Rol: 4787-2010

Ministro: Rojas González, Mario

Ministro: Ravanales Arriagada, Adelita

Redactor: Tapia Guerrero, Francisco

Abogado integrante: Tapia Guerrero, Francisco

Tribunal: Corte de Apelaciones de Santiago(CSAN)

Partes: Celina Silva Agurto c. Hospital Clínico de la Universidad de Chile

Fecha: 03/01/2011

Cita Online: CL/JUR/54/2011

Hechos:

Se interpone recurso de protección contra centro hospitalaria, al estimar ilegal el solicitar como garantía de pago de la atención, además de la suscripción de pagaré el giro de tres cheques. La Corte de Apelaciones acoge la acción constitucional deducida.

Sumarios:

1 . En lo que se refiere a la ilegalidad que se denuncia en cuanto el médico cirujano le habría negado la calidad de urgencia o de emergencia a la atención prestada a la recurrente, se trata de una atribución que la ley ha entregado a un especialista de la medicina y que por tanto escapa de la competencia de esta Corte, desde que se trata de una decisión que debe adoptar conforme a criterios médicos, los que sólo podrían ser objeto de examen jurisdiccional en esta sede, si de los antecedentes se hubiere constatado una evidente infracción a los derechos constitucionales conforme a las hipótesis que define la norma aplicable. Por estas razones, se desestimará en esa parte el deducido.

Texto Completo:

Santiago, tres de enero de dos mil once.

Vistos:

1°.- Que a fojas 7, don Adrián Mauricio Merino Silva deduce por sí y en representación de su madre doña Celina Silva Agurto, recurso de protección en contra del Hospital Clínico de la Universidad de Chile, representado por don Santiago Venegas Díaz, por estimar que ha vulnerado sus derechos constitucionales reconocidos en los números 1° y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, esto es, el derecho a la vida y a la integridad psíquica y física, y el derecho de propiedad.

Expone que por razones de salud, le ordenaron a su madre una serie de exámenes médicos que dieron por resultado, la presencia de una neutropenia severa, que constituye un trastorno hematológico caracterizado por un número anormalmente bajo de neutrófilos que la hacen vulnerable a infecciones bacterianas, por lo que requiere de atención médica inmediata, lo que así se dispuso.

Señala que al ingresar al Hospital Clínico de la Universidad de Chile el día 30 de julio de 2010, su madre presentaba una sepsis de foco urinario y una candiniasis orofaríngea.

Acusa como una primera ilegalidad, que al momento del ingreso, le exigieron la suscripción de un pagaré; en seguida, señala como una segunda ilegalidad, que el médico regulador le negó la calidad de atención de urgencia o de emergencia vital; posteriormente, lo que indica como tercera ilegalidad, se le exigió el pago en efectivo o cheque por la suma de $3.000.000, para su hospitalización, lo que hubo de hacer extendiendo tres cheques por la suma de $1.000.000 cada uno y también, hubo de firmar otro pagaré; finalmente, debió además, suscribir una convención preimpresa, exigencia que constituiría la cuarta ilegalidad, en la que se lee lo siguiente: "IMPORTANTE: el prepago recepcionado no constituye garantía de la hospitalización sino que corresponde a un abono de la cuenta de hospitalización entregada en forma voluntaria atendido a su opción de libre elección. Los prepagos serán cobrados en la fecha que indica el documento aún si la cuenta no está lista.

En el caso que se produzcan diferencias a favor la devolución de los fondos demora 7 días hábiles aproximadamente." Agrega que se ha vulnerado lo dispuesto en el artículo 141 del D. F. L, N°1 en relación al artículo 3° del D.S. 369 de Ministerio de Salud, al haberse desconocido la calidad de urgencia o emergencia de las prestaciones otorgadas y exigido la suscripción del pagaré, como la exigencia de pago en efectivo o mediante cheque, conforme a lo establecido en el artículo 141 bis de dicho D. F. L. Asimismo, señala que se ha infringido lo dispuesto en el artículo 16 letra g) de la Ley 19.496 al haberse condicionado la prestación de salud a un pago.

Estima como vulnerados el derecho a la vida y de propiedad, por lo que pide así se establezca y se ordene dejar sin efecto y restituir los títulos de crédito y cheques que le fueron exigidos, como la aplicación de los beneficios que le corresponden a la atención de emergencia que se le prestó, con costas.

Segundo: Que a fojas 28 informa don Luis Martínez Maldonado en representación de la recurrida, señalando que doña Celina Silva Agurto ingresó al servicio de emergencia del Hospital Clínico de la Universidad de Chile el 30 de julio de 2010, evaluándose su estado como de incopenia en estudio, determinándose que no se encontraba en riesgo vital, de modo que no se aplican las normas propias de una atención de urgencia en la forma establecida en el artículo 140 del DFL N°1 de Ministerio de Salud de 2005, siendo en consecuencia procedente lo dispuesto en el artículo 141 de dicho cuerpo legal, en cuanto a que ha podido garantizarse el pago de las prestaciones que se le otorguen a través de otros

medios idóneos, sin perjuicio de que ha podido la paciente en forma voluntaria, hacerlo mediante cheque.

Agrega que "Es por eso que al hijo de la paciente, don Adrián Mauricio Merino Silva, quien requirió la atención mencionada, se le exigió garantizar el pago de ésta mediante la suscripción de un pagaré.", por la suma que resultase, mandatando al efecto al Hospital, atendido además, a que la paciente estaba afiliada a FONASA en la modalidad de libre elección, por lo que se le cubre sólo una parte de los gastos en los que se incurra, lo que a su juicio explica el documento "Prestaciones realizadas desde el 30/07/2010 al 09/08/2010" que acompaña.

Señala que después la paciente fue derivada a la Unidad de Intermedio Quirúrgico del Hospital, desde donde egresó el 2 de agosto de 2008(sic), como consta de la ficha clínica, con diagnóstico de "EPICRISIS MÉDICA".

Señala que no ha existido de parte de su representada ilegalidad alguna, desde que de conformidad a lo establecido en el artículo 140 del DFL N°1 de Ministerio de Salud de 2005, corresponde el médico tratante determinar si una atención es o no de urgencia, sin que de otra parte los recurrentes así lo hayan acreditado y que, no ha existido de su parte ilegalidad o arbitrariedad al solicitarle al recurrente una garantía del pago ni al haber éste voluntariamente efectuado el abono, pues no se trató de una atención de urgencia, como tampoco ha existido al insertarse en el comprobante del abono la advertencia de no tratarse de una garantía, por tratarse de una aclaración acerca del cargo a una cuenta de paciente en proceso, y cuya cuantía no está determinada.

Asimismo sostiene que al haber el recurrente entregado voluntariamente un abono, no ha existido vulneración de derecho constitucional alguno.

Tercero: Que el recurso de protección se concede en los casos de amenaza, perturbación o privación de un derecho constitucional por acción u omisión ilegal o arbitraria, con el objeto de que se adopten las medidas destinadas a restablecer el imperio del derecho y la protección del afectado.

Cuarto: Que de lo expuesto por las partes y de los documentos acompañados en autos, se desprende que se encuentra reconocido que la recurrente concurrió al Servicio de Urgencia del Hospital Clínico de la Universidad de Chile el 30 de julio de 2010, para recibir atención dadas las condiciones de salud que presentaba; que su hijo y recurrente, hubo de suscribir un pagaré para cubrir los costos que la atención importaría, que hubo también de girar tres cheques por la suma de $1.000.000 con el mismo objeto, y que finalmente, hubo de firmar los documentos de mandato y de recepción de prepago, este último que contiene la leyenda que se reproduce en el motivo primero.

Quinto: Que el artículo 141 bis del DFL N°1 de Ministerio de Salud de 2006 incorporado por la Ley 20.394 establece lo siguiente:

"Los prestadores de salud no podrán exigir, como garantía de pago por las prestaciones que reciba el paciente, el otorgamiento de cheques o de dinero en efectivo. En estos casos, se podrá garantizar el pago por otros medios idóneos, tales como el registro de la información de una tarjeta de crédito, cartas de respaldo otorgadas por los empleadores, o letras de cambio o pagarés, los que se regirán por las normas contenidas en la ley N°18.092.

Sin perjuicio de lo anterior, el paciente podrá, voluntariamente, dejar en pago de las citadas prestaciones cheques o dinero en efectivo.

En los casos de atenciones de emergencia debidamente certificadas por un médico cirujano, regirá lo prescrito en el inciso final del artículo anterior."

Dicha norma dispone en los casos de emergencia o urgencia debidamente certificados por médico cirujano, que el Fondo Nacional de Salud pagará el valor de las prestaciones a los prestadores, sin que puedan éstos exigir a los beneficiarios dinero, cheque u otros instrumentos financieros para garantizar el pago o condicionar de cualquier forma dicha atención.

Asimismo, el DS N°369 de Ministerio de Salud define la atención médica de emergencia o urgencia, como la que se le presta a una persona que se encuentra en condición de salud o cuadro clínico de emergencia o urgencia hasta que se encuentre estabilizado, entendiendo como emergencia o urgencia toda condición de salud o cuadro clínico que involucre estado de riesgo vital o riesgo de secuela funcional grave para una persona, y por ende, requiere de atención médica inmediata e impostergable.

Sexto: Que la moción parlamentaria que dio origen a la ley, disponía que a seis años de promulgada la ley 19.650 que eliminó la práctica de exigir cheques en garantía, se constataba que ésa ha persistido no obstante las normas dictadas, por lo que se estimaba necesario ampliarla respecto de aquellos casos de urgencia determinados por médico cirujano de acuerdo al contenido de esa ley, pues con dichas conductas se afecta el ejercicio de un derecho fundamental.

La Comisión de Salud de la H. Cámara de Diputados que conoció del proyecto aprobado por el H. Senado de la República, en su segundo trámite constitucional, dejó constancia que "en lo relativo al inciso segundo de los artículos 141 bis y 173 bis, hubo diputados que estuvieron por suprimirlo, en el entendido que el inciso primero, en ambos casos, solo prohíbe a los prestadores exigir el cheque o el dinero en efectivo para garantizar el pago de las prestaciones, pero no impide, en estricto rigor, que éstos los acepten si el paciente se los entrega.

No obstante, se estimó que era fundamental mantenerlo, a fin de evitar que se elimine en forma tajante la posibilidad de utilizar voluntariamente el cheque o el dinero en efectivo, en la práctica, a modo de garantía, para quienes así lo prefieran."

Se agregaba que "Durante el debate, se aclaró que la intención del legislador consiste en prohibir a los prestadores que exijan cheques o dinero en efectivo para garantizar el pago de las prestaciones que otorgan y, como contrapartida, ampliar los instrumentos de garantía que puede utilizar para este fin el paciente, sin que en ningún caso se pretenda eliminar la posibilidad de que se pague con un cheque o que se deje como garantía voluntaria."

De este modo, la ley modificatoria de una parte reitera la prohibición de exigir el pago o cheque para la prestación del servicio, sin que ello obste a que el paciente voluntariamente proceda a su pago o a su giro.

Séptimo: Que en lo que se refiere a la ilegalidad que se denuncia en cuanto el médico cirujano le habría negado la calidad de urgencia o de emergencia a la atención prestada a la recurrente, se trata de una atribución que la ley ha entregado a un especialista de la medicina y que por tanto escapa de la competencia de esta Corte, desde que se trata de una decisión que debe adoptar conforme a criterios médicos, los que sólo podrían ser objeto de examen jurisdiccional en esta sede, si de los antecedentes se hubiere constatado una evidente infracción a los derechos constitucionales conforme a las hipótesis que define la norma aplicable. Por estas razones, se desestimará en esa parte el deducido.

Octavo: Que en cuanto a las restantes ilegalidades, en orden a que la recurrida le habría exigido la

suscripción de un pagaré, no se advierte que exista ilegalidad alguna desde que la propia ley en el citado artículo 114 bis antes trascrito lo que prohíbe es que para el otorgamiento de las prestaciones médicas, se exija cheque o pago en efectivo. Por estas razones es que también se desestimará el recurso en esa parte.

Noveno: Que en lo relativo a la entrega de tres cheques por la suma de $1.000.000 que aparecen como recibidos en prepago de parte de la recurrida, a los que ésta les ha atribuido el carácter de pago voluntario, es posible dada la naturaleza cautelar del recurso entablado y en el contexto de los hechos aceptados por las partes como de los documentos acompañados, establecer que se ha excedido la recurrida en las garantías exigibles a quien concurre por imperativo de salud a recibir una atención que se desarrolla en el contexto del derecho a la integridad psíquica y física de la persona.

En efecto, ya establecido que el recurrente suscribió un pagaré y además, un mandato referido a dicho instrumento, garantía suficiente del pago, aparece como excesivo en el contexto de que se trata, que además, aparezca el recurrente entregando tres cheques en prepago -y se le requiera de la firma del en el documento impreso que contiene las leyendas referidas a su eventual voluntariedad, que aunque no se haya firmado, a juicio de esta Corte, la recurrida excede del marco que le fija el artículo antes referido para el otorgamiento de los servicios de salud que se le requieren, sin que obste a la ilegalidad y arbitrariedad en la que incurre, la circunstancia de no haberse calificado dicha atención como de urgencia o de

emergencia, puesto que la recurrida no ha acreditado que dicha calificación haya sido anterior al acto cuya legalidad y justificación se reprocha por medio de este fallo.

De lo anterior es que la recurrida ha incurrido en un acto ilegal y arbitrario que ha significado una perturbación en el ejercicio del derecho constitucional a la integridad física o psíquica de la recurrente, pues, no resulta aceptable que tratándose de una persona que recurre a la atención de salud o quien le acompañe, sea sometida a esos requerimientos con el pretexto de garantizar su pago, toda vez que dicho derecho constitucional debe siempre privilegiarse por toda otra circunstancia.

De modo que al existir lesión constitucional, esta Corte está facultada para adoptar las medidas que permitan restablecer el derecho y la protección del afectado, de modo que deberá la recurrida hacer devolución de los cheques si ésos no hubieren sido cobrados a la fecha en que quede ejecutoriado este fallo y, en todo caso, deberá también en el futuro abstenerse de conductas como las que por esa sentencia se reprochan respecto de la recurrente, debiendo en su caso, ajustar su actuar a lo prescrito en la norma legal ya referida, para el caso en que aquella requiera de sus servicios.

Por estas consideraciones y lo establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, se acoge el deducido por don Adrián Mauricio Merino Silva por sí y en representación de su madre doña Celina Silva Agurto, en contra del Hospital Clínico de la Universidad de Chile, por haber vulnerado sus derechos constitucionales reconocidos en el número 1° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, esto es, el derecho a la integridad psíquica y física y deberá la recurrida hacer devolución de los cheques que se le

entregó en prepago si ésos no hubieren sido cobrados a la fecha en que quede ejecutoriado este fallo.

Regístrese y archívese con sus documentos si no se apelare.

Redacción del Abogado Integrante sr. Tapia.

No firma la Ministro señora Ravanales no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse con licencia.

N°4787-2010

Dictada por la Segunda Sala de esta Corte presidida por el Ministro don Mario Rojas González y

conformada por la Ministro doña Adelita Ravanales Arriagada y por el Abogado Integrante don Francisco Tapia Guerrero.