Escaneado

Modifica el decreto con fuerza de ley N°1, de 2005, del Ministerio de Salud, y el Código Sanitario, para impedir la integración vertical entre prestadores de salud e isapres, y entre laboratorios y farmacias, así como el control societario conjunto de unos y otros, por un mismo controlador

Boletín N° 12798-11

1. FUNDAMENTOS

De acuerdo al enfoque de organización industrial, la integración vertical es la absorción por parte de una sola firma de dos o más procesos técnicos relacionados verticalmente, donde uno de los ejemplos clásicos es la generación, transmisión y distribución eléctrica. Si bien, cada segmento de la cadena de valor puede constituir un mercado por separado, la integración vertical consiste en unir los procesos al interior de una sola unidad económica[1].

Si se considera que esta forma de relación vertical puede ser económicamente eficiente en el ámbito de la salud, reduciendo costos y ofreciendo prestaciones adecuadas, la pregunta que queda es *¿quién obtiene los beneficios económicos de esta mayor eficiencia?*

Bajo un mercado competitivo, podría esperarse que los beneficios de la mayor eficiencia fueran trasladados hacia las y los beneficiarios. Sin embargo, cuando existen limitaciones a la competencia en uno o en ambos segmentos del mercado, las ganancias de eficiencia pueden no trasladarse hacia la o el beneficiario y que en el ámbito de la salud puede afectar gravemente la garantía de un derecho social.

Esta situación ha sido conocida por la opinión pública por la concentración que tiene el llamado mercado de la salud en Chile y que destaca un alto porcentaje de dominio del mismo cuando se trata de grupos económicos .. Al respecto, la Superintendencia indicó que "si se considera la participación por grupos económicos propietarios de Isapres, se tiene que el conjunto Banmédica-Vida Tres obtiene una participación de mercado de 23,7%, dando como resultado que este holding obtenga la primera posición"[2].

En consecuencia, el control de decisiones en la propiedad conjunta de actores relevantes en el ámbito de la salud *(como pueden ser, instituciones de salud previsional y prestadores institucionales privados* o *laboratorios farmacéuticos, droguerías y farmacias)* debiera tener una regulación que limitara: la participación de prestadores de salud en las Instituciones de Salud Previsional (Isapres), el control sobre prestadores e Isapres en una misma persona y a su vez, estas mismas relaciones en el ámbito farmacéutico en donde la relación relevante se da entre los laboratorios y farmacias.

Las isapres y los prestadores institucionales privados

[1] **Superintendencia de Salud. 2017. Dossier sobre integración vertical y efectos en el sector privado de salud.**
[2]. **Superintendencia de Salud. 2017. Principales Indicadores de Monitoreo del Sistema Isapre**.

En este caso particular, se trata de las relaciones económicas entre los prestadores de salud privados y las Instituciones de Salud Previsional (Isapres), las que actúan como pagadores o financiadores de los primeros.

El fenómeno de la integración no se limita a la relación entre Isapres y prestadores de salud en materia de bonificación de prestaciones, sino que también alcanza a las operaciones de financiamiento e inversión, que ocurren en los mercados de activos financieros y físicos. Mientras la legislación actual prohíbe que una Isapre otorgue prestaciones de salud en forma directa, debiendo limitarse a financiar una cobertura regulada, no ocurre lo mismo en materia de operaciones de financiamiento e inversiones[3].

Nuestra actual legislación prohíbe la integración vertical "hacia atrás" -vista desde el seguro hacia el prestador-, ya que una Isapre no puede participar de la propiedad y administración de un prestador de salud. De esta manera, el inciso primero del artículo 173º del DFL 1º de 2005 del Ministerio de Salud (artículo 22º de la Ley 18.933) indica que: *"Las Instituciones tendrán por objeto exclusivo el financiamiento de las prestaciones y beneficios de salud, así como las actividades que sean afines* o *complementarías de ese fin, las que en ningún caso podrán implicar la ejecución de dichas prestaciones y beneficios ni participar en la administración de prestadores':*

Conforme a esta norma, el espíritu del legislador es que las Isapres se concentren en el financiamiento de prestaciones, beneficios de salud y actividades afines y no en la ejecución de estas. Por ello, se ha cuestionado la efectividad de esta norma en los casos que la Isapre forme parte del mismo grupo controlador que prestadores de salud. Esta situación en la realidad chilena no ha significado una vulneración al citado artículo 173º, ya que se ha interpretado que la Isapre que comparte controlador con un prestador de salud no sería propietaria ni administradora del mismo.

Esta norma al ser la única que regula las relaciones entre actores del sistema privado de salud, requiere un refuerzo adicional que permita hacerse cargo de los efectos de la integración entre Isapres y prestadores y que además permitirá *"visualizar* [...] *mercado de prestadores que compitan por precio y calidad para captar afiliados de cualquier isapre"*[4].

Al respecto, el departamento de estudio de la Superintendencia indicó que "[a]simismo, parece ser demasiado limitada la prohibición de relaciones verticales directas "hacia atrás" por parte de las isapres, sin contemplar ninguna prohibición a los procesos de

3 **Superintendencia de Salud. 2017. Dossier sobre integración vertical y efectos en el sector privado de salud.**
4 **Fiscalía Nacional Económica. 2012. Universidad Católica de Valparaíso. Mercado de la Salud Privada de Chile. página** 40.

integración vertical a través de sociedades financieras o de inversión controladoras de grupos económicos ligados a salud: el tema de los holdings"[5].

Además, la norma tampoco se pronuncia sobre la participación de los prestadores en la propiedad de las isapres -integración vertical "hacia adelante" vista desde el prestador hacia el seguro.

Si bien la legislación de Isapres contempla una prohibición estructural, todavía se mantiene en la primera dimensión del problema. En consecuencia, resulta una regulación parcial que se limita a prohibir el funcionamiento de determinadas estructuras empresariales que favorecen o consagran la integración entre actores relevantes en materia de salud, ya que *"pone el énfasis en aspectos formales que condicionan los resultados finales para los diferentes agentes económicos. No obstante, esa concepción no logra capturar otros aspectos objetivos tales como la conducta de los agentes, ni las consecuencias económicas de tales condiciones estructurales"*[6].

Como se pudo observar, las Isapres y prestadores de salud se mantienen relacionadas a través de distintos mecanismos, como puede ser compartir quien los controla. De esta manera, resulta relevante que una modificación a la ley tenga como objeto limitar este control paralelo.

Otra manera de entender la legislación nacional, es que la prohibición recae en una integración vertical pura y no en las relaciones verticales efectivas que se expresan en acuerdo económicos. En el primer caso, existe una prohibición total de que las isapres realicen prestaciones de salud y que tengan participación en la propiedad y la administración de los prestadores de salud. En cambio, en el segundo caso, no existe ninguna regulación de carácter económico de dichos contratos verticales. A esto último se agrega hasta ahora, la posibilidad de relación vertical a través de holdings, la que en la práctica no se encuentra regulada.

Configuración del Mercado de Aseguradoras y Prestadores

La Universidad Católica de Valparaíso en el año 2012 realizó, por encargo de la Fiscalía Nacional Económica, un amplio análisis del mercado privado de la salud, que incluyó un apartado que aborda los problemas de integración vertical seguro -prestador y recomendaciones específicas sobre el tema. El estudio es cauteloso y más bien crítico sobre las posibles ganancias de eficiencia de este tipo de organización y pone el énfasis en la regulación sobre la propiedad de ambos tipos de agentes[7]• En este estudio se puede

[5] Superintendencia de Salud. 2017. Dossier sobre integración vertical y efectos en el sector privado de salud. Página 8.

[6]Superintendencia de Salud. ¿Qué Sabemos Sobre Integración Vertical en el Sistema Privado de Salud Chileno? David Debrott Sánchez. Jefe Departamento de Estudios y Desarrollo.

[7] Fiscalía Nacional Económica. 2012. Universidad Católica de Valparaíso. Mercado de la Salud Privada de Chile.

verificar las relaciones de propiedad que existe entre Isapres y prestadores institucionales de salud que son relevantes para este proyecto de ley.

Para ejemplificar la situación chilena, se destaca que una Isapre X como sociedad anónima puede tener como accionista a una Clínica X. Asimismo, una Isapre Y también puede tener como accionista a dicha Clínica X. A su vez, ambas isapres se pueden constituir como sociedades filiales de una misma Sociedad Matriz que puede ser propietaria de dicha Clínica X[8]. Estas relaciones de propiedad no tienen regulación nacional alguna, lo que permite que una sociedad matriz a través de sus filiales no solo se ocupe del aseguramiento de las prestaciones, sino que también de otorgarlas a través de otras filiales de la misma matriz.

Otro tipo de relaciones que destaca el estudio es el que se da entre Isapres y sociedad anónimas cerrada de prestadores ambulatorios, que a su vez tienen participación en centros médicos. Una manera indirecta de cómo las isapres se relacionan con prestadores de salud.

Este estudio logra revelar una alta concentración del mercado, que también había sido revelado por la Superintendencia de Salud el año 2001[9]. Al año 2012 cinco actores controlaban el 96,27% del mercado (Isapre Banmédica y Vida Tres (25,23%), Consalud (21,73%), Cruz Blanca S.A. (19,77%), Colmena Golden Cross(16,07%) y Masvida S.A. (13,41 %).

Asimismo, se ha concluido que la integración vertical anunciada en ese año se ha mantenido e incluso incrementado. La concentración del mercado unida a la relación estrecha que mantienen las isapres con prestadores de salud, *"constituyen una barrera de entrada importante para nuevos actores, ya que cualquier actor interesado en el mercado de lsapre no podrá incorporarse competitivamente sin vincularse* o *crear directamente una red de prestadores relacionados"*[10].

Los laboratorios, droguerías y las farmacias

Existe otro tipo de integración que afecta el acceso a la salud, como es la relación que mantienen los laboratorios, las droguerías y las farmacias. Al respecto la Fiscalía Nacional Económica en un estudio de 2013 indicó que, *"resulta difícil fiscalizar la multiplicidad de formas en que los laboratorios pueden incentivar la dispensación de fármacos específicos por parte de las farmacias, especialmente cuando, como ocurre en el contexto chileno, las principales cadenas se encuentran verticalmente integradas con*

[8] **Ver caso de Isapre Banmédica y Vida Tres en: Fiscalía Nacional Económica. 2012. Universidad Católica de** Valparaíso. Mercado de la Salud Privada de Chile. páginas 42 y siguientes.

[9]**COPETTA, Claudia, Análisis de la concentración en la industria de Isapre. Departamento de Estudios y Desarrollo, Superintendencia de Salud, 2001.**

[10] **Fiscalía Nacional Económica. 2012. Universidad Católica de Valparaíso. Mercado de la Salud Privada de Chile.** Página 55.

laboratorios específicos o *tienen externalizados con laboratorios la producción de marcas propias. De hecho, la actual regulación sobre la materia ha sido escasamente aplicada, fundamentalmente por tratarse de una normativa con altos costos de fiscalización."*[11].

En vista de la escasa información pública sobre integración vertical en materia de medicamentos, destacamos el trabajo del Tribunal de la Libre Competencia (TLC) que en su resolución Nº 15/2006 indicó que las droguerías o distribuidoras de medicamentos con que se abastecen Farmacias Ahumada y Salcobrand serían cerradas. Y en caso de Farmacias Cruz Verde se abastecerán de droguerías abiertas (Socofar S.A) que venden a otras farmacias.

De esta manera, en la cadena de integración tenemos: laboratorios (que producen el "medicamento"); droguería (distribuidora de medicamentos) y farmacias (venta de medicamentos). De esta manera cuando hay integración vertical, quien es dueño/a de una droguería obtiene los medicamentos de esa droguería, que a su vez puede ser cerrada (solo abastecen a la farmacia con la que están integrados), abierta (en donde abastecen a otras farmacias) o mixta. Existiendo alta concentración del mercado de los mismos, particularmente en las Farmacias, lo que justificaría una iniciativa que busque limitar esta situación.

La propuesta en esta materia busca que quienes fabrican medicamentos no tengan participación de las farmacias que los venden a consumidores finales. Ya que una de las razones más importantes por la cual la integración vertical puede ser perjudicial para los consumidores es la distorsión de precios. Particularmente, cuando hablamos de bienes sociales como los medicamentos.

II. IDEA MATRIZ

Establece un marco regulatorio de la relación económica entre instituciones de salud previsional y prestadores institucionales de salud y a su vez, entre laboratorios y farmacias.

111. PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO 1º: Modifíquese el artículo 173 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 2.763, de 1979 y de las leyes Nos 18.933 y 18.469, de la siguiente manera:

1) Agréguese al inciso primero del artículo 173, luego del punto seguido, la siguiente frase:

[11] **FNE. 2013. Estudio sobre los efectos de la bioequivalencia y la penetración de genéricos en el ámbito de la libre competencia.**

"A su vez, los prestadores institucionales de salud no podrán participar en la administración de instituciones aseguradoras de salud'~

2) Agréguese un nuevo inciso segundo, pasando el actual a ser tercero y así sucesivamente, del siguiente tenor:

"Las Instituciones de Salud Previsional no podrán ser controladas por la misma persona, sea natural o jurídica, que controle a *su vez una o más instituciones prestadoras de* Salud'~

ARTÍCULO 2º: Agréguese **un** nuevo artículo 127º Bis al Decreto con Fuerza de Ley N° 725 que contiene el texto íntegro del Código Sanitario, del siguiente tenor:

"Los proveedores de productos farmacéuticos como laboratorios, no podrán participar de la administración de farmacias o almacenes farmacéuticos, ya sea directamente o a *través de terceros. La* misma *obligación recaerá sobre farmacias y almacenes farmacéuticos, respecto de los primeros. Con todo, estas prohibiciones no podrán afectar la elaboración y dispensación de recetarios magistrales.*

Los proveedores de productos farmacéuticos como laboratorios no podrán ser controladas por la misma persona, sea natural o jurídica, que controle a *su vez una o más farmacias o almacenes farmacéuticos"*

MIGUEL CRISPI SERRANO
DIPUTADO DE LA REPÚBLICA
DISTRITO 12°