

C.A. de Santiago

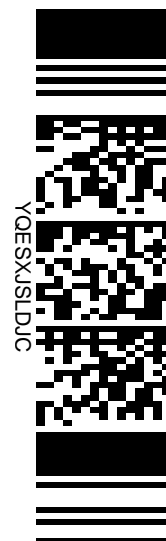
Santiago, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que comparece Álvaro Villa Vicent, en representación de **Salcobrand S.A.**, e interpone reclamo de ilegalidad en contra del Consejo para la Transparencia, con motivo de la dictación de las Decisiones de Amparo Rol C2757-2020 y C2789-2020, contenidas en la única Resolución, que se dictó luego de la sesión ordinaria N° 1127 del Consejo Directivo, del Consejo para la Transparencia, celebrada el 1 de septiembre del año 2020, en cuya virtud se acogieron los amparos señalados, interpuestos por doña Patricia Díaz Montenegro, en contra de la Superintendencia de Salud, solicitando que se revoque la decisión, negándose lugar a los amparos, en todas sus partes y, como petición subsidiaria, que se ordene la entrega de la información tarjando las menciones expuestas en su recurso de reclamación.

Explica que doña Patricia Díaz Montenegro, ingresó a la Superintendencia de Salud, 5 solicitudes de acceso a la información, solicitando que se entregara copia de los convenios suscritos por las Isapres Isapres Cruz Blanca S.A., Banmédica S.A., Consalud S.A., Colmena Golden Cross S.A. y Vida Tres S.A., con cadenas de farmacias o prestadores farmacéuticos vigentes al 21 de Septiembre de 2019 y al 21 Marzo de 2020, tanto por GES, Excedentes y/o Afinidad.

En particular, con fecha 14 de abril de 2020, presentó ante la Superintendencia de Salud, las siguientes solicitudes: *“copia de los convenios suscritos por Isapre Vida Tres S.A. con cadenas de*



farmacias o prestadores farmacéuticos vigentes al 21 de marzo de 2020, tanto por GES, Excedentes y /o Afinidad ” y “copia de los convenios suscritos por Isapre Vida Tres S.A. con cadenas de farmacias o prestadores farmacéuticos vigentes al 21 de septiembre de 2019, tanto por GES, Excedentes y/o Afinidad ”.

Refiere que, por medio de Resoluciones Exentas N° 431 y 432, de fecha 4 de mayo del año 2020, la Superintendencia de Salud otorgó respuesta a los requerimientos, denegando la entrega de la información solicitada, atendido la oposición de la Isapre Vida Tres.

Luego, frente a estas negativas la interesada dedujo recursos amparo ante el CPLT, los que fueron ingresados bajo los roles C2757-2020 y C2789-2020, otorgándose traslado a la Superintendencia de Salud y a la Isapre Vida Tres, asimismo, se otorgó traslado a su representada, momento en el cual su representada se negó a entregar dicha información por considerar que dicha entrega afectaba sus derechos comerciales y económicos.

Sin embargo, en sesión ordinaria n° 1127 del Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia, celebrada el 1 de Septiembre de 2020, se resolvieron los mencionados amparos y el Consejo para la Transparencia resolvió acogerlos, ordenando hacer entrega a la peticionaria de copias de lo requerido con algunas reservas. En su parte resolutive se consignó que: Se acogen los amparos deducidos en contra de la Superintendencia de Salud, ordenando la entrega de copia del convenio suscrito por ISAPRE Vida Tres S.A. con Farmacias Salcobrand S.A. y Pharma Benefits, Administradora de Beneficios Farmacéuticos S.A., tanto por garantías explícitas de salud (GES), excedentes y/o afinidad, vigentes al 21 de septiembre de 2019 y 21 de marzo de 2020.



Explica que, en términos generales el Consejo para la Transparencia desestima la afectación de derechos comerciales y económicos alegados por los terceros involucrados fundado en las siguientes circunstancias: (i) por encontrarse disponible diversa información solicitada sobre la suscripción del convenio y sus alcances, en los sitios web de la Isapre y de su representada; (ii) por estar constituidos los convenios por diversas cláusulas de derecho común orientadas a la correcta ejecución de lo pactado y por procesos que permiten el desarrollo de los servicios cuyo objeto permite optimizar y promover el conocimiento de los beneficios por parte de los afiliados y la forma en que se ejecutan.

Por su parte, en lo que dice relación con la reserva contenida en la decisión, el Consejo para la Transparencia ordenó a la Superintendencia de Salud, previo a la entrega de información: (i) tarjar todos los datos personales de contexto que pudieran estar incorporados en los documentos; y (ii) reservar la indicación de montos asociados al pago de indemnizaciones por incumplimientos, valores a invertir por concepto de publicidad y difusión, calendarización de campañas de descuentos mensuales, descuentos a colaboradores y personal y la especificación para la integración de sistemas de conexión informática; por cuanto revisten una relevancia legal, operacional y comercial de tipo estratégica.

Finalmente, precisa que lo ordenado entregar es copia del convenio suscrito por ISAPRE VIDA TRES S.A. con Farmacias Salcobrand S.A. y Pharma Benefits, Administradora de Beneficios Farmacéuticos S.A., tanto por garantías explícitas de salud (GES), excedentes y/o afinidad, vigentes al 21 de septiembre de 2019 y 21 de marzo de 2020,



En cuanto a los fundamentos de la reclamación:

En primer lugar, indica que lo solicitado entregar no es información pública, desde que el convenio constituye un contrato por el que las partes fijaron una serie de condiciones comerciales para la entrega de medicamentos GES a los afiliados de la citada Isapre y de productos adicionales de farmacia; convinieron condiciones para el uso de excedentes en línea; descuentos masivos de cartera de stock; descuentos para nuevos afiliados y a colaboradores y trabajadores de esas Isapres; convinieron, además, descuentos mensuales y programas para enfermos crónicos y otros beneficios. Todos los convenios celebrados por su representada con otras Isapres, constituyen una creación de política comercial y estratégica que definió su representada y en la que se funda y sostiene el desarrollo de su giro.

En este orden de ideas, no se trata de información pública y en todo caso la Ley N° 20.285 no se aplica a las farmacias ni a las Isapres.

Asimismo, indica que el hecho de que los convenios obren en poder de la Superintendencia no altera esta situación, puesto que los documentos no obran en su poder de manera natural u ordinaria, ni tampoco por haberlos solicitado ella de muto propio, sino que aquello aconteció en virtud de fiscalizaciones extraordinarias, vinculadas al uso de excedentes, debido a una denuncia recibida por la Fiscalía Nacional Económica.

Conforme lo anterior, sostiene que convenio que nos ocupa no puede ser calificado de “información pública” tanto porque no tendría naturalmente que haber llegado a poder de la Administración, sino que solamente llegó a sus manos, como la Superintendencia de



Salud ya ha explicitado, por circunstancias extraordinarias; como porque ese convenio no fue citado en ningún acto administrativo y, particularmente, no fue citado en la resolución exenta IF/Nº 977, de 7 de noviembre de 2019, de la Superintendencia de Salud; como porque, por último, ese convenio no sirvió de sustento o complemento directo y esencial a la citada resolución exenta IF/Nº 977, de 7 de noviembre de 2019, de la Superintendencia de Salud.

En segundo lugar, sostiene que el convenio tiene carácter de reservado o confidencial, ya que las partes convinieron expresamente en que sus cláusulas estarían amparadas por el deber de reserva o confidencialidad, desde que en los convenios están plasmadas estrategias comerciales.

Señala que estos antecedentes, le permiten a terceros, especialmente a competidores, tomar conocimiento de toda serie de datos y variables comerciales las que pueden afectar seriamente el desenvolvimiento competitivo de su representada y sus derechos económicos y comerciales.

Asimismo, indica que este tipo de información no es generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza; ha sido objeto de razonables esfuerzos para mantener su secreto; y tiene un valor comercial para su representada por ser secreta, esto es, porque le proporciona a su representada una ventaja competitiva y su publicidad afecta significativamente su desenvolvimiento competitivo.

En tercer lugar, indica que el convenio tiene más partes o aspectos a cuyo respecto debe respetarse su carácter de reservado o confidencial y que de mantenerse la decisión adoptada por el Consejo de dar lugar al amparo, en todo caso, por aplicación del



principio de divisibilidad, en la copia del convenio que se le entregue a la interesada deberá antes tajarse o mantener en reserva, no solamente lo ya indicado por el Consejo, sino que además todo lo siguiente:

- i. Todos los datos personales incorporados en los documentos.
- ii. Todos los montos asociados al pago de indemnizaciones por incumplimientos.
- iii. Todos los valores a invertir por concepto de publicidad y difusión.
- iv. La calendarización de las campañas de descuento mensuales, a colaboradores y personal.
- v. La especificación que sirve para la integración de sistemas de conexión informática.
- vi. Los montos y/o porcentajes de descuentos por cualquier concepto que se hayan convenido y los procedimientos para definirlos.
- vii. Los montos y/o porcentajes de bonificación y los procedimientos para determinarlos.
- viii. Los precios de los medicamentos y el nombre de los laboratorios involucrados.
- ix. La definición de monto de base de cálculo y la forma para determinarla.
- x. La mención a programas crónicos y exclusivos y todo lo concerniente a ellos.
- xi. Todas las menciones en cuanto a la operatividad del sistema e intercambios de información entre las partes.
- xii. Los pactos relativos a la reajustabilidad de precios.
- xiii. La periodicidad de emisión de facturas y fechas de pago.



xiv. Los mecanismos convenidos para los casos de quiebre de stock de productos.

xv. Las exclusiones de productos convenidas en los citados instrumentos.

xvi. El o los montos por conceptos de aportes de promoción.

xvii. El o los modelos de integración que hayan sido convenidos.

xviii. La vigencia de esos convenios.

xix. Los montos y boleta de garantía entregados.

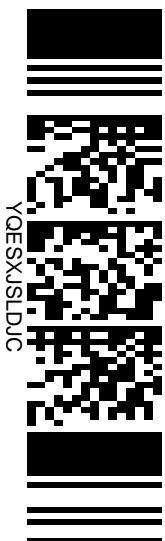
xx. Los mecanismos de términos convenidos en caso de modificaciones legales.

Sobre lo anterior, indica que la información que solicita sea tarjada expone a su representada a daños probables en el plano económico y comercial.

Conforme lo expuesto, solicita como petición principal que se revoque la decisión que fue adoptada por el Consejo para la Transparencia en el marco de la tramitación de los amparos Rol C2757-20 y C2789-2020 y niegue lugar a dichos amparos, en todas sus partes y como petición subsidiaria, que se ordene la entrega tarjando las menciones expuestas precedentemente.

SEGUNDO: Que informa el Consejo para la Transparencia –en adelante CPLT- al tenor del reclamo de ilegalidad presentado en su contra solicitando el rechazo de la reclamación.

En primer lugar, indica que la información requerida es pública de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8, inciso 2, de la Constitución y los artículos 5, artículo 10 y 11 letra c) de la Ley de Transparencia, al haber formado parte de un procedimiento de fiscalización de la Superintendencia de Salud.



En efecto, indica que el Convenio objeto del reclamo de ilegalidad obra en poder de la Superintendencia de Salud porque fue necesario para que dicha Superintendencia ejerciera sus facultades fiscalizadoras, sin que se pueda perder de vista que el convenio fue celebrado entre Pharma Benefits y Salcobrand S.A., con una Isapre, entidad que se encuentra, bajo la supervigilancia de la Superintendencia de Salud, por lo que la información es pública de conformidad al inciso 2 del artículo 8 de la Constitución Política.

En segundo lugar, señala que la información que se ha ordenado proporcionar no afecta los derechos económicos ni comerciales de Salcobrand por lo que no se configura a su respecto la causal de secreto o reserva establecida en el artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, máxime cuando se aplicó el principio de divisibilidad.

En este orden de ideas, señala que no basta con invocar alguna de las causales del artículo 21 de la Ley de Transparencia, sino que, además, debe adecuarse a algunas de las hipótesis del artículo 8 de la Constitución Política, debiendo acreditarse una real y efectiva afectación de los bienes jurídicos que se protegen.

Sostiene que la información no es secreta o, al menos, no es de aquellas que no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza, desde que actualmente se encuentran publicados en internet los beneficios y descuentos derivados de los acuerdos requeridos.

En cuanto a la alegación de que se habrían incluido cláusulas de confidencialidad en el convenio, sostiene que la inclusión de este tipo de cláusulas no transforma a estos en secretos, pues no se



enmarca dentro de los supuestos de reserva establecida en el artículo 8 de la Constitución Política de la República.

Luego, en lo que dice relación con la afectación de su competitividad en el mercado, indica que dicha alegación debe ser desestimada por cuanto las cláusulas del convenio constituyen, en su mayoría, cláusulas estándar, que no contienen antecedentes económicos sensibles, ni tampoco revelan aspectos comerciales que sean de aquellos que usualmente se incorporan en este tipo de contratos o acuerdos, cuya revelación pudiera conferir una ventaja indebida a sus competidores.

Sin embargo, indica que se ordenó tarjar los datos personales de contexto contenidos en los documentos a entregar, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 2°, letra f) y 4° de la Ley N° 19.628, sobre Protección de la Vida Privada, con el fin de cumplir con el principio de publicidad.

Finalmente, sostiene la improcedencia de la condena en costas en la resolución de los reclamos de ilegalidad.

Con el mérito de lo expuesto, solicita que se rechace en su totalidad el Reclamo de Ilegalidad, resolviendo en definitiva mantener o confirmar las Decisiones de Amparo Rol C2757-2020 y C2789-2020, de este Consejo, que acogió los Amparos por Denegación de Acceso a la Información deducido, ratificándose la obligación de la Superintendencia de entregar la información controvertida.

TERCERO: Que se solicitó informe a Isapre Vida Tres, quien instó por acoger la reclamación de ilegalidad y, en consecuencia, pidió que se revoque la decisión de amparo adoptada por el Consejo para la Transparencia, negando lugar a los amparos C2457-2020 y C2789-2020, en todas sus partes.



Las alegaciones vertidas en su informe se corresponden a aquellas contenidas en la reclamación del Ingreso Corte 570-2020, acumulado a estos autos.

CUARTO: Que se decretó la acumulación del Ingreso Corte N° 547-2020, correspondiente al reclamo de ilegalidad interpuesto por **ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS PHARMA BENEFITS CHILE LIMITADA**, en contra del Consejo para la Transparencia, con motivo de la dictación de las Decisiones de Amparo Rol C2757-2020 y C2789-2020, contenidas en la única Resolución, que se dictó luego de la sesión ordinaria N° 1127 del Consejo Directivo, del Consejo para la Transparencia, celebrada el 1 de septiembre del año 2020 en cuya virtud se acogieron los amparos señalados, interpuestos por doña Patricia Díaz Montenegro, en contra de la Superintendencia de Salud, solicitando que se revoque la decisión, negándose lugar a los amparos, en todas sus partes y, como petición subsidiaria, que se ordene la entrega de la información, tarjando las menciones expuestas en su recurso de reclamación.

La presente reclamación fue expuesta en los mismo términos consignados en el considerando primero de la presente sentencia, esto es, que lo ordenado entregar no es información pública, que el convenio tiene carácter de reservado o confidencial y que el convenio tiene más partes o aspectos a cuyo respecto debe respetarse su carácter de reservado o confidencial, finalizando con las mismas peticiones solicitadas en la mencionada reclamación.

Por su parte, el informe del Consejo para la Transparencia fue evacuado en los mismos términos expuestos en el considerando segundo de esta sentencia.



Asimismo, se le solicitó informe a la Isapre Vida Tres, quien instó por acoger la reclamación de ilegalidad y, en consecuencia, se revoque la decisión de amparo adoptada por el Consejo para la Transparencia, negando lugar a los amparos C2457-2020 y C2789-2020, en todas sus partes.

Las alegaciones vertidas en su informe se corresponden a aquellas contenidas en la reclamación del Ingreso Corte 570-2020, acumulado a estos autos.

QUINTO: Que se decretó la acumulación a estos autos del Ingreso Corte N° 570-2020, correspondiente el reclamo de ilegalidad interpuesto por **Isapre Vida Tres**, en contra de la decisión final recaída en los Amparos Amparos C2757-20 y C2789-20, pronunciada por el Consejo para la Transparencia en su sesión ordinaria N°1127, de 1 de septiembre de 2020, y en cuya virtud se acogieron los amparos interpuestos por doña Patricia Díaz Montenegro, en contra de la Superintendencia de Salud, solicitando que se acoja el presente reclamo y, en su lugar, se resuelva que se rechazan los amparos deducidos por la señora Patricia Díaz Montenegro, con costas.

En lo que dice relación con los argumentos para acoger su reclamación de ilegalidad, sostiene, en primer lugar, que la información a la que se pretende acceder no es información pública o de una entidad pública, sino que constituye información privada, originada en una relación contractual entre privados, la que ha sido puesta en conocimiento de la Superintendencia únicamente para efectos de fiscalización.

En efecto, refiere que la información requerida es de carácter privado y ha sido originada en el seno de una relación contractual



comercial entre privados, en la que se establecieron acuerdos de confidencialidad, por lo que la entrega de la información corresponda a una infracción expresa a lo estipulado contractualmente y, por lo tanto, a la voluntad de las partes legalmente manifestada.

Asimismo, destaca que la información solo se encuentra de manera excepcional en manos de la Superintendencia de Salud, a propósito de una fiscalización extraordinaria llevada a cabo.

En segundo lugar, refiere que la información a la que se pretende acceder, no se transforma en información pública o de una entidad pública por el solo hecho de obrar en poder de la Superintendencia como consecuencia de la ejecución de su facultad fiscalizadora. El Consejo para la Transparencia lo entiende de otro modo, es decir, que obrando cierta información en poder de un órgano de la Administración del Estado o bien, sirviendo dicha información como antecedente de un determinado acto administrativo, ese solo hecho la transforma *–ipso facto–* en información pública y, en consecuencia, debe ser entregada a quien así lo requiera, en virtud del Principio de Transparencia y Publicidad. Explica que razonar del modo en que lo hace el Consejo para la Transparencia, importa ir en contra de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública.

En tercer lugar, sostiene que la información a la que se pretende acceder, constituye información sensible y de carácter reservado, por lo que se encuentra protegida por la causal de reserva del numeral 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia.

Precisa, que es toda la información del convenio, en su conjunto, la que resulta legal, operacional y comercialmente estratégica para **VIDA TRES** y su proveedor relacionado, de manera tal que si bien



con la información que se ha ordenado tarjar por la Consejo, la afectación a los derechos económicos y comerciales de su representada es menor que la que se produciría de no considerarse ninguna parte de la información contenida en el convenio como reservada, igualmente se produce dicha afectación.

En cuarto lugar, señala que a la información a la que se pretende acceder, contiene datos personales propios o de terceros, cuya publicidad afecta los derechos de los afiliados o beneficiarios de Vida Tres, lo que se encuentran amparados por la Ley N° 19.628, sobre protección de datos de carácter personal y cuya divulgación o publicidad produce la afectación de los derechos de los mismos.

En quinto lugar, indica que, en la especie, se cumplen todos los requisitos que el Consejo para la Transparencia ha establecido para que opere la causal de secreto o reserva contenida en el N° 2 del artículo 21 de la Ley de Transparencia, esto es: la información debe ser secreta en el sentido de no ser conocida generalmente, ni ser fácilmente accesible por quienes actúan en los respectivos círculos; se deben haber realizado esfuerzos razonables para mantener la información en secreto; y la información debe tener valor comercial en cuanto secreta.

Finalmente, afirma que la información a que se pretende acceder afecta gravemente los derechos constitucionales de Vida Tres, en particular, los derechos contenidos en los numerales 21, 24 y 2 del artículo 19 de la Constitución Política.

Con el mérito de lo expuesto, solicita, que se acoja la presente reclamación y, en consecuencia, se deje sin efecto la decisión final de los Amparos C2757-2020 y C-2789-2020 y, en su lugar, se resuelva que se rechacen los amparos deducidos, con costas.



SEXTO: Que el Consejo para la Transparencia evacuó informe en autos acumulados IC-570-2020, en el mismo tenor del informe consignado en el considerando segundo, agregando que la entrega al requirente de los convenios consultados no atenta en contra de los derechos de Vida Tres denunciados en su reclamo de ilegalidad, esto es, los derechos previstos en los N° 2, 21 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

SEPTIMO: Que se agregaron a los autos (folios 36 y 37 del Ingreso 537-2020) copias de las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en las causas Rol N° 10.656-2021 y N° 10.657-2021 por requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducidos por Isapre Vida Tres en relación a los autos de esta Corte roles 570-2020 y 537-2020 respectivamente, en relación al artículo 5, inciso primero y segundo; 10 inciso segundo y 11 letras b) y c) de la ley N° 20.285.

En dichos fallos el Tribunal Constitucional, acogió el requerimiento y declaró inaplicable por inconstitucionalidad los artículos 5°, inciso primero en la frase “Los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”; 5° inciso segundo; 10, inciso segundo y: 11, letra b) y c) de la ley N° 20.285.

OCTAVO: Que como se indicó en la parte previa de esta sentencia, se han acumulado a estos autos los roles 537-2020; 547-2020 y 570-2020 por sendos reclamos de legalidad deducidos por Salcobrand S.A.; ADMINISTRADORA DE BENEFICIOS PHARMA BENEFITS CHILE LIMITADA, e Isapre Vida Tres por las decisiones de Amparo C2757-2020 y C2789-2020 (acumuladas por el Consejo para la Transparencia) que acogiendo la pretensión de doña Patricia Díaz Montenegro ordenó a la Superintendencia de Salud entregar la



información requerida por la señora Díaz, relativa a copia del convenio suscrito por ISAPRE Vida Tres S.A. con Farmacias Salcobrand S.A. y Pharma Benefits, Administradora de Beneficios Farmacéuticos S.A., tanto por garantías explícitas de salud (GES), excedentes y/o afinidad, vigentes al 21 de septiembre de 2019 y 21 de marzo de 2020.

NOVENO: Que el artículo 28 de la Ley N° 20.285 permite reclamar de ilegalidad ante esta Corte de Apelaciones sobre la decisión de amparo efectuada por el Consejo para la Transparencia, ya sea cuando se deniegue el acceso a la información o cuando el titular de la información se haya opuesto a su entrega y se vea, en consecuencia, afectado con la decisión del aludido Consejo.

De acuerdo a lo anterior, se trata de un examen estrictamente legal, por el cual esta Corte debe emitir pronunciamiento en orden a si la decisión se ajustó o no a la legalidad al resolver como lo hizo.

DECIMO: Que por ello, resulta relevante conocer los argumentos que tuvo el CPLT al resolver, para luego proceder al examen de legalidad que requieren los reclamantes.

UNDECIMO: Que de la sentencia que se revisa, esto es, la acordada en la sesión ordinaria N° 1127 del Consejo Directivo con fecha 1 de septiembre de 2020, puede extraerse los siguientes argumentos:

1.- En el considerando segundo se estableció el contenido general de los convenios suscritos por ISAPRE Vida Tres S.A. con las cadenas de farmacias o prestadores farmacéuticos, en lo puntual, se alude a un convenio marco suscrito el 31 de julio de 2019 de prestación de beneficios farmacéuticos con Farmacia Salcobrand S.A. e Isapre Vida Tres, Farmacias Salcobrand y Pharma Benefits, Administradora de



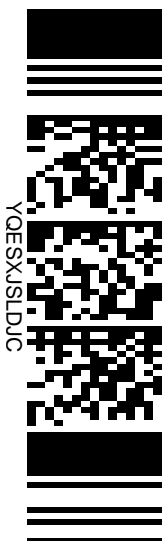
Beneficios Farmacéuticos S.A., en el que se conviene que la Farmacia pondrá a disposición de los beneficiarios de Vida Tres, su red de farmacias para acceso a productos y servicios farmacéuticos, entre los cuales comprenderá, según corresponda, las Garantías Explícitas en Salud (GES), productos adicionales de farmacia, uso de excedentes en línea en farmacia, entre otros beneficios.

2.- En el considerando tercero se da un mayor detalle de las cláusulas de dicho convenio.

3.-En el considerando cuarto, se cita el artículo 8, inciso segundo de la Constitución Política de la República, los artículos 5, inciso segundo y 10 de la Ley de Transparencia para efectos de definir lo que se considera por información pública, para enseguida, decir que la excepción es la información que se encuentra contenida en los casos del artículo 21 de la misma ley.

4.- En el considerando quinto, se cita el DFL N° 1 de Salud, del año 2005, en especial los artículos 107 y 171 inciso cuarto de dicho cuerpo normativo, en cuanto establece que las ISAPRES serán fiscalizadas por la Superintendencia de Salud sin perjuicio de la supervigilancia a que puedan estar sujetas de acuerdo al estatuto jurídico que las regula. Enseguida se hace referencia al artículo 110 que faculta al organismo a acceder a los antecedentes que allí describe y, finalmente se menciona el artículo 218 que, en lo particular establece que las instituciones podrán comunicar, en carácter de reservados, ciertos hechos o informaciones que se refieran a negociaciones aún pendientes que, al difundirse, puedan perjudicar el interés de la entidad.

Frente a ello, el CPLT sostuvo que en relación a las argumentaciones de la requerida en orden a que la información



pedida fue remitida para efectos de realizar una fiscalización de carácter extraordinaria, refirió que no es más que la manifestación del ejercicio de su facultad legal de supervisión y control que le compete respecto de las Instituciones de Salud Previsional, en las que además solo contempla una reserva respecto de negociaciones pendientes, lo que no acontece en la especie.

5.- Posteriormente, el CPLT advierte que la ejecución del convenio fue motivo de examen por la Superintendencia, según se desprende de la resolución exenta IF/N°977 de 7 de noviembre de 2019, que sancionó a la ISAPRE por hechos que allí se consignan y que además el desarrollo de las prestaciones acordadas en los convenios, fue objeto de instrucciones de general aplicación impartidas por el organismo, tal es el caso del Oficio Circular IF N° 18 de 1 de abril de 2020, por lo que descartó que lo solicitado no constituyera un antecedente o fundamento de un acto o resolución en los términos descritos en el artículo 8 de la Constitución Política de la República.

6.- Luego en el considerando séptimo se analiza la causal de reserva invocada, esto es la del artículo 21 N° 2 de la Ley de Transparencia, que refiere los criterios que deben considerarse copulativamente para su configuración. Acto seguido, en el considerando siguiente se alude al pacto sobre una cláusula de confidencialidad, indicándose que en la práctica diversa información sobre la suscripción de los convenios y sus alcances se encuentra disponible en el sitio web de la farmacia y de ISAPRE Vida Tres. Indicándose también que no se advierte en su contenido antecedentes o estrategias cuya especialidad revista una ventaja competitiva en el mercado, por lo que desecha la concurrencia de los presupuestos que antes detalló para estimar plausible la afectación de los derechos económicos y comerciales



alegados e indicó, por el contrario, que el acceso al documento permite optimizar y promover el conocimiento de los afiliados de los servicios farmacéuticos de que disponen y la forma en que se ejecutan.

7.- Finalmente en el considerando noveno, decide acoger los amparos, no obstante por aplicación del principio de divisibilidad consagrado en el artículo 11 letra e), de acuerdo con los artículos 2 letra f) y 4 de la ley N° 19.628 y 33 letra m) de la Ley de Transparencia ordena tarjar diverso contenido que se detalla en la decisión.

DUODECIMO: Que la primera alegación que efectúan los recurrentes dice relación con que la información ordenada entregar no tiene la calidad de pública. Se argumenta que los convenios son la concreción de la política comercial y estratégica que definieron, y que no es pública a la luz de lo previsto en el artículo 5 de la ley N° 20.285. Se indicó también que la ley de transparencia no se aplica a las ISAPRES, ni a las farmacias conforme el artículo 2 de la ley. Se añadió que la circunstancia que la Superintendencia de Salud tenga esos convenios, no altera esa situación por cuanto los solicitó en el marco de una fiscalización extraordinaria, vinculada al uso de excedentes. Se agregó que tampoco obsta a ello el haber tenido a la vista los convenios en el procedimiento administrativo que concluyó con la resolución exenta IF/N° 977 pues en ninguna parte de esa resolución se mencionan los convenios, además se agrega por Salcobrand que ella no fue parte en dicho procedimiento administrativo.

DECIMO TERCERO: Que para decidir si es o no legal la calificación de pública de la información que ha hecho el CPLT, ha de



considerarse el contexto en el cual la Administración obtuvo esta información, y para ello no puede olvidarse que la Superintendencia de Salud requirió en el ámbito de una fiscalización los convenios celebrados por las Isapres con las respectivas farmacias, y tal fiscalización obedece a la función pública que cumplen las ISAPRES.

En efecto, si bien la naturaleza de estas instituciones es privada el rol que desempeñan obedece a un fin público como lo es la salud de sus beneficiarios y por ello también se someten a la regulación que hace la Superintendencia del ramo.

En tal sentido, debemos recordar que las Isapres se encuentran afectas especialmente a un régimen de publicidad descrito en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud. Las Isapres son personas jurídicas que deben registrarse en la Superintendencia de Salud y tienen por objeto exclusivo el financiamiento de las prestaciones y beneficios de salud, así como las actividades afines o complementarias de ese fin (artículos 171 y 173 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud). Dentro de ese escenario se trata de terceros desligados de todo vínculo con el Estado, pues su finalidad no es otra que prestar un servicio básico a la población, como es la salud.

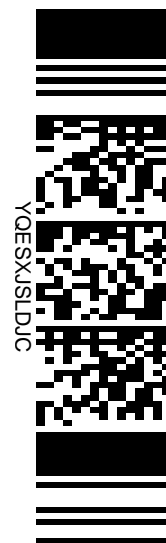
En otras palabras, si bien son operadores económicos constituidos como entidades privadas, deben cumplir una serie de deberes establecidos en la ley que los regula, por cuanto desarrollan actividades de connotación pública, cuyo origen se encuentra en el derecho constitucional de los ciudadanos de elegir el sistema de salud al que deseen acogerse, sea este privado o estatal, pagando una cotización de carácter obligatorio (artículo 19, N° 9° de la Constitución).



Adicionalmente, la ley reguladora impone a las Isapres una serie de deberes y obligaciones, fuera del otorgamiento de las prestaciones convenidas en los respectivos contratos de salud. Así, deben proporcionar información suficiente y oportuna a sus afiliados respecto de las materias fundamentales de sus contratos de salud (artículo 172 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud); mantener un indicador de liquidez (artículo 180 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud); mantener una garantía que considere, entre otras, las obligaciones por concepto de prestaciones de salud, excedentes de cotizaciones, excesos de cotizaciones y cotizaciones enteradas anticipadamente, respecto de los cotizantes y beneficiarios (181 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud); devolver anualmente los excedentes a sus afiliados y proveer de un sistema en línea que les permita verificar sus excedentes y determinar su uso y destino libremente entre las alternativas que establece la ley (artículo 188 del DFL N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud).

De esta forma se trata de una relación que compete al Estado, a la Isapre y al afiliado, por lo que para que este último pueda ejercer el derecho de elección que le garantiza el primero, la Isapre debe permitir al usuario la posibilidad de conocer todos los antecedentes que digan relación tanto con las prestaciones, tanto con los beneficios.

DECIMO CUARTO: Que de acuerdo a lo señalado, la obligación de publicidad no solo puede construirse desde la base de las normas legales citadas por el CPLT sino que de las restantes normas que el legislador refiere, en especial, la que contiene los principios que inspiran la publicidad, por lo que no puede soslayarse en la decisión que se adopte las claras directrices establecidas en la



ley y contenidas en el artículo 11, (exceptuadas las letras b) y c) por haberse declarados inaplicables por el Tribunal Constitucional para este caso).

Así el artículo 11 señala: *“El derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado reconoce, entre otros, los siguientes principios:*

a) Principio de la relevancia, conforme al cual se presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento.

d) Principio de máxima divulgación, de acuerdo al que los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales o legales (...).”

Por otra parte, la premisa esencial de la publicidad es de rango constitucional y así el artículo 8° prescribe que: *“El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.*

Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional (...).”

Este precepto contiene un mandato que se satisface a partir de sus manifestaciones concretas, entre ellas, el acceso a la información, salvo que se establezca lo contrario por ley de quórum calificado.



De este modo, la dicotomía entre una información que se entiende pública y otra que tiene naturaleza reservada es una cuestión de legalidad que debe valorarse en el caso concreto.

DECIMO QUINTO: Que así el caso concreto nos lleva indefectiblemente a rechazar la ilegalidad denunciada por las recurrentes, pues la información otorgada cumple a cabalidad no solo con la regla constitucional de publicidad, sino también con los principios orientadores a nivel legal.

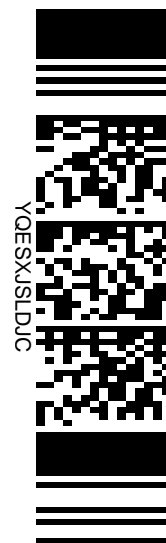
Pero además, la misma orientación que lleva a concluir sobre el deber de comunicar tal información a los afiliados y al público general, emana de la Ley N° 21.173 y los derechos que consagra para los afiliados y los prestadores, la Superintendencia de Salud, mediante la Circular IF/N° 348, de 31 de enero de 2020, que impuso a las Isapres la obligación de establecer un convenio tipo general, el que deberá contener, al menos, las materias que la circular señala, y no podrá discriminar entre prestadores.

DECIMO SEXTO: Que también resulta conveniente señalar que desde una perspectiva diferente llegaríamos a una solución análoga, si estimamos que los afiliados son consumidores de la prestación de un servicio de una entidad privada, el que suscriben en virtud de un contrato de adhesión. La ley 19.946 que regula los derechos de los consumidores, prescribe en su artículo 3° que:

“Son derechos y deberes básicos del consumidor:

a) La libre elección del bien o servicio. El silencio no constituye aceptación en los actos de consumo;

b) El derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras



características relevantes de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ellos (...)”

En la misma línea, el artículo 17 A de la aludida norma, establece que *“Los proveedores de bienes y servicios cuyas condiciones estén expresadas en contratos de adhesión deberán informar en términos simples el cobro de bienes y servicios ya prestados, entendiendo por ello que la presentación de esta información debe permitir al consumidor verificar si el cobro efectuado se ajusta a las condiciones y a los precios, cargos, costos, tarifas y comisiones descritos en el contrato. Además, toda promoción de dichos bienes y servicios indicará siempre el costo total de la misma. Estos proveedores deberán informar, además, en términos simples, los medios físicos y tecnológicos a través de los cuales los consumidores podrán ejercer sus derechos y la forma de término del contrato, cuando corresponda, según lo establecido en él y en la normativa aplicable (...)*”.

En otras palabras, dado que los actos celebrados o ejecutados con ocasión de la contratación de servicios en el ámbito de la salud (Art. 2 f), y que, para la elección de estas prestaciones, resulta fundamental el acceso a información respectiva, la ley posibilita su acceso a la misma, reconociendo en ello un derecho irrenunciable al que puede acceder toda persona, aun cuando no hubiere contratado el servicio, sólo por el hecho de ser un eventual consumidor o usuario.

DECIMO SEPTIMO: Que en consecuencia, cabe desechar el argumento de las reclamantes de tratarse de una información privada, pues según se ha visto la legislación nacional se inclina por lo contrario, legislación que no puede ser desoída cuando entra en



juego un mandato constitucional de publicidad. Por lo tanto, se trata entonces de una información pública.

DECIMO OCTAVO: Que habiéndose desechado el primer argumento de las reclamantes, corresponde analizar el segundo, esto es, que el convenio tiene el carácter de reservado o confidencial.

Sobre este aspecto la alegación descansa en la circunstancia de haberse pactado en los referidos convenios una cláusula de confidencialidad respecto de lo que allí se estipula. Se añade que el fundamento de estas cláusulas radica que en estos instrumentos se encuentran plasmadas estrategias comerciales decididas o ejecutadas y que constituyen fórmulas, secretos y elementos cuya revelación pueda afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de las reclamantes.

Al respecto, cabe considerar, que para derribar la regla general de publicidad consagrada constitucionalmente, no basta que las partes hayan pactado la confidencialidad. En este sentido, debe demostrarse cómo la divulgación de la información efectivamente puede afectar los derechos de carácter comercial o económico de las reclamantes.

En el mismo orden de ideas, ha opinado la Corte Suprema en el fallo que cita el Consejo para la Transparencia correspondiente al Recurso de Queja Rol N° 49.981-2016 de 19 de junio de 2017, que en síntesis, requirió que las limitaciones a la publicidad sean interpretadas en forma restrictiva, que la información que se pretende resguardar sea objeto de un escrutinio exhaustivo, tal como lo hizo el CPLT, debiendo acreditarse por quien desea mantener la reserva de la información una real afectación de sus derechos.



Pues bien, dicha demostración de daño que podría acarrear la publicidad de la información no ha logrado demostrarse, pues no basta, como ya se ha dicho, la sola mención a la existencia de cláusulas de confidencialidad.

Por lo demás, difícil resulta mantener la reserva, si varios aspectos de los convenios son públicos en los sitios web de las reclamantes, siendo demostrativo de ello los diversos enlaces a sitios de internet con la información que se busca divulgar, ya sea de la farmacia como de la Isapre recurrente.

Coadyuva a la decisión en cuanto a la exigencia de una real afectación de derechos, la circunstancia que si tal prueba no se requiriera, sería muy fácil burlar la regla de publicidad bajo el simple mecanismo de pactar confidencialidad.

Finalmente, tampoco es posible adquirir la convicción de la necesidad de reserva si ni siquiera las partes reclamantes han acompañado los mencionados convenios a esta Corte como para poder concluir por estos sentenciadores que efectivamente hay allí información que merece ser cautelada de la publicidad.

En consecuencia esta alegación debe también ser desechada, pues no se probó que la confidencialidad produzca la afectación que se reclama, para lo cual ha de recordarse que corresponde a las reclamantes probar sus aseveraciones.

DECIMO NOVENO: Que por último, las reclamantes en forma subsidiaria alegaron que de mantenerse la decisión adoptada por el CPLT de dar lugar al amparo, por aplicación del principio de divisibilidad, en la entrega que se haga se tarje o mantenga en reserva no solo lo ya señalado por el referido Consejo sino además



toda la información que se reprodujo ya en el considerando primero de esta sentencia.

En relación a esta petición subsidiaria, cabe desestimarla, pues el CPLT hizo aplicación del principio de divisibilidad ordenando tarjar parte de la información que si se compara con la pedida en forma anexa por las reclamantes, puede concluirse que en su mayoría es coincidente, sobre todo, en lo más relevante que son los datos de carácter personal que los convenios contengan.

Por lo demás, valga aquí concluir tal como se dijo con antelación, que correspondía a las reclamantes demostrar la afectación que pudiera implicar el conocimiento público de la información ordenada entregar, cuestión que no se hizo.

VIGESIMO: En suma, corresponde rechazar los reclamos de ilegalidad acumulados al no haberse acreditado los argumentos que dichos reclamos postulan, pues la información que se ordena entregar es pública, no le afecta una causal de reserva por haberse pactado sendas cláusulas de confidencialidad pues, no se probó la afectación que su divulgación acarrearía a las reclamantes y, finalmente no se acreditó la necesidad de incorporar más información a la reserva parcial que ya aceptó el CPLT.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley de Transparencia se resuelve:

Que **se rechazan los reclamos de ilegalidad** deducidos por Isapre Vida Tres S.A., Farmacia Salcobrand S.A. y Pharma Benefits, Administradora de Beneficios Farmacéuticos S.A en contra de la decisión de amparo adoptada en la sesión ordinaria N° 1127 del Consejo Directivo celebrada el 1 de septiembre de 2020 adoptadas respecto de las solicitudes de amparo de acceso a la información



roles C 2757-20 y C 2789-20 del Consejo para la Transparencia, sin costas.

Acordada la decisión, con el voto en contra de la Ministra Mireya López Miranda, quien fue de opinión de acoger los reclamos de que se trata, sobre la base de los siguientes argumentos:

1º) Que en concepto de quien disiente, el reclamo de ilegalidad cuya competencia se entrega a esta Corte debe darse conforme al mérito de las alegaciones que las partes han formulado, nada más, y por ello existe el mandato legal para los jueces de resolver conforme al mérito del proceso, en otras palabras, conforme al asunto controvertido, sin que sea permitido una actuación oficiosa, salvo en los casos que el legislador lo permite, no siendo éste uno de ellos.

2º) Que así el examen de legalidad debe encuadrarse conforme a los argumentos que las partes dieron y que provocaron una decisión que ahora se solicita revisar a este Tribunal, por lo que no se trata entonces de un control de legalidad general de la decisión abstrayéndose de la discusión, pues tal proceder deja en la indefensión a las partes. En efecto, el artículo 28 de la ley de Transparencia claramente señala que el reclamo de ilegalidad procede “en contra de la resolución del Consejo” y más adelante señala que el reclamo debe contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya y las peticiones concretas que se formulan y son esos fundamentos los que deben ser analizados en esta sede jurisdiccional, de tal suerte que no es factible apartarse de esta regla procesal e indagar oficiosamente en la búsqueda de otros posibles argumentos que sostengan una determinada posición pues dicho proceder impide a quien se vea afectado contra-argumentar en la



etapa procesal respectiva prevista para ello, esto es, en la vista de la causa.

3°) Que, asentado entonces los límites del debate, cabe considerar que el CPLT para considerar pública la información requerida, se basó en el artículo 8 inciso segundo de la Carta Política, y en los artículos 5 inciso segundo y 10 de la Ley de Transparencia y concluyó que se consideraba pública toda aquella información que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, además de aquella contenida en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público.

Tal fundamento se reiteró ante esta Corte, en el informe evacuado por el CPLT, específicamente en su página 7 bajo el título: **“LA INFORMACIÓN REQUERIDA ES PÚBLICA DE CONFORMIDAD A LO DISPUESTO EN EL ART. 8°, INCISO 2°, DE LA CONSTITUCIÓN Y LOS ARTS. 5°, ART. 10 Y 11 LETRA C) DE LA LEY DE TRANSPARENCIA, AL HABER FORMADO PARTE DE LOS PROCEDIMIENTOS DE FISCALIZACIÓN DE LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD.”**

4°) Que Isapre Vida Tres acudió ante el Tribunal Constitucional por inaplicabilidad por inconstitucionalidad de determinados preceptos aplicables a esta Litis rol 537-2020 y al acumulado rol 570-2020. Dicho tribunal resolvió en sentencias dictadas en los autos rol 10656-2021 y 10657-2021 de 23 de diciembre de 2021 la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 5°, inciso primero en la frase “Los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial”; 5° inciso segundo; 10, inciso segundo y 11, letra b) y c) de



la ley N° 20.285 en los procesos roles 537 y 570 por acceso a la información tramitados en esta Corte de Santiago.

La decisión del Tribunal Constitucional obliga a esta Corte, a prescindir de estos artículos, declarados inconstitucionales para esta causa en su integridad, pues al rol 537-2020 se acumularon dos ingresos más, formando un solo proceso, por efecto de la acumulación.

5°) Pues bien, el Tribunal Constitucional, para los casos que se analizan declaró inaplicables, precisamente todos los artículos de orden legal en que se sustentó la decisión de amparo, por lo que se trata de preceptos que decidieron la controversia –*decisorio Litis*- e implica que la afirmación sobre publicidad de la información requerida no puede sustentarse en los incisos ya referidos de los artículos 5, 10 y 11 letra b) y c) de la ley N° 20.285, que son prácticamente reproducidos en la decisión reclamada, es decir, no puede afincarse el contenido público del convenio sobre la base de que se trata de una información que obra en poder de los órganos de la Administración del Estado ni que forma parte de sus expedientes.

6°) Que el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución Política de la República establece: “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen”.

Ahora bien, corresponde analizar si, prescindiendo de los artículos declarados inaplicables, por inconstitucionales, la información puede ser catalogada de pública teniendo como premisa el artículo 8 y los demás argumentos entregados por el CPLT.

Al respecto como se señaló en el motivo undécimo de esta sentencia el CPLT también abordó el tema en cuestión, desde la óptica de la



normativa jurídica aplicable a las ISAPRES y así hizo cita de diversos artículos del DFL N° 1 del Ministerio de Salud del año 2005, a saber: 107, 171 inciso cuarto, 110 y 218.

La primera norma consagra las facultades fiscalizadoras de la Superintendencia sobre las ISAPRES; el artículo 110 se refiere a las atribuciones específicas de la Superintendencia; el artículo 171, en su inciso cuarto refiere que *“Las Instituciones serán fiscalizadas por la Superintendencia sin perjuicio de la fiscalización o supervigilancia a que puedan estar sujetas de conformidad con el estatuto jurídico que las regula”*. Finalmente el artículo 218, prescribe que: *“Las Instituciones deberán comunicar a la Superintendencia todo hecho o información relevante para fines de supervigilancia y control, respecto de ellas mismas y de sus operaciones y negocios.*

La Superintendencia impartirá instrucciones de general aplicación que regulen los casos, la forma y oportunidad en que deberá cumplirse con esta obligación.

Las Instituciones podrán comunicar, en carácter de reservados, ciertos hechos o informaciones que se refieran a negociaciones aún pendientes que, al difundirse, puedan perjudicar el interés de la entidad.”

7°) El CPLT argumentó que dentro de la labor de fiscalización y supervigilancia que tiene la Superintendencia de Salud sobre las ISAPRES, se requirieron estos convenios y que ello motivó la dictación de una resolución en un procedimiento administrativo contra VIDA TRES y además una instrucción de carácter general sobre las prestaciones acordadas en los convenios.

Pues bien, producto de esta fiscalización calificada de extraordinaria por la Superintendencia, dicho órgano regulador pidió los convenios,



por lo que no cabe duda que los tiene en su poder, pero ya se dijo que no es posible argumentar para dar publicidad a estos textos, que aquellos se encuentren en poder de la Administración del Estado conforme a la sentencia del Tribunal Constitucional, ni tampoco que forma parte de los expedientes que ésta sustancia, entonces, ¿es posible bajo el principio del artículo 8° acceder a su conocimiento?. Quien disiente cree que no pues éste es un procedimiento de legalidad y no de constitucionalidad.

8°) Que, a mayor abundamiento el mandato constitucional da publicidad a los actos y resoluciones de los órganos del Estado y sabemos que los convenios no tienen ninguna de esas calidades.

Enseguida, el Constituyente amplía la publicidad a “*los fundamentos y procedimientos que utilicen*” con lo que cabe preguntarse si las dos resoluciones dictadas por la Superintendencia que fueron citadas en la decisión de Amparo pueden permitir la publicidad de los convenios.

9°) El primer acto o resolución es la IF/ N° 977 de 7 de noviembre de 2019 por la que se sanciona a ISAPRE Vida Tres con multas conforme al siguiente detalle:

“Imponer a la Isapre VIDA TRES S.A. una multa de SO UF (cincuenta unidades de fomento) por remitir información errónea en el Archivo Maestro de Prestaciones Bonificadas, incumpliendo las instrucciones contenidas en. el Título V del Capítulo II del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Información, de esta Superintendencia.

2. ABSOLVER a la Isapre VIDA TRES S.A. respecto del segundo cargo formulado en su contra, por incumplimiento de la Garantía Explícita de Protección Financiera, con infracción a lo establecido en el artículo 4° letra d), en relación con el artículo 24, ambos de la ley 19.966, y al Título I del Capítulo VI “De las Garantías Explícitas en



Salud GES", del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Beneficios, de esta Superintendencia .

3. Imponer a la Isapre VIDA TRES S.A. una multa de 1000 UF (mil unidades de fomento), por incumplimiento de la Garantía Explícita de Acceso, con infracción a lo establecido en el artículo 4° letra a), en relación con el artículo 24, ambos de la ley 19.966, y al numeral 2.1 " Medicamentos Garantizados", del Título II del .Capítulo VI "De las Garantías Explícitas en Salud GES", del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Beneficios, de esta Superintendencia.

4. Imponer a la Isapre VIDA TRES S.A. una multa de 200 UF (doscientas unidades de fomento), por incumplimiento de lo establecido en el numeral 4, del Título III, del Capítulo VI del Compendio de Normas Administrativas en Materia de Beneficios, de esta Superintendencia, por no acreditar, durante la fiscalización, los documentos o antecedentes que comprueben la recepción por parte de las personas beneficiarias, de los medicamentos, insumos y/o implementos garantizados".

Tal decisión administrativa no cita en ninguna parte el Convenio cuya publicidad se persigue, por lo que mal podría servir de sustento para acceder a su conocimiento. Además que efectivamente en este procedimiento no fue parte Farmacias Salcobrand S.A., tal como ella postula.

10°) El segundo acto administrativo es la Circular IF N° 18 de 1 de abril de 2020, que en su numeral primero aborda lo que denomina "Procedimiento de medicamentos GES" y señala:

"I. I.- Las instituciones de salud previsional deberán coordinar con sus farmacias en convenio, la entrega de los medicamentos GES a todos los pacientes con patologías GES, en sus respectivos domicilios, los



que pagarán el correspondiente copago, pero sin que ello signifique a los beneficiarios trámites y/o costos adicionales por la utilización de dicha modalidad.

1.2.- En consideración a que la Isapre y la farmacia en convenio tienen la obligación de contar con la información sobre la utilización de los medicamentos respectivos y las fechas en que los requieren los pacientes GES, no será necesario que sean solicitados por estos últimos para que se curse el despacho correspondiente, pudiendo, en todo caso, la farmacia coordinarlo en forma previa con el beneficiario, para confirmar domicilio, horario u otro antecedente que facilite dicha operación

1.3.- En caso que un paciente con un problema de salud GES, solicite el envío del medicamento antes de la fecha que corresponda, la isapre deberá gestionar con la respectiva farmacia, que el medicamento sea despachado dentro de las 24 horas siguientes de recibida la solicitud, sin trámites ni costos adicionales para el beneficiario.

1.4.- Las isapres deberán revalidar por un período de 6 meses la vigencia de las recetas médicas por medicamentos GES.”

Tampoco se advierte que a raíz de la dictación de esta instrucción general pueda arribarse a la convicción sobre la publicidad del Convenio acordado por las reclamantes. En efecto, lo que el Constituyente garantiza es, como tantas veces, ya se ha dicho, la publicidad del acto o resolución, de sus fundamentos y de los procedimientos que utilicen. Es evidente que ello tiene como sustento el deber de motivación que recae sobre la Administración del Estado y por ello, a fin de excluir la arbitrariedad, se exige dar a conocer los argumentos de la decisión y, cuando se habla de “procedimientos”



obviamente ello está orientado a aquél conforme al cual se dicta el acto o resolución, en otras palabras, a las distintas etapas que debe seguir el procedimiento administrativo para llegar a su fin y tales exigencias se cumplen a cabalidad –en cuanto a publicidad se refiere– con las dos resoluciones dictadas por la Superintendencia.

Es más, incluso en la segunda resolución –instrucción general– se da a conocer, para los fines de las garantías explícitas en salud, el procedimiento para la obtención de los medicamentos GES.

En consecuencia, no puede darse al artículo 8° de la Constitución una expresión tan extensiva que alcance a los privados que aquí reclaman (ISAPRE Vida Tres S.A., Salcobrand S.A. y Pharma Benefits, Administradora de Beneficios Farmacéuticos S.A.).

11°) Que así, en concepto de esta disidente, aciertan las reclamantes cuando atribuyen a las decisiones de amparo el calificativo de ilegales, pues la obligación de publicidad ha quedado sin sustento tanto por la imposibilidad de aplicar a los casos de autos aquí acumulados los artículos de la Ley de Transparencia que el Tribunal Constitucional declaró inaplicables, tanto por la insuficiencia de los demás preceptos legales citados en las decisiones cuestionadas, para lo cual ha de tenerse como enunciado general el artículo 2 de la Ley N° 20.285 –citado por las reclamantes– que efectivamente no las contempla a ellas como obligadas a los articulados de esa ley.

12°) Que dado el marco legal conforme al cual se tomaron las decisiones de amparo como al ámbito de las reclamaciones, quien disiente fue de opinión de acoger los reclamos de ilegalidad al constatar una vulneración a las normas legales invocadas por las reclamantes, sin que sea posible, como ya se dijo, extender su análisis a otras normas de la Ley de Transparencia que no fueron



citadas en la decisión de amparo, porque se trata éste de un reclamo de ilegalidad en el cual la controversia ha de enmarcarse precisamente en el análisis de los argumentos del CPLT versus los que proponen los impugnantes.

13°) Que por lo señalado, el fallo del Tribunal Constitucional dejó sin sustento legal la decisión de amparo y ello ameritaba acoger el reclamo de ilegalidad sin que sea necesario que en este voto se analice la eventual concurrencia de causales de reserva de la información y las peticiones subsidiarias, por inoficioso, como también analizar los demás documentos acompañados por las reclamantes.

Regístrese y en su oportunidad archívese.

Redactó la Ministra Mireya López Miranda

N° Contencioso Administrativo-537-2020. (acumuladas roles 547-2020 y 570-2020)



Pronunciado por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministra Mireya Eugenia López M., Ministro Suplente Manuel Esteban Rodríguez V. y Abogada Integrante Maria Fernanda Vasquez P. Santiago, treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés.

En Santiago, a treinta y uno de octubre de dos mil veintitrés, 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 03 de septiembre de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>