abril a junio de 2020, y en base a ello se observaron importantes irregularidades que llevaron a esa repartición a formular los siguientes cargos, y en definitiva a aplicar las respectivas sanciones.

i. Cargo N° 1: *“No contar con los registros de respaldo por las prestaciones realizadas, sea este físico o electrónico”.*

ii. Cargo N° 2: *“Cobro de prestaciones no realizadas”*

iii. Cargo N° 3: *“Incumplimiento de las normas legales, reglamentarias y arancelarias que rigen la Modalidad de libre elección; y regulan la aplicación de su Arancel, incluyendo en ellas las Resoluciones dictadas por el Ministerio de Salud y publicadas en el Diario Oficial, además de las Instrucciones que dicte el Fondo Nacional de Salud, incurriendo en infracción señalada en la Res. Exenta N° 277/2011 del Ministerio de Salud y sus modificaciones punto 30.1 letra a)”*

Quinto: De lo señalado, queda claro que no es efectivo lo que asevera la reclamante en cuanto a la ausencia de antecedentes que fundamenten los cargos y falta de determinación de su participación, por cuanto quedó acreditado precisamente lo contrario, como se evidencia de lo precedentemente transcrito.

En este sentido, la reclamante respecto al *primer cargo* no entrega una explicación satisfactoria, es más, no da ninguna, para controvertir la no existencia de registro en las Fichas Clínicas acompañadas respecto de 5101 prestaciones, comprendidas en los códigos 0902002, 0902010, 0902011, 0902012, 0902013, 0902014, 0902015, 0902016, 0902017, 0902018, 0902019, 0902020, contenidas 729 BAS, y correspondientes a 243 beneficiarios, por lo cual no se pudo acreditar la realización de las 5101 prestaciones presentadas a cobro al Seguro Público de Salud.

Al respecto, en sus descargos el reclamante señaló que, fue un tercero quien ingresó las prestaciones al Portal de Fonasa, usando su usuario y clave, la que voluntariamente facilitó a su empleador, afirmando textual



que: *“por otro lado, Daniel Riveros como secretaria de la empresa se encarga de gestionar e ingresar a las personas que cobraban bonos al portal de prestadores de fonasa con MLE. Por consiguiente, fonasa nos liquidaba el dinero por esos bonos ingresados y ellos nos ofrecían quedarnos con el 50% como forma de pago por nuestros servicios y el otro 50% era solicitado por ellos, aquella cifra debía ser depositada directamente a la cuenta bancaria de Daniel Riveros quién haría llegar ese dinero a la Jefatura de otecmine”*.

La reclamada al respecto alude que, se debe considerar que el profesional que otorga las prestaciones y que cobra los bonos es el único responsable del resguardo de los antecedentes clínicos de cada uno de sus pacientes, lo que llevó a desestimar el descargo formulado en sede administrativa, respecto de las prestaciones no realizadas.

Cabe precisar que esta situación es de la mayor gravedad, en atención a que el actuar del reclamante contravino el punto 30.1 letra g) de la Resolución Exenta N° 277/2011 del Ministerio de Salud y sus modificaciones, refiriendo al efecto la norma que: *“(p)ara los efectos del ejercicio de la Modalidad de Libre Elección, de la aplicación del Arancel y de las Normas Técnico Administrativas, constituyen infracciones las siguientes: g) No contar con los registros de respaldo por las prestaciones realizadas, sea este físico o electrónico”*.

Al efecto, la Resolución Exenta N° 277/2011 del Ministerio de Salud y sus modificaciones señala expresamente en la letra c.3) del punto 30.1, que: *“(l)os profesionales y entidades deberán conservar las fichas clínicas que contengan las atenciones, por un plazo a lo menos cinco años, a contar de la última atención efectuada a un paciente. En caso de no disponerse de este documento, las prestaciones se entenderán por no efectuadas, salvo que el prestador acredite fehacientemente que las prestaciones fueron realizadas”*.



De esta manera, no siendo presentado el correspondiente documento, la ley presume que no se llevaron a cabo estas prestaciones, y la única manera que existe para desvirtuar dicha presunción es, tal como refiere la norma, que: *“el prestador acredite fehacientemente que las prestaciones fueron realizadas”*, lo que implica que recae sobre su persona la carga de la prueba, en términos que si no acompaña prueba, o ella no acredita fehacientemente la realización de las prestaciones, se presumirá que ellas no fueron otorgadas.

Al respecto, eso fue precisamente lo que ocurrió en el presente caso, pues la reclamante no acompañó al proceso administrativo en cuestión todas las Fichas Clínicas respecto de todas las atenciones que desarrolló, ni tampoco acreditó de manera alguna que haya realizado las prestaciones que cobró a la Administración.

Por último y como se desarrolló en el acápite precedente, el fundamento último de la Reclamación es que supuestamente no habría sido el Prestador quien habría ingresado a cobro las prestaciones, sino que habría sido un tercero, a quien facilitó voluntariamente su clave de acceso al Portal de FONASA, pero como ya se desarrolló, el único responsable del correcto uso del Perfil de FONASA es el propio Prestador y reclamante de autos, y si ésta entregó voluntariamente tanto su nombre de usuario como su clave, a efecto de que un tercero ingresara datos de pacientes, con su conocimiento y consentimiento, el Prestador es el único responsable de su mal uso.

Al respecto y como se señaló, el uso correcto de la clave y usuario es responsabilidad exclusiva del prestador, el cual debe asegurarse de presentar a cobro lo realmente realizado, cuestión referida en la Res. Exenta N° 277, punto 3.1 letra a), al señalar que: *“(e)l profesional o representante legal de una entidad, que firma un documento, es responsable de su contenido, ya sea para solicitar una prestación, valorizar un programa médico o presentar a cobro las órdenes de atención correspondiente”*.



Al respecto y derivado de lo anterior, es necesario mencionar además que el punto 6.2 de la misma Resolución Exenta señala, en relación a las prestaciones que se cobran, que: *“(e)l profesional o entidad que cobra la prestación, es responsable de los documentos que llevan su firma”*; y agrega que *“(e)l prestador será responsable de la correcta ejecución de los procesos, uso y funcionamiento de lectura biométrica de beneficiarios y cajeros, aperturas y cuadraturas de caja, registro y pago de las prestaciones y el uso de claves autorizadas”*.

En este sentido, el Prestador y reclamante intenta eximir su responsabilidad en el hecho de que voluntariamente entregó su rut y clave personal a su empleador, pero tal como reza el tenor de la resolución citada, cada Prestador es el único responsable de su clave, siendo el único que puede operar su usuario en el Portal de FONASA, precisamente para prevenir cuestiones de este tipo.

En razón de todo lo expuesto, y siendo además la sanción una cuestión de carácter infraccional, ella solamente puede y debe aplicarse respecto de quien haya incurrido en la conducta que se reprocha, no pudiendo en ningún caso alegar desconocimiento de esta situación.

Otro tanto ocurre con el *segundo de los cargos*, ya que el fundamenta de la reclamada es que existe evidencia de declaraciones de cuatro supuestos beneficiarios, a los que se les asocian 84 prestaciones contenidas en 12 Bonos de Atención de Salud, los que declararon por vía telefónica con fecha 31 de julio de 2020 desde Call Center del Departamento Contraloría MLE, señalando que no se atendieron con el Prestador ni que tampoco lo conocen (fojas 37 del Expediente Administrativo):

Por otra parte, también se verifico que el Prestador presentó únicamente 53 carpetas, correspondientes a 53 beneficiarios, a los cuales se les asocia un total de 1096 prestaciones cobradas al Fondo, y para las cuales presenta un “Informe de atención psicológica”, describiendo cualitativamente al paciente desde el área cognitiva, afectiva y de relaciones



interpersonales; un archivo PDF llamado “Ficha Clínica”, el cual solo consigna datos personales del beneficiario; y en el detalle respecto de los datos de la consulta señala “Paciente derivado de OTEC Mine”, y en otros lo señala como “Confidencial”, sumado a lo anterior, hace envío de fotografías de hojas escritas que contienen fortalezas, debilidades, completar oraciones, entre otras.

En este sentido, las prestaciones presentadas a cobro al Seguro Público, se acreditó que no fueron efectuadas por el Prestador, por lo que se consideran prestaciones no realizadas, contraviniendo lo dispuesto en el punto 6, punto 6.1 letra d) de la Resolución Exenta N° 277/2011 del Ministerio de Salud y sus modificaciones, que dispone que: *“(l)os honorarios sólo pueden ser percibidos por el profesional o entidad que efectivamente otorgó la prestación y, que de acuerdo con la resolución exenta que regula el procedimiento de convenios, cuente con los elementos indispensables para su realización”*. Asimismo, infringe lo que esta normativa establece en el punto 6 punto 6.2 letra b) de la misma norma, que señala que *“(e)l cobro al Fondo por prestaciones de salud, procede únicamente cuando éstas hayan sido efectuadas”*.

Por ultimo en cuanto al *tercer cargo*, este se sostiene en que se contravino ampliamente el límite total financiero para las prestaciones correspondientes a test psicológicos, presentando a cobro, en el 97,47% de los beneficiarios, 11 test de los códigos 09-02-010 hasta el 09- 02-020, incumpliendo el punto 15.4 de la Resolución Exenta N° 277/2011 del Ministerio de Salud y sus modificaciones, que dispone que: *“(l)os programas médicos que se confeccionen para las prestaciones 09-02-010 al 09-02-020, incluirán un máximo de 3 prestaciones por programa, y un máximo de 2 programas por año, por beneficiario”*.

Esto significa que de abril a junio de 2020, por cada uno de los 243 beneficiarios presentó 11 test de los códigos 09-02-010 al 09-02-020, en



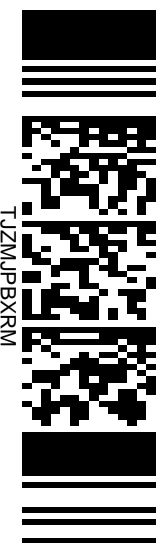
circunstancias que sólo podía presentar dos como máximo, cobrándose en definitiva un exceso de 2187 test por sobre lo permitido.

En este sentido, esta Corte entiende que la sanción impuesta se estima del todo justificada y proporcionada en atención a la gravedad de las faltas descubiertas, pues la Modalidad Libre Elección implica un inmenso volumen de gasto de recursos públicos empleados en su materialización, lo que exige un nivel de diligencia y transparencia altísimo de parte del prestador, pues salvo que se lleven a cabo fiscalizaciones como la que ocurrió en autos, los recursos públicos no permiten hacer un control más permanente respecto de los prestadores, por lo que la fe pública descansa de forma importante en la corrección de sus actuaciones.

Por ello, en caso de verificarse cualquier irregularidad grave, como en el presente caso, es obligación del Fondo Nacional de Salud, en primer lugar, y en seguida del Ministerio de Salud en su calidad de ente rector del sistema público de salud, velar porque los recursos públicos se empleen con eficiencia y eficacia, a fin de que ellos no se desvíen en objetivos ajenos a los que la ley prevé.

Finalmente respecto a lo que afirma la reclamante, sus dichos no se condice con el mérito del proceso administrativo, según se constata de la mera lectura de los cargos formulados y sus fundamentos de la Resolución impugnada, ya transcritos, en los que queda claro que los estos se le formularon y se fundan en hechos debidamente acreditados en el proceso sancionatorio seguido en su contra.

Sexto: Que, yerra entonces la reclamante cuando afirma que la Resolución impugnada realiza una errónea aplicación de normas infringidas, por cuanto, al contrario de lo que pretende, se comprobó fehacientemente las infracciones que cometió, en mérito de lo cual la Autoridad no hizo más que aplicársele las sanciones que tales infracciones ameritan, como es su obligación legal.



Yerra asimismo cuando sostiene que tanto la primera Resolución como aquella que rechaza su reclamación administrativa, reclamada en marras, adolecen de vicios del procedimiento graves que implican la invalidación de las mismas, por cuanto queda en evidencia que ello no es así. Muy por el contrario, se ha dado cumplimiento al debido proceso, en cuyo contexto la reclamante hizo sus descargos según ella misma lo reconoce, por lo que no se vislumbra de qué forma pudo habersele infringido su derecho a defensa.

En la propia Resolución reclamada se precisa que del análisis del proceso sustanciado por Fonasa, se verificó que este ha sido tramitado conforme a derecho y con estricto apego al principio del debido proceso,

Consecuente con lo que se viene razonando, no cabe sino concluir que la Resolución Exenta N°244/2021 del Ministerio de Salud, de fecha 12 de marzo del año 2021 del Ministerio de Salud, se encuentra dictada conforme a derecho.

Séptimo: En cuanto a la multa aplicada de 500 U.F., no cabe duda que ella ha sido aplicada en correcto ejercicio de las facultades legales de las que es titular el Fondo Nacional de Salud en esta materia, siendo acumulable a cualquier otra sanción que se aplique en mérito del propio artículo 143, y por tanto no se discute su procedencia.

Con todo, atendido precisamente que ella no es la única sanción aplicada a la reclamante, constituyendo la principal de ellas la cancelación de su inscripción en el rol de la MLE, esta Corte estima gravoso en exceso el *quantum* fijado de la señalada multa, por cuanto la referida cancelación lo es a perpetuidad, por lo que la rebajará a 250 U.F. la cuantía de la misma.

Octavo: En consecuencia, el recurso de reclamación será acogido únicamente en cuanto se rebajará la multa impuesta a 250 U.F., no pudiendo prosperar en lo demás.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 143 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud, **SE ACOGE** parcialmente el recurso de reclamación



interpuesto por Daniela de Los Ángeles Villamán Fonseca en contra de la Resolución Exenta N°244/2021 del Ministerio de Salud, de fecha 12 de marzo del año, únicamente en cuanto se rebaja la multa impuesta a la reclamante a 250 U.F., **rechazándose** en todo lo demás.

Regístrese y notifíquese

Redacción del Ministro (S) Alberto Amiot

N°Contencioso Administrativo-164-2021.

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministro señora Lilian Leyton Varela e integrada por el Ministro (S) señor Alberto Amiot Rodríguez y por el Abogado Integrante señor Jorge Norambuena Hernández.



Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Lilian A. Leyton V., Ministro Suplente Alberto Amiot R. y Abogado Integrante Jorge Norambuena H. Santiago, ocho de junio de dos mil veintiuno.

En Santiago, a ocho de junio 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>