

C.A. de Temuco

Temuco, dos de mayo de dos mil veinticuatro.

Vistos:

1º. Comparece don EDUARDO FERNÁNDEZ ARRIAGADA, abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, cédula nacional de identidad número 16.996.585-4, con domicilio en calle Antonio Varas 989 oficina 1405 de la Ciudad de Temuco, en representación, de don MARCELO OVALLE ZAMBRANO, chileno, trabajador dependiente, cédula nacional de identidad número 9.988.228-K, con su mismo domicilio para estos efectos, deduciendo recurso de protección en contra ISAPRE CRUZ BLANCA S.A. institución de salud previsional, RUT 96.501.450-0, representada legalmente por don RAÚL VALENZUELA SEARLE, en su calidad de Gerente General de la recurrida, ignoro profesión u oficio, ambos domiciliados en Avenida Cerro Colorado N° 5240, Torre Del Parque II, piso 7, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, por las siguientes razones de hecho y de derecho que expone.

El acto contra el cual se recurre se encuentra contenido en la comunicación de fecha 21 de diciembre del 2023, que dispone la terminación unilateral del contrato de salud que lo mantenía unido, a él y sus cargas, a la ISAPRE recurrida (desafiliación) cuyo tenor es el siguiente:

“Por medio de la presente comunicamos a Ud. que en conformidad con lo dispuesto en el Artículo 101 del D.F.L. N° 1 del Ministerio de Salud, de 23 de septiembre de 2005 y las disposiciones pertinentes de las Condiciones Generales del Contrato de Salud N° 3387691, se ha procedido a poner término a su contrato de salud previsional por haberse verificado un incumplimiento contractual de acuerdo a lo que se explica a la comunicación: En efecto, al suscribir el mencionado contrato con fecha 07 de febrero de 2019, usted omitió la Declaración de Salud, la siguiente patología de su carga legal Daniela Ovalle Rojas, RUT 20.079.601-2 Obesidad, diagnosticada el 30-07-



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SWXNXNBXHLH

2014 Cabe hacer presente que los hechos expuestos en forma precedente, causaron un perjuicio efectivo a esta Isapre, toda vez que se efectuaron desembolsos en dinero por este concepto. Además, es el caso señalar que de haber conocido la enfermedad o condición preexistente que usted omitió en la declaración de salud requerida para suscribir el contrato que por este acto se finaliza, Isapre Cruz Blanca no hubiese celebrado el referido contrato de salud haciendo uso de las facultades que la ley franquea”.

La misma comunicación continúa del siguiente modo: “y de acuerdo a lo establecido en el artículo 101 del decreto con fuerza de ley número uno del Ministerio de salud se ha configurado a su respecto la causal de incumplimiento contractual establecida en el número uno del citado artículoCuál es la de falsear o no entregar de manera fidedigna toda la información en la declaración de salud en los términos señalados en el artículo 190m razón por la cual Isapre Cruz blanca ha puesto término a su contrato de salud”.

Señala que la terminación del contrato de salud se encuentra regulada específicamente por la norma sectorial y la terminación unilateral del mismo debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 201 del DFL N° 1, de 2006, del Ministerio de Salud.

Afirma que, como primera condición de la terminación unilateral por esa causa, es necesaria la preexistencia de una enfermedad, condición o patología. Si la recurrida no comprueba la preexistencia de tal condición a la fecha de suscripción del contrato, no nos encontramos en absoluto en el ámbito de la norma y la desafiliación resulta completamente imposible. En la especie tal preexistencia no es tal, y esta parte ignora completamente de qué fuente o a qué diagnóstico accedió la recurrida para afirmar que una de las cargas de mi representado padece obesidad diagnosticada desde el año 2014, como lo afirma categóricamente.

En segundo término, tal preexistencia debe ser omitida de la declaración de salud, y dicha omisión, como su nombre lo indica,



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SWXNXNBXHLH

supone un especial conocimiento respecto de la existencia de tal condición o patología, no siendo posible afirmar que omite el que no sabe o a quién simplemente no se le pregunta, como es el caso de mi representado. En efecto, en la declaración de salud hecha completar por la ISAPRE a su cliente, jamás se le consultó sobre el estado de salud de las cargas que incorporaría, pues en dicho momento el principal interés de la aseguradora era recibir el dinero que por concepto de prima mensual debía pagar mi representado.

Señala que la norma sectorial define las preexistencias diciendo que son “aquellas enfermedades, patologías o condiciones de salud que hayan sido conocidas por el afiliado y diagnosticadas médicamente con anterioridad a la suscripción del contrato o a la incorporación del beneficiario, en su caso”. Agrega que, cuando no son declaradas, pueden ser excluidas de cobertura por la institución de salud, salvo que se acredite justa causa de error. La señalada patología, a la fecha de la suscripción del contrato con la ISAPRE no había sido médicamente diagnosticada, y no puede ser considerada como una preexistencia por la ISAPRE recurrida y por ello no fue “omitida” de la declaración de salud

Como tercer requisito establecido por la norma para proceder a la desafiliación o término unilateral del contrato de salud, se encuentra que tal omisión de la preexistencia hubiera causado un perjuicio a la aseguradora y que tal perjuicio se demuestre por ella. En este sentido, en la comunicación remitida, no justifica tampoco la ISAPRE de qué manera o cuál es la entidad del supuesto perjuicio económico efectivo se le causó a la ISAPRE, que motiva la terminación del contrato de salud previsional, y con ello la vulneración de las garantías que se irán señalando. Si se lee el tenor de la norma, la carga de acreditar el perjuicio efectivo es de la Isapre recurrida y tal carga no ha sido cumplida en absoluto, razón por la cual la decisión impugnada deviene arbitraria.



Agrega que no cualquier perjuicio basta para la terminación unilateral del contrato de salud, como quiera que las facultades que entrega la norma sectorial a la ISAPRE deben ser ejercidas racional y proporcionalmente, razón por la cual, si tal omisión de declarar una condición de salud preexistente ocasiona un perjuicio de menor entidad o cuantía, es completamente irracional emplear dicha excusa para dar término al contrato de salud, más cuando la ISAPRE recurrida ha recibido puntualmente el pago de las primas por parte del titular y sus cargas, recibiendo un lucro sustantivo del cumplimiento del contrato de salud de manos de los afiliados.

Expresa que las más mínimas exigencias del principio de buena fe contractual (de importancia capital en los contratos de seguro) impiden a la ISAPRE tomar tal incumplimiento bagatelario y emplearlo para poner término al contrato.- Esta interpretación que vengo sosteniendo tiene sustento si se analiza el último requisito para el término unilateral del contrato del 201, número 1, de la norma citada, cuál es, que la ISAPRE acredite que no habría contratado de haber conocido tal enfermedad. En efecto, son estos dos requisitos copulativos los que determinan que el perjuicio sufrido por la ISAPRE debe ser tal que ésta se encuentre en condiciones de probar que no habría contratado de conocer la supuesta preexistencia.

Sostiene que la acción de la recurrida vulnera los derechos establecidos en el número 1, inciso primero, número 9, inciso final, y número 24, incisos primero a tercero, de la Constitución.

Pide dejar sin efecto la resolución impugnada que dispone la terminación unilateral del contrato de salud de su representado y sus cargas (desafiliación al plan de salud), disponiendo la vigencia del mismo en las condiciones en que fue contratado y condenando precisamente en costas a la recurrida como medida ejemplificadora.

Acompaña carta de desafiliación.

2°. A folio 6, evacúa informe la recurrida Isapre CRUZ BLANCA S.A. solicitando el rechazo del recurso de protección.



En primer lugar, alega la improcedencia del recurso, por tratarse de una acción de naturaleza cautelar y de emergencia que tiene por objeto proteger derechos indubitados, que no se dan en la especie. Señala que la manera idónea de resguardar los derechos del actor, era iniciar reclamo ante la Superintendencia de Salud, la que cuenta con su propio mecanismo de resolución de controversias, para luego llevar a cabo un procedimiento de lato conocimiento, en una instancia declarativa, no siendo en ningún caso pertinente utilizar esta vía cautelar.

En cuanto al fondo, señala que al momento de suscribir contrato con su parte, el recurrente remitió Declaración Personal de salud, para él y sus cargas, en la cual consta que ninguno de ellos declaró ningún tipo de preexistencia, y ninguna operación o tratamiento realizado. En virtud de ello es que se suscribe contrato de salud el 07 de febrero de 2019.

Dicho documento indica lo siguiente: *“Debe registrar TODAS las enfermedades, patologías o condiciones de salud y diagnosticadas médicamente a usted y a cada uno de sus beneficiarios, hayan o no requerido tratamiento, hospitalización o intervención quirúrgica, cualquiera sea la fecha de diagnóstico y su estado actual, incluso si se ha recuperado y ha sido dado de alta”*

Insiste en que el diagnóstico de Obesidad, respecto de la carga legal Daniela Ovalle Rojas no fue declarada, a pesar del certificado clínico emitido por el prestador clínica Red Salud Mayor de Temuco, del 30 de julio de 2014, el cual claramente refiere: “diagnostico obesidad, obs RI sedentarismo”, lo cual a su juicio resulta suficiente antecedente para estimar una omisión relevante en su declaración de salud.

Enseguida se refiere a la naturaleza de contrato de salud privado que tiene el de autos, y señala que la Isapre no está impedida de invocar como fundamento para no contratar, una condición de riesgo individual de una persona, lo que está validado por la legislación,



cuestión que solo puede hacer considerando como veraces los antecedentes indicados en la Declaración de Salud del cotizante.

Posteriormente, cita lo señalado en el artículo 201, número 1, del DFL N° 1 de 2005 del ministerio de Salud, y refiere que, para que su parte pueda decidir un término de contrato deben concurrir dos requisitos copulativos: 1.-Que el afiliado haya falseado o no entregado toda la información pedida en su Declaración de salud; 2.-Que ello le cause un perjuicio a la institución de salud previsional, de tal manera que, de haber tenido esa información, no habría contratado.

Señala que el perjuicio aludido se configura por el hecho de que su parte tendría que asumir los costos de todo tipo de exámenes y tratamientos asociados a la enfermedad de obesidad de la carga, la que constituye una enfermedad de alto riesgo para la Isapre, y por ello de haber conocido su existencia, no habría contratado con el actor.

Por ello afirma, las garantías constitucionales del actor no han sido vulneradas.

Acompaña a su informe los documentos que señala.

3°. A folio 7 se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Acto u omisión ilegal o arbitrario, derechos vulnerados y pretensión del accionante. De acuerdo con lo señalado en lo expositivo de la presente sentencia, el acto que se considera ilegal o arbitrario por parte del recurrente consiste en su desafiliación de la Isapre Vida Tres S.A., en virtud de una supuesta preexistencia de una de sus cargas.

Los hechos denunciados constituyen, a juicio del accionante, una vulneración de los derechos fundamentales estatuidos en el artículo 19, número 1, inciso primero, número 9, inciso final, y número 24, incisos primero a tercero, de la Constitución.

A partir de tales alegaciones solicita de esta Ilustrísima Corte que se deje sin efecto su desafiliación y la de sus cargas y se ordene



mantener la vigencia del contrato de salud con VIDA TRES S.A. en los mismos términos en que fue pactado.

SEGUNDO: Procedencia de la acción de protección. La acción constitucional de protección se encuentra prevista en el artículo 20 de la Constitución. Esta acción puede ser interpuesta por cualquier individuo, por sí o por un tercero a su nombre.

Los requisitos de procedencia de esta acción cautelar, expresados en el mencionado artículo 20, son los siguientes:

1) Que exista una conducta ilegal o arbitraria, esto es, contraria al ordenamiento legislado o que sea consecuencia del mero capricho, o que carezca de razonabilidad, lógica o proporcionalidad.

2) Que la conducta lesione, mediante privación, perturbación o amenaza, el legítimo ejercicio de derechos fundamentales incluidos en el artículo 20 de la Constitución.

Para que la Corte pueda acoger la acción de protección deducida es necesario que se cumplan cada uno de los señalados requisitos.

TERCERO: Improcedencia la acción de protección. La recurrida alega, en primer lugar, la improcedencia de la acción de protección.

Funda su alegación en que para resolver la pretensión del accionante de protección existe un procedimiento especial de reclamo que se ventila ante la Superintendencia de Salud. En dicha sede se podría conocer y resolver dicho reclamo, en un procedimiento adecuado y lato.

Al respecto esta Ilustrísima Corte debe recordar que la parte final del inciso primero del artículo 20 de la Constitución expresamente prescribe que la acción de protección puede ser deducida “*sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes*”. Por tanto, la existencia de otros procedimientos no obsta a la interposición de esta acción constitucional de emergencia.



QUINTO: Ilegalidad o arbitrariedad de la conducta. La conducta de la Isapre recurrida es ilegal.

En efecto, constituye un asunto debatido si una de las cargas del recurrente presentaba una preexistencia no declarada a la Isapre al momento de afiliarse a la misma. De este modo, no se encuentra acreditado el supuesto de hecho del artículo 201 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2006, del Ministerio de Salud, y que habilita a la recurrida para desahuciar el contrato de salud suscrito con la recurrente.

Declarada tal ilegalidad resulta innecesario pronunciarse sobre una posible arbitrariedad en la conducta de la Isapre.

SEXTO: Vulneración de derechos fundamentales. La conducta de la recurrida efectivamente vulnera los derechos fundamentales estatuidos en el artículo 19, número 9, inciso final, y número 24, de la Constitución.

En cuanto al artículo 9, inciso final, se priva al recurrente de elegir el sistema de salud, pese a que no se ha acreditado el supuesto fáctico que permite desahuciar su contrato de salud con la Isapre.

En cuanto al artículo 19, número 24, la conducta denunciada lesiona el derecho fundamental de propiedad de la afectada. En efecto, el derecho fundamental de propiedad tiene como objeto protegido la propiedad, es decir, la conservación de los bienes, corporales e incorporeales, muebles e inmuebles, que forman parte del patrimonio de una persona. La desafiliación denunciada por parte de la recurrida priva a la recurrente de su derecho de propiedad sobre las prestaciones de salud pactadas en el contrato.

De este modo, resulta procedente acoger la acción de protección deducida a favor de la recurrente, como se dirá en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo establecido en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección, SE RESUELVE: Que **SE ACOGE** la acción de protección deducida en esta causa por don EDUARDO



FERNÁNDEZ ARRIAGADA, abogado, en representación de don MARCELO OVALLE ZAMBRANO y en contra de la ISAPRE CRUZ BLANCA S.A., y, en consecuencia, se DECLARA:

I. Que se deja sin efecto la resolución impugnada que dispone la terminación unilateral del contrato de salud del recurrente y sus cargas.

II. Que la recurrida deberá restablecer la vigencia del mismo en las condiciones en que fue contratado, desde la fecha en que se desahució el mismo.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante Sr. Luis Iván Díaz García, quien estuvo por rechazar la acción de protección deducida porque en el presente caso no existe un derecho indubitado. Efectivamente, mientras el recurrente desconoce la preexistencia invocada por la Isapre, esta última afirma tanto su existencia como su conocimiento por el recurrente.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Sentencia redactada por el Abogado Integrante Sr. Luis Iván Díaz García.

Rol N° Protección-74-2024.(jog)



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: SWXNXNBXHLH

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Temuco integrada por Ministro Carlos Ivan Gutierrez Z., Fiscal Judicial Oscar Luis Viñuela A. y Abogado Integrante Luis Ivan Diaz G. Temuco, dos de mayo de dos mil veinticuatro.

En Temuco, a dos de mayo de dos mil veinticuatro, 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>

Código: SWXNXNBXHLH