

J.e.v.p.  
C.A. de Valparaíso.

Valparaíso, cinco de septiembre de dos mil diecinueve.

**Vistos:**

A fojas 37 comparece **Vanessa Puebla Palacios**, quien deduce recurso de protección en representación de su hijo **Vicente Figueroa Puebla**, de 5 años de edad, diagnosticado con la enfermedad denominada Atrofia Muscular Espinal (AME) Tipo 1 C, en contra del **Servicio de Salud de Aconcagua**, representado por doña **Susan Porras Fernández**, solicitando que deje sin efecto la resolución ORD 890 de fecha 30 de mayo de 2019, por constituir un acto ilegal y/o arbitrario que vulnera las garantías constitucionales de Vicente, de acuerdo a los hechos y al Derecho que expone.

Indica que la Atrofia Muscular Espinal (en adelante “AME”) es una enfermedad neuromuscular, de carácter genético, que degenera y provoca la pérdida progresiva de las neuronas motoras de la médula espinal, imposibilitando la transmisión de impulsos nerviosos de manera correcta a los músculos, resultando en que estos se atrofien. Lo anterior implica que quien sufre de esta enfermedad desde el nacimiento carezca de la fuerza motriz para controlar la cabeza y el cuello, moverse, comer y respirar.

Esta enfermedad, además, se clasifica en tres tipos distintos según los síntomas que presente quien la padece, siendo el Tipo 1 el más grave y que se manifiesta en las primeras semanas o meses de vida. Quien sufre de esta rara patología debe mantenerse conectado a ventilación mecánica invasiva constante.

Refiere que investigaciones médicas avanzadas han dado lugar a un tratamiento mediante el cual se combate la deficiencia genética que origina esta enfermedad. El tratamiento consiste en la administración del medicamento denominado **Spinraza** por vía intratecal mediante punción lumbar. En diciembre de 2016, la Food and Drug Administration (FDA) de Estados Unidos y en junio de 2017, la Agencia Europea de Medicamentos (AEM) aprobaron por primera vez el medicamento para tratar la AME, desarrollado por el laboratorio Biogen y comercializado bajo el nombre Spinraza. En Chile, el medicamento fue aprobado por el Instituto de Salud Pública (ISP) de acuerdo con Acta N°10/17 de la Comisión de Evaluación de Productos Farmacéuticos Nuevos, realizada el 15 de diciembre de 2017 ordenándose su inscripción en el Registro Nacional de Productos Farmacéuticos por medio de la Resolución Exenta RW N° 1931/2018 del 25 de enero de 2018.



Indica que a partir del tratamiento oportuno con Spinraza se ha demostrado que el medicamento cambia la evolución de la enfermedad, evita su progresión, y es el único mecanismo que permitiría a un menor diagnosticado con AME extender sus esperanzas de vida y desarrollarse de la mejor manera posible.

En relación con el menor, indica que su hijo nació el 18 de marzo de 2015 en la comuna de San Felipe, Región de Valparaíso y fue diagnosticado con AME Tipo 1 B a los pocos meses de nacer por su médico tratante en el Hospital San Camilo, presentó problemas respiratorios requiriendo una traqueostomía en septiembre de 2016. En diciembre del mismo año es derivado a su domicilio donde se mantiene con ventilación domiciliaria invasiva, al cuidado de sus padres y con apoyo de Técnico en Enfermería “TENS” de 12 horas.

Agrega que con el objetivo de contar con el diagnóstico de un especialista en la materia, la familia de Vicente hizo el esfuerzo para que fuera evaluado por la Doctora Claudia Castiglioni, Jefa del Programa de Enfermedades Neuromusculares y Trastornos Motores del Departamento de Neurología Pediátrica de la Clínica Las Condes, en aquel diagnóstico y según el certificado médico de fecha 29 de enero de 2019 la doctora enfatiza que a Vicente se le suministre el medicamento de forma urgente.

En virtud de lo anterior, con misma fecha se le recetó el tratamiento con Spinraza intratecal, 4 dosis de carga los días 0-14-28 y 63, un total de 4 ampollas (frasco) y una dosis de mantención (1 ampolla) cada 4 meses y el precio, de acuerdo a cotización de fecha 21 de febrero de 2019, asciende a un monto de \$64.960.000 + IVA por cada ampolla.

Vicente se encuentra actualmente afiliado a FONASA tipo D, recibiendo atención médica, como consta en su expediente médico, en Hospital San Camilo de San Felipe.

Señala que debido al elevado costo del medicamento, la familia se encuentra imposibilitada por sí sola para acceder al único tratamiento del cual depende su vida. De ahí que la necesidad de que este sea suministrado por el Estado y se le posibilite al menor optar a una mayor esperanza de vida, permitirle su desarrollo en las mejores condiciones posibles, teniendo en consideración que el tratamiento recetado es, actualmente, la única alternativa que existe.

Refiere que con fecha 6 de mayo de 2019 presentó ante el Servicio de Salud de la Provincia de Aconcagua carta dirigida a Susan Porras Fernández, Director de dicho servicio, exponiendo el caso de Vicente y solicitando el financiamiento por parte del Estado del medicamento Spinraza, pero lamentablemente, con fecha 30 de mayo la recurrida emitió el Ordinario N° 890 el cual rechazó su solicitud, fundándose en que *“la atrofia muscular Espinal no forma parte de la cartera de servicios de los establecimientos de esta red de salud”* y en que *“el medicamento mencionado, no está incluido en el arsenal farmacológico de los establecimiento de salud de esta red asistencial”*.



Considera que el ORD 890 es un acto arbitrario e ilegal del Servicio de Salud que infringe los numerales 1 y 9 del artículo 19 de la Constitución Política de la Republica. La decisión por parte del Servicio de Salud de Aconcagua de negar el acceso al fármaco Spinraza - único existente para el tratamiento de la AME-, es arbitraria y/o ilegal. Lo anterior se ve reflejado en que, como consecuencia de dicha determinación, se le está negando a Vicente el acceso a un medicamento necesario para seguir viviendo, así como para preservar su integridad física, considerando que la AME Tipo 1 C es una enfermedad degenerativa que produce deterioro motriz, con consecuencias frecuentemente mortales y que la administración del medicamento tantas veces citado ha sido estimado como esencial para la vida de quienes sufren esta enfermedad.

Es así como, si en el caso particular de Vicente, no se provee del mencionado medicamento, lamentablemente Vicente no lograra soportar esta terrible afección, que finalmente acabara con su vida, agrega que esta enfermedad no afecta en manera alguna su cerebro, de forma que este comprende absolutamente todo lo que sucede a su alrededor, de la misma forma que un niño sano de su edad. Por lo anterior Vicente tiene perfectamente claro y entiende que sufre de una terrible enfermedad.

A pesar de que el ORD 980 dispone que la razones para no financiar el medicamento sería que este *“no está incluido en el arsenal farmacológico de los establecimiento de salud de esta red asistencial”*, esta no sería la verdadera razón del servicio. Es un hecho público y notorio que el Ministerio de Salud tomo la decisión de no solventar este medicamento por su alto costo, por lo que las razones por las que la Recurrída ha denegado el acceso al tratamiento han sido principalmente económicas.

Alega que no hay duda que el actuar el Servicio de Salud constituye un acto arbitrio por tratarse de un mero capricho del recurrido al no tener siquiera la intención de buscar una solución a la grave afección del menor.

Solicita tener por interpuesto recurso de protección en contra del Servicio de Salud de Aconcagua, representado por doña Susan Porras Fernández, se acoja a tramitación y, en definitiva, se conceda en todas sus partes, declarando:

- a. Que se ordene a la Recurrída y toda institución competente a realizar sin más trámite y de manera urgente todas las gestiones pertinentes para adquirir el medicamento Spinraza y todas sus dosis necesarias, distribuido por Laboratorio Biogen, o se adquiriera directamente por ellos.
- b. Se ordene a la Recurrída asegurar la cobertura y financiamiento del medicamento Spinraza en la frecuencia señalada por el médico tratante, esto es: 4 dosis los días 0, 14, 28 y 63 de



iniciado el tratamiento y a partir de entonces, una dosis de mantenimiento cada 4 meses.

- c. Decretar cualquier otra medida de protección tendiente a proteger o cautelar las garantías constitucionales de del menor cuya vulneración es objeto de este recurso.
- d. Condenar a la Recurrida al pago de las costas de esta causa.

A fojas 71 informa **ALICIA BARRIOS ROMO**, abogada, por el **FONDO NACIONAL DE SALUD**, indica que se solicitó por la madre del menor, a través de una solicitud ciudadana, cobertura de tratamiento a su hijo Vicente Figueroa Puebla, por AME, adjuntando informe médico de Claudia Castiglioni, neuróloga de Clínica La Condes y que Fonasa responde por oficio ordinario N° 133322/2019, del 29.05.2019, en el que se señala “que hemos llevado a cabo al gestión pertinente ante el hospital San Camilo y nos informan que fue atendido el 12 de abril del 2019, en la Especialidad de Neurología Infantil por la Dra. Astrid Mendoza, quien indica atención domiciliaria que se concreta el 09.05.2019 y apoyo ventilatorio, que recibe. Le informamos que todos los tratamientos entregados en los establecimientos Públicos, deben estar indicados por los profesionales de la Red de Salud Pública, situación que no se cumple en el caso de su hijo Vicente”

Refiere que sin perjuicio de señalar que es lamentable la condición que presenta el paciente, necesariamente – respecto de la legalidad – es importante tener presente que los recursos de que dispone la Administración del Estado son asignados, año a año, mediante la Ley de Presupuesto, tal y como se señala en el artículo 67° de nuestra Constitución Política de la República. En este contexto y, por mandato constitucional, todos los recursos de que dispone un organismo del Estado son establecidos por Ley, así como el destino para el que son asignados.

En consecuencia, y teniendo presente que “(...) el principio de legalidad, como piedra angular del derecho público, condiciona toda la acción de los órganos de la Administración del Estado; en su vertiente financiera, se traduce en que quienes administran bienes y recursos públicos deben gestionarlos con estricta sujeción a la normativa que regula la materia”, los órganos públicos deben velar por la debida administración de los fondos que se le asignan por ley, cristalizando de esa forma el principio de legalidad, cuya fuente directa se encuentra en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República.

Indica que en el caso particular, las leyes que regulan la materia son, principalmente, el D.F.L. N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, la Ley N° 19.966, y la Ley N° 20.850, cuerpos normativos que organizan el sistema de salud nacional. Desde ya se adelanta que en



todos estos cuerpos normativos – que constituyen la orgánica y operativa del sector salud – no se contempla el financiamiento del medicamento NUSINERSEN (SPINRAZA), para el tratamiento de la patología Atrofia Muscular Espinal (AME) en ninguna de sus variantes.

Argumento que los organismos que resulten demandados en sede administrativa o judicial, según sea el caso – sólo puede encontrarse obligada en la medida que alcancen los recursos físicos y humanos de que disponga, sin desviar recursos en desmedro del universo de prestaciones que cubre el sistema asistencial ya existente. Ello debido a que el legislador, al momento de regular el ejercicio del derecho constitucional de la protección a la salud mediante el citado D.F.L. N° 1, no pudo sino reconocer que los recursos disponibles en materia de salud se encuentran limitados, debiendo establecer prioritizaciones mediante regímenes especiales. Cabe hacer presente que son los regímenes especiales, como el de las denominadas Garantías Explícitas en Salud (GES) o las prestaciones más recientemente incorporadas en la denominada “Ley Ricarte Soto”, los que vienen a constituir las prestaciones garantizadas que, en definitiva y de acuerdo a una nomenclatura clásica, componen un catálogo cerrado y determinado de derechos subjetivos, con contenido preciso y que resultan directamente reclamables al Estado.

Alega que la actuación denegatoria del Hospital recurrido – y en general de cualquier órgano público que sea demandado respecto a prestaciones de salud no prioritizadas – lejos de ser antijurídica, como livianamente se acusa, no hace más que cristalizar el principio de legalidad, toda vez que ninguna norma del ordenamiento le habilita para dispensar recursos respecto del financiamiento de una patología que no se encuentra prioritizada por la autoridad sanitaria, quedándole completamente prohibido acceder a la petición incoada, tanto en la sede administrativa como en la presente sede judicial.



Respecto a la arbitrariedad reclamada, se debe tener en cuenta que desde el año 2015, como respuesta a una necesidad social, nuestro ordenamiento jurídico estableció la forma en que se crean y adoptan las políticas públicas en materia de financiamiento de tratamientos de alto costo. En efecto, el 6 de junio de 2015, fue publicada en el Diario Oficial la llamada “Ley Ricarte Soto”, cuerpo normativo que procura otorgar cobertura financiera universal a medicamentos de alto costo, alimentos y elementos de uso médico, de demostrada efectividad, de acuerdo a lo establecido en los protocolos respectivos, garantizando que los mismos sean accesibles en condiciones de calidad y eficiencia, en definitiva la decisión de financiar determinados diagnósticos y tratamientos de alto costo ha quedado reglada, específicamente, en la denominada “Ley Ricarte Soto” y en su respectivo Decreto, mediante un procedimiento transparente, en el cual se pondera y evalúa preponderantemente que, el diagnóstico o el tratamiento sea de alto costo; que el mismo cuente con evidencia clínica en materia de seguridad, efectividad y/o eficacia relativa suficiente; que las redes asistenciales tengan la capacidad de oferta para realizar las confirmaciones diagnósticas, tratamientos y seguimiento de los pacientes; que los tratamientos tengan coherencia con coberturas actuales y demás consideraciones presupuestarias que ellos evoquen.

Que la acción en que incurre el recurrido al denegar el financiamiento para el suministro del medicamento en cuestión, NURISERSEN (SPINRAZA), no puede ser, en caso alguno, calificada como una acción ilegal o arbitraria. De una parte, no es ilegal ya que, precisamente, no hay una habilitación de ese rango que permita al recurrido disponer fondos para tal fin y, de otra parte, no es arbitraria, ya que la carencia de esa habilitación legal responde, precisamente, a que el tratamiento demandado no fue capaz de pasar las barreras establecidas, objetivamente, para su consagración en los casos que sí son financiados por la Ley N° 20.850, denominada comúnmente como “Ley Ricarte Soto”.

A fojas 131 informa **Jorge Hubner Garretón, Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Salud**, señalando que en junio de 2015, fue publicada en el Diario Oficial la “*Ley Ricarte Soto*”, cuerpo normativo que procura otorgar cobertura financiera universal a medicamentos de alto costo, alimentos y elementos de uso médico, de demostrada efectividad, de acuerdo a lo establecido en los protocolos respectivos, garantizando que ellos sean accesibles en condiciones de calidad y eficiencia.

Sostiene que el medicamento solicitado a la fecha lamentablemente no ha sido incluido en los Decretos dictados para la determinación de los diagnósticos y tratamientos de alto costo con sistema de protección financiera contemplados en la Ley N°20.850, de modo que no es posible financiarlo mediante este mecanismo.

Señala que en cuanto a la evidencia acerca de la efectividad del Nusinersen, existen 3 estudios aleatorizados identificados, pero solo se



han publicado a la fecha dos de ellos, por lo que sus conclusiones acerca de la evidencia podrían variar entre ellos. Luego, de los estudios que han sido publicados, tan solo uno de ellos presenta efectividad en el desenlace de mortalidad, en cuanto a que el medicamento probablemente disminuye la mortalidad en el grupo con AME 1, agrega que se encontró solo un estudio en que se analiza la relación costo/efectividad en Suecia, el que concluye que esa relación es negativa. Con esos datos se ha concluido que el uso del fármaco en el sistema chileno, de menos recursos y con un umbral de pago mucho menor al de Suecia, no sería eficiente.

Alega que solo respecto de AME tipo 1 existen algunos resultados parciales para la efectividad de su tratamiento, y aun así como se ha señalado, el tratamiento no resulta costo/efectivo debido a que lo que provoca frente a la ausencia de medicamento no es ostensiblemente distinto, no teniendo a este respecto un carácter curativo de la enfermedad. Agrega que el medicamento solicitado no posee un grado de evidencia científica suficiente para determinar si es el indispensable para la vida del paciente, y que lo único que ha sido comprobado es una mejor respuesta tomando en cuenta además otros factores que rodean a la calidad de vida del paciente. El que los médicos tratantes indiquen o no el medicamento, no implica una mayor o menor evidencia en cuanto a su efectividad.

La decisión de no entregar cobertura o financiamiento a este tipo de medicamentos no puede ser estimada como ilegal o arbitraria, dado que ha sido precisamente el legislador quien ha establecido los mecanismos de cobertura y financiamiento en las acciones del estado vinculadas a las prestaciones de salud, marco regulatorio en el cual la Administración ha centrado su acción y ha decidido distribuir los recursos públicos de acuerdo a la asignación que corresponde en la fijación e implementación de políticas públicas de carácter universal y solidaria, no existiendo a este respecto fondos públicos de carácter ilimitado.

Concluye señalando que respecto de la acción de protección de autos, en ningún caso, se verifica en la especie una conducta, por acción u omisión, ilegal o arbitraria imputable a los recurridos, que prive, perturbe o amenace los derechos del paciente, consagrados en el artículo 19 de la Constitución, por lo que no cabe sino indefectiblemente decretar su rechazo.

A fojas 144 informa **Francisco López Muñoz**, abogado, por el **Servicio de Salud Aconcagua**, al mismo tenor que el informe del Fondo Nacional de Salud.

A fojas 157 informa **Felipe Saavedra Morales**, jefe de asesoría jurídica del **Instituto de Salud Pública**

A fojas 171, se ordenó traer los **autos en relación**.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

1.- Que para resolver esta acción ha de tenerse en cuenta, ante todo, que la Judicatura no está llamada, ni en ésta ni en ninguna otra



área, a calificar, intervenir, modificar o dictar las políticas públicas, ni tampoco a alterar el presupuesto nacional ni sectorial; en este caso, el de salud. Lo que cabe hacer en una acción constitucional de emergencia es únicamente revisar si el acto –o la omisión- impugnado, es ilegal o arbitrario, o no. Y solo si lo es, revisar enseguida si se ha visto afectado algún derecho constitucionalmente resguardado, que corresponda al recurrente.

2.- Que en la especie se trata de determinar si la negativa de los recurridos a solventar el costo de un medicamento específico para el niño afectado por la grave enfermedad denominada atrofia muscular espinal tipo 1C, es ilegal o arbitraria. Esto quiere decir que el tribunal no puede adentrarse en consideraciones relativas a cuáles deberían ser las prioridades u opciones de los organismos de salud, cuáles los criterios técnicos -que por supuesto le son extraños- para incluir o no el fármaco en sistemas de financiamiento estatal, o cuáles puedan o deban ser los ajustes al presupuesto nacional, que permitan incorporar medicamentos caros y nuevos, a los listados de los que sí se entregan para tratar distintas patologías.

3.- Que el Estado de Chile está obligado al respeto de la vida, la integridad física y psíquica y por ende la salud, de todos los habitantes de la República, lo que implica garantizar un equitativo acceso a los tratamientos médicos y farmacológicos necesarios para restablecer y mantener la salud, o para paliar, en tanto el avance de la ciencia lo permita, los efectos graves de enfermedades o de condiciones patológicas. Ahora bien, esa garantía exige un despliegue de recursos económicos de gran magnitud, lo que conlleva que, siendo esos recursos siempre escasos, y los tratamientos solo eficaces en determinados grados o con relativas certezas, deba estructurarse un sistema que combine de manera razonable la necesidad y utilidad de los tratamientos, con la disponibilidad financiera, evitando toda discriminación arbitraria. Esto solo puede hacerse ateniéndose a criterios técnicos según sea la utilidad comprobada de las distintas terapias y la gravedad de las enfermedades que se deba atacar.

4.- Que para conseguir esos fines, el Estado cuenta con un sistema previsional constituido por el Fondo Nacional de Salud (FONASA), con un Régimen de Garantías Explícitas de Salud (GES) y con una Protección Financiera para Diagnósticos y Tratamientos de Alto Costo, todo regulado por ley. Es decir, a priori no puede decirse que el Estado no cumpla con su obligación de proveer atención, tratamientos y medicación para las diversas enfermedades que puedan afectar a los habitantes de la República. Cabe insistir en que la mejor o peor estructura u organización de esos sistemas, escapa al control de la Judicatura, por esta vía al menos.

5.- Que como en el caso de autos se trata de requerir un medicamento extremadamente caro para tratar una enfermedad poco frecuente, estamos de lleno en el ámbito de la Ley 20.850, que crea y regula el sistema de protección financiera para diagnósticos y



tratamientos de alto costo. Ahora bien; esa norma encarga a un Decreto Supremo establecer cuáles sean esos diagnósticos y tratamientos que queden adscritos al sistema. Y es ese sistema el que queda asegurado por el Fondo Nacional de Salud.

6.- Que el artículo 2° de dicha ley, en su letra a) define el diagnóstico de alto costo como el constituido por el conjunto de prestaciones “demostradamente útiles” para el tratamiento de la patología, cuando esas prestaciones impacten catastróficamente en el gasto del beneficiario. Ni falta hace decir que en este caso el costo exorbitante del fármaco impacta catastróficamente a la recurrente, pero la calidad de demostradamente útil del medicamento es un asunto netamente técnico, debatido entre las partes, y que no puede resolverse por jueces legos en medicina sin auxilio de peritajes, que no existen en una acción de emergencia.

7.- Que todavía más: la Ley 20.850 establece un mecanismo en sus artículos 5 y 7 y en el Reglamento respectivo, para la incorporación al sistema de los medicamentos de que se trate, el que reserva a la Subsecretaría de Salud Pública la evaluación científica de los tratamientos de alto costo, que permita incluirlos en el régimen. Esa evaluación es publicable, pero no recurrible, lo que significa que solo una evidente falta de racionalidad en el criterio de decisión, o una ilegalidad en el procedimiento resolutorio, podrían ser atacadas por esta vía, pero no la cuestión técnica de fondo, respecto a si los fármacos son o no útiles, seguros y eficientes y si en base a esos parámetros es pertinente que se destinen ingentes recursos económicos del Estado a financiar dichos tratamientos, en vez de otros que a su vez sean necesarios para patologías diferentes.

8.- Que el Decreto Supremo N° 13 de 2017, del Ministerio de Salud, regula el procedimiento destinado a determinar los diagnósticos y tratamientos de alto costo con protección financiera estatal. En ese reglamento se permite a cualquier persona solicitar la evaluación de una tecnología sanitaria para incorporarla al sistema, incorporación que, en su caso, se efectúa mediante Decreto Supremo. Presentada la solicitud relativa a un medicamento, la Subsecretaría requiere un informe que debe ser evacuado en cinco días, al Instituto de Salud Pública, relativo a los resultados del fármaco tanto en Chile como en el extranjero, procediéndose luego a una evaluación científica por la propia Subsecretaría, cuyo contenido está regulado en el artículo 12, desglosándose según los diversos rubros en los artículos siguientes, incluidos los parámetros de eficacia, efectividad y seguridad. Continúa un proceso detalladamente reglado, técnicamente diseñado y que puede concluir en un decreto que incorpore un tratamiento determinado, a la red de prestaciones pertinente.

9.- Que en el caso sublite el medicamento de que se trata no se encuentra en esa nómina de los financiados por el sistema de la Ley 20.850. Ahora bien, es imposible para la Corte reemplazar a las comisiones técnicas que el sistema legal y reglamentario ha diseñado, o



al Instituto de Salud Pública que es el encargado del preliminar informe a la Subsecretaría, para determinar la eficacia y seguridad del fármaco y cuyo informe en esta causa, corriente a fs. 157, no se refiere a la inclusión o no del fármaco en ese sistema de financiamiento, con todas las evaluaciones que eso supone, sino solo a una apreciación muy general basada en los dos únicos estudios que a nivel internacional existen, además de reconocer que esas publicaciones se sostienen en el estudio de un número limitado de pacientes.

10.- Que desde luego, si el medicamento no se encuentra entre los que el sistema legal y reglamentariamente diseñado permite financiar, no puede predicarse que el accionar de los recurridos sea ilegal. Antes al contrario, el Servicio de Salud de Aconcagua no podría financiar la entrega de ese medicamento a ningún paciente, sin vulnerar la ley. Tampoco FONASA podría financiarlo, y sus personeros que dispusieran así de los fondos públicos incurrirían en ilegalidad.

10.- Que tampoco existe en la especie arbitrariedad: las políticas públicas de salud y el presupuesto asociado a ellas son responsabilidad del poder político, y el Servicio de Salud de Aconcagua debía ajustarse a todo ello. La salud es en efecto un bien que cabe asegurar a todos, y por ende no puede utilizarse el presupuesto en unos pacientes en desmedro de otros; no puede el Servicio de Salud, para entregar los medicamentos, guiarse por otros parámetros que los que le impone el propio sistema que le rige. Es coherente, lógico y razonable, que no financie un medicamento que el régimen establecido para solventar desde el Estado el tratamiento de enfermedades costosas, no contempla.

11.- Que por lo demás y dejando en claro que la Corte no puede hacer por sí misma un análisis técnico de la eficacia del medicamento, y mucho menos una evaluación de su eficiencia con relación a su costo y a las otras necesidades que el sistema de salud debe cubrir –estudio que nadie ha presentado a este proceso– la evidencia acompañada a esta acción respecto de los resultados del tratamiento que se pide, no es en absoluto concluyente, menos aún si uno de los dos estudios existentes está financiado por el mismo laboratorio que vende el fármaco, de suerte que, a todo evento, lo más que puede decirse por un lego es que el tema de la eficacia del medicamento está abierto, y mucho más lo está el de su eficiencia en relación no solo a su costo en sí mismo, sino al impacto de ese costo en las otras necesidades de salud que el Estado debe atender, y por ende resulta obvio que las conclusiones acerca de la exigencia de financiar su uso por parte del Estado, no son indubitadas. Justamente lo contrario de lo que se precisa para acoger un recurso de protección.

12.- Que, en suma, no es posible para la Judicatura alterar el presupuesto de salud de la Nación -necesariamente en desmedro de alguien; esto es, de otros pacientes- dirigir la política de inclusión de tratamientos en el financiamiento estatal, sustituir a todos los entes



políticos y técnicos en un detallado proceso de resolución, que no solo debe resolver cuán eficaz sea el fármaco, sino cuál sea su eficiencia con relación al costo, atendidos los otros tratamientos que deberían postergarse o desfinanciarse para cubrirlo. Mucho menos se puede concluir que sea ilegal o arbitraria la negativa de financiar un medicamento por parte de autoridades de salud que no pueden hacerlo sin contrariar sus deberes expresamente regulados por las normas legales y reglamentarias. Por fin, no puede afirmarse que se vulnere el derecho a la vida o a la salud, por no entregar un tratamiento que, de acuerdo a los procedimientos que el país legítimamente se ha dado, no consta que sea efectivo y eficiente, pero cuyo costo sí se sabe que amenazaría con desfinanciar al sistema de salud, mermando la protección general, y por ende amenazando la vida y la salud de muchas personas.

Por estas consideraciones y lo establecido en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, **se rechaza sin costas** el recurso de protección deducido en favor del menor **Vicente Figueroa Puebla**, en contra del **Servicio de Salud de Aconcagua**.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del Ministro Sr. Mera.

NºProtección-8860-2019.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Raul Eduardo Mera M., Pablo Droppelmann C., Maria Del Rosario Lavin V. Valparaiso, cinco de septiembre de dos mil diecinueve.

En Valparaiso, a cinco de septiembre de dos mil diecinueve, 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.