

Santiago, diez de septiembre de dos mil veinte.

Al escrito folio N° 103715-2020: estése a lo que se resolverá.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos noveno a undécimo, que se eliminan.

Y se tiene, en su lugar y, además, presente:

Primero: Que comparece Humberto Pinto Ortega, quien deduce recurso de protección en contra de la Superintendencia de Salud, por la dictación de la Resolución de fecha 2 de febrero de 2020, que rechazó el recurso de apelación en contra de la decisión del Intendente de Fondos y Seguros Previsionales que, a su vez, desestimó la reposición que impugnó la determinación de 15 de octubre de 2019, por intermedio de la cual este último funcionario rechazó la pretensión del actor, en orden a que Fonasa otorgara cobertura por la denominada Ley de Urgencia, a las prestaciones recibidas durante el mes de agosto del año 2018.

Expone que, al negársele la aplicación de la señalada normativa, se incurrió en un acto arbitrario e ilegal, que vulnera su derecho consagrado en los numerales 1°, 3° y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por cuanto se le obliga a costear gastos médicos



no obstante, en su concepto, cumple con los presupuestos legales para acceder a su financiamiento.

Segundo: Que, en primer lugar, corresponde señalar que, conforme lo ha sostenido esta Corte Suprema con anterioridad - a modo ejemplar, autos Rol N°24.994-2017 y N°16.795-2018 - la sola calificación que efectúa la ley predicando del Intendente de Fondos y Seguros Previsionales su calidad de juez árbitro arbitrador, no lo constituye de inmediato en un tribunal especial, abstrayéndolo de su calidad de autoridad administrativa y pasando a ser incluido en el sistema judicial.

Tercero: Que, en efecto, un funcionario que ejecuta parte de la potestad administrativa sin estar sujeto a los principios de imparcialidad e independencia, carece de las cualidades esenciales de un tribunal, aun cuando la ley lo nomine como tal, toda vez que no observa los elementos fundamentales que configuran la actividad jurisdiccional, de modo que no pueden confundirse la actividad administrativa que ejecuta y la jurisdiccional que se le asigna, al tratarse de un órgano que no concentra los elementos mínimos de esta última.

Cuarto: Que desde una perspectiva general, los elementos que conforman a todo tribunal se expresan primariamente en el contexto de una potestad pública decisoria delegada a un órgano del Estado que, en los



sistemas modernos, se ha asentado en los tribunales. En este entendido, la Constitución Política de la República y el Código Orgánico de Tribunales, identifican al órgano jurisdiccional con el tribunal o juez, sujetos a principios, requisitos y características esenciales que los distinguen de otros poderes del Estado, producto del resultado y evolución histórica de la división de poderes. De esta forma, lo que caracteriza y es la razón de ser de la jurisdicción es, precisamente, la intervención de un tercero que impone, frente a las partes, una solución al conflicto planteado y que, dada su condición de imparcial, debe ser ajeno al litigio.

Quinto: Que adicionalmente debe considerarse que la imparcialidad es uno de los atributos esenciales de la justicia que se manifiesta en la distancia absoluta de los intereses que concretamente persiguen los sujetos que operan dentro del proceso, garantía que se controla mediante la supervigilancia que ejercen sobre éstos los tribunales superiores de justicia, función desempeñada de forma exclusiva por los tribunales establecidos por la ley, según dispone el propio artículo 76 de la Constitución Política de la República, por cuanto se les reserva el ejercicio de la jurisdicción marginando de ésta forma a otros órganos del Estado.



Sexto: Que la autoridad administrativa dotada de una supuesta función jurisdiccional, no goza de la imparcialidad, como tampoco de la independencia necesarias que garanticen una verdadera resolución del conflicto, padeciendo en ciertos casos de contradicción de pretensiones; es decir, cuando un órgano que tiene atribuido ejecutar funciones públicas por medio del procedimiento administrativo y, a su vez, presenta intereses en la disposición de pretensiones del proceso que debe resolver, no puede considerársele que constituya un tribunal o menos que ejerza jurisdicción, configurando, antes bien, un sujeto con la aptitud necesaria para solucionar un conflicto mediante una nominal función jurisdiccional que excluye a las partes del litigio para ejercer tal función, advirtiéndose un interés y parcialidad propios de los órganos administrativos, no debiendo olvidarse que la autoridad administrativa, aun cumpliendo supuestas funciones jurisdiccionales otorgadas por el legislador, sigue estando funcionalmente destinada, al menos, a satisfacer el fin de interés general perseguido por el Estado.

Séptimo: Que en consecuencia, un tribunal funcionalmente dependiente de un órgano administrativo no puede ser considerado propiamente un tribunal de aquellos a que se refiere el artículo 76 de la Constitución Política



de la República, en quienes se radica la resolución de las controversias y la protección de garantías, razones que obligan a desechar la alegación planteada por la recurrida en este sentido.

Octavo: Que, despejado lo anterior, corresponde entrar al fondo y analizar si el rechazo de la petición del actor, en orden a la aplicación de la denominada Ley de Urgencia, resulta o no un acto arbitrario o ilegal.

Noveno: Que el artículo 141 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 del año 2005, del Ministerio de Salud, dispone: *"Las prestaciones comprendidas en el Régimen General de Garantías en Salud se otorgarán por el Fondo Nacional de Salud, a través de los Establecimientos de Salud correspondientes a la Red Asistencial de cada Servicio de Salud y los Establecimientos de Salud de carácter experimental. Las prestaciones se concederán por esos organismos a través de sus establecimientos, con los recursos físicos y humanos de que dispongan, sin perjuicio de los convenios que puedan celebrar al efecto los Servicios de Salud o el Fondo Nacional de Salud con otros organismos públicos o privados.*

Con todo, en los casos de emergencia o urgencia debidamente certificadas por un médico cirujano, el Fondo Nacional de Salud pagará directamente al prestador público o privado el valor por las prestaciones que hayan otorgado



a sus beneficiarios, de acuerdo a los mecanismos dispuestos en el presente Libro y en el Libro I de esta Ley. Asimismo, en estos casos, se prohíbe a los prestadores exigir a los beneficiarios de esta ley, dinero, cheques u otros instrumentos financieros para garantizar el pago o condicionar de cualquier otra forma dicha atención. El Ministerio de Salud determinará por reglamento las condiciones generales y las circunstancias bajo las cuales una atención o conjunto de atenciones será considerada de emergencia o urgencia.

Con todo, los prestadores de salud no podrán consultar sistemas de información comercial de ningún tipo, ni aun con el consentimiento del paciente, para efectos de condicionar o restringir una atención de urgencia”.

Por su parte, el Decreto Supremo N°369 del año 1986, del Ministerio de Salud, en su artículo 3°, conceptualiza la atención médica de emergencia o urgencia como “toda prestación o conjunto de prestaciones que sean otorgadas, en atención cerrada o ambulatoria, a una persona que se encuentra en condición de salud o cuadro clínico de emergencia o urgencia hasta que se encuentre estabilizada.

En el caso de pacientes trasladados desde otro centro asistencial público o privado, solamente se considerará atención médica de emergencia o urgencia en el caso de que el centro asistencial que remite al paciente carezca de las



condiciones para estabilizarlo, lo que debe ser certificado por el encargado autorizado de la unidad de urgencia que lo remite, quedando excluidos los traslados decididos por terceros ajenos al establecimiento público o privado donde está recibiendo la primera atención".

Décimo: Que conforme al relato que el propio paciente estampó en el formulario ingresado a la Superintendencia de Salud, el día 22 de agosto concurrió al Hospital Herminda Martin de Chillán, desde donde egresa el mismo día con recomendaciones de "comida liviana, agua y reposos durante la noche", luego de habersele practicado una endoscopia.

Posteriormente, ingresó a la urgencia de la Clínica Chillán el 23 de agosto de 2018 a las 9.22 horas, siendo hospitalizado a las 14.07 horas por una fístula duodenal, entre otros padecimientos.

A continuación, expresa que a las 18.02 horas "se retira voluntariamente de Clínica Chillán por decisión de la familia y sugerencia de colegas de mi hija que también es médico" y luego añade como fundamento del traslado que, en su concepto, el establecimiento evidenciaba "falta de medicamentos, falta de experiencia en el tratamiento de esta patología y alta complejidad y mortalidad en este tipo de situación".

A las 20.40 horas de ese mismo día, ingresa a la Clínica Sanatorio Alemán de Concepción, donde es operado el



5 de septiembre y permanece internado hasta el 29 de octubre.

Revisados los antecedentes clínicos aportados por el Sanatorio Alemán, concluye la autoridad administrativa que el paciente *"ingresó al Servicio de Urgencia del prestador, con fecha 24 de agosto de 2014, normotenso, eucárdico, afebril, sin apremio respiratorio, saturando adecuadamente al ambiente, sin requerimiento de drogas vasoactivas; paciente hemodinámicamente estable desde su ingreso, sin parámetros clínicos que evidencien una condición de riesgo vital o secuela funcional grave"*. Destaca dentro de la ficha el documento denominado *"Comentario de Ingreso a UTI"* de fecha 24 de agosto de 2014, donde el señalado establecimiento registra que *"por decisión de familiares se traslada a este centro"*.

Undécimo: Que, conforme a los preceptos transcritos en el motivo noveno, para la cobertura de las prestaciones otorgadas a un paciente trasladado se requiere que éste - el traslado - se encuentre motivado en la carencia de las condiciones necesarias para estabilizar al paciente en el establecimiento de origen, lo cual debe ser certificado por el encargado de la unidad de urgencia.

En la especie, tal certificación no existe y, en efecto, el propio actor reconoce en su libelo pretensor que se retiró de la Clínica Chillán voluntariamente y por



decisión de su familia y colegas de su hija, situación que también se consigna en la ficha clínica al momento de su ingreso al Sanatorio Alemán.

Es sólo con posterioridad que el actor alega que, en realidad, dicho traslado no sería voluntario y, para acreditar esta afirmación, acompaña un certificado médico extendido por el facultativo que lo atendió en el Hospital Regional de Chillán, quien expresa que siguió la evolución del paciente y recomendó a la familia el traslado. Sin embargo, tal como fue resuelto por la autoridad administrativa, a dicho profesional sólo pueden constarle las atenciones que realizó al paciente en el hospital del cual forma parte, sin que sus afirmaciones en torno a las comorbilidades y riesgo del actor, sean suficientes para desvirtuar el hecho de que no existe constancia alguna del Hospital Clínico Herminda Martin como tampoco de la Clínica Chillán, en orden a la imposibilidad o insuficiencia para el manejo de la condición que el demandante requería, lo cual transforma su traslado en uno esencialmente voluntario.

A mayor abundamiento, la propia preceptiva citada indica de manera expresa que quedan excluidos los traslados decididos por terceros ajenos al establecimiento público o privado donde el paciente está recibiendo la primera atención, lo cual ratifica que, para generar la cobertura,



el cambio de recinto debe obedecer exclusivamente a criterios técnicos evaluados por el médico tratante del lugar donde se recibe la atención.

Duodécimo: Que, en estas condiciones, fluye que no se cumplen los requisitos legales para el otorgamiento de la cobertura exigida por el actor, razón que conduce al rechazo del recurso de protección entablado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada de veintinueve de mayo de dos mil veinte, dictada por la Corte de Apelaciones de Chillán.

Se previene que la Ministra señora Sandoval concurre a la confirmatoria, pero teniendo únicamente presente que se ha impugnado por esta vía la sentencia definitiva que dictó el Intendente de Fondos y Seguros Previsionales de Salud de la Superintendencia en su calidad de Juez Árbitro Arbitrador. Por ende, el asunto planteado por el recurso de protección fue sometido al imperio del derecho y legalmente resuelto por medio de un pronunciamiento válido y tras un procedimiento reglado en los artículos 117 y siguientes del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2005, del Ministerio de Salud; establecido específicamente para la resolución de las controversias que se susciten en este orden de materias, de lo que resulta evidente que la cuestión



promovida no es de aquellas que compete sean dilucidadas a través del ejercicio de esta acción cautelar extraordinaria, ya que no constituye una instancia de declaración de derechos ni de impugnación de decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas, sino que de protección de aquellos preexistentes e indubitados que se encuentren afectados por alguna acción u omisión ilegal o arbitraria y, por ende, en posición de ser amparados, presupuesto que en la especie no concurre.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra señora Sandoval.

Rol N° 69.692-2020.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Jorge Lagos G., y Sr. Pedro Pierry A. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra señora Sandoval por estar con permiso y el Abogado Integrante señor Lagos por estar ausente. Santiago, 10 de septiembre de 2020.





XXXGRFZPNT

En Santiago, a diez de septiembre de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

