

Santiago, veinte de octubre de dos mil veinte.

Vistos:

Se reproduce el fallo en alzada con excepción de sus fundamentos sexto a undécimo, que se eliminan.

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

Primero: Que se ha deducido recurso de protección en favor de don Gabriel Reyes Vargas; don José Miguel Velasco Gómez; don Manuel Octavio Muñoz Duque; doña Marisol Soto Guerrero y doña Clarisa Betty Aguilera García en contra de Isapre Consalud, por cuanto ésta, no dio lugar a la emisión y entrega de las cartolas históricas del estado de las cotizaciones de salud, señalando que no cuenta con la información solicitada ya que fue eliminada de sus registros aduciendo lo dispuesto en el artículo 2.514 del Código Civil que señala que la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos, exige solamente cierto lapso de tiempo, tres años para las acciones ejecutivas y cinco para las ordinarias.

Indica que, mediante presentación de fecha 2 de julio de 2019, se solicitó a la recurrida la cartola histórica de cotizaciones previsionales de los señores:

- a) Gabriel Reyes Vargas del período de enero 1990 a diciembre de 2012.
- b) José Miguel Velasco Gómez del período de marzo del 2000 a diciembre de 2012.



- c) Manuel Octavio Muñoz Duque del período de julio de 1994 a diciembre de 2012.
- d) Marisol Soto Guerrero del período de diciembre de 1995 a diciembre de 2012.
- e) Clarisa Betty Aguilera García del período de abril de 1997 a diciembre de 2012.

Señalan que la recurrida se negó a la entrega de la información requerida por las razones ya mencionadas, actuar que resulta ilegal y arbitrario toda vez que los registros informáticos de cotizaciones de salud, no se eliminan, ya que ante una morosidad le corresponde a la Isapre cobrar las cotizaciones previsionales impagas a los empleadores morosos, y agrega que la prescripción no transcurre sino desde que se ha producido la terminación de los servicios, que no es el caso de los actores.

Expresa que el actuar referido vulnera las garantías consagradas en los artículos 1, 9 y 24 de la Constitución Política de la República, por lo que pide se ordene a la recurrida informar acerca del estado de sus cotizaciones previsionales en los términos expresados en la presentación antes referida.

Segundo: Que el fallo apelado rechaza el recurso interpuesto, sosteniendo que la respuesta dada por la entidad de salud recurrida no puede ser mirada como arbitraria, ni menos como ilegal, desde que sus fundamentos



descansan en la institución de la prescripción, reconocida transversalmente en el mundo jurídico y agrega que no existe ningún precepto que la obligue a mantener las bases de datos de todas las cotizaciones históricas de salud de cada trabajador, salvo las de aquellos períodos en que puede hacerse efectiva la responsabilidad del empleador para obtener el pago de los períodos adeudados.

Tercero: Que la recurrente de protección señala, en su apelación, que el fallo resulta agravante toda vez que la Isapre se encuentra legalmente obligada a proporcionar la información solicitada, la que, por lo demás, en el presente caso, no puede estar sujeta a prescripción puesto que los solicitantes mantienen una relación laboral vigente con su empleador, por lo tanto no existe una razón válida que justifique no dar lugar a la entrega de la información requerida por éstos.

Cuarto: Que, con el fin de dilucidar la controversia planteada, es preciso señalar que la recurrida está constituida como persona jurídica, debidamente registrada y autorizada por la Superintendencia de Salud para, conforme lo señala el artículo 174 del D.F.L. N° 1 que Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Decreto Ley N° 2.763 de 1979 y de las Leyes N° 18.933 y N° 18.469, *"dedicarse al giro que, en conformidad a la presente ley, corresponda a las Instituciones de Salud Previsional y, en*



especial, a captar las cotizaciones de salud indicadas en los incisos segundo y cuarto del artículo 137 de esta Ley”.

Quinto: Que, en este orden de ideas, cabe señalar que la recurrida, conforme da cuenta la información pública obtenida de la página del SII (https://zeus.sii.cl/cvc_cgi/stc/getstc) cuenta con inicio de actividades, las que se clasifican como “ACTIVIDADES DE ISAPRES” afecta al pago de Impuesto al Valor Agregado, y se encuentra habilitada para otorgar facturas electrónicas, boletas de ventas y servicios, notas de créditos entre otros.

Sexto: Que los elementos descritos en el considerando anterior, le otorgan a la recurrente, en su conjunto y en los términos del Código de Comercio, el carácter de “comerciante”, y en consecuencia, permiten sostener que la actividad propia de su giro, esto es la captación de las cotizaciones de salud y los servicios relacionados con dicha actividad constituyen - para la Isapre- un acto de comercio, dada la reiteración del mismo y el claro fin de lucro aparejado a dicha actividad económica.

Séptimo: Que, asentado lo anterior, resulta irredarguible que la recurrida, además de regirse por el D.F.L. N° 1 que Fija Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado del Decreto Ley N° 2.763 de 1979 y de las Leyes N° 18.933 y N° 18.469, se encuentra sujeta, para



estos efectos, al artículo 44 del Código de Comercio el que dispone: *"Los comerciantes deberán conservar los libros de su giro hasta que termine de todo punto la liquidación de sus negocios"*.

Octavo: Que, de esta manera, siendo el giro de la recurrida la captación de las cotizaciones previsionales, se colige que ésta se encuentra obligada a efectuar el registro del pago de las mismas, el que resulta de particular relevancia en el caso de los trabajadores dependientes toda vez que el encargado de la retención y pago es el empleador de aquél, por lo tanto el cumplimiento de la obligación que recae sobre el afiliado depende de la diligencia del referido tercero, lo que hace necesario, en el resguardo de los intereses de aquél, cumplir con el debido registro.

Noveno: Que, conforme se ha venido razonando, es dable sostener que en la especie el comportamiento de la recurrida deviene en ilegal, puesto que de acuerdo a lo que se viene reseñando, ésta se encuentra obligada, dado el giro que ejecuta en relación a su actividad comercial, a mantener registros históricos del pago de las cotizaciones de salud toda vez que éste es un registro propio de los libros de su giro; como asimismo resulta arbitrario, por carecer de la correcta y debida fundamentación e importa una discriminación en perjuicio de los actores en relación con otras personas que, en condiciones jurídicas equivalentes,



han obtenido el registro histórico del pago de sus cotizaciones de salud para poder ejercer los derechos que estimen pertinentes.

Décimo: Que, en consecuencia, habiendo incurrido la Isapre Consalud en un comportamiento ilegal y arbitrario que atenta contra la garantía de igualdad ante la ley consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, la presente acción cautelar debe ser acogida en los términos que se indicarán en lo resolutivo del fallo.

Por estas consideraciones y de conformidad, igualmente, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de cinco de diciembre del año dos mil diecinueve y, en su lugar, se declara que **se acoge** el recurso de protección deducido en favor de don Gabriel Reyes Vargas; don José Miguel Velasco Gómez; don Manuel Octavio Muñoz Duque; doña Marisol Soto Guerrero y doña Clarisa Betty Aguilera García en contra de Isapre Consalud, disponiéndose que la recurrida deberá poner a disposición de cada uno de los actores, en un plazo de 30 días corridos, un certificado histórico de cotizaciones de salud correspondientes a los períodos que se pasan a señalar:

a) Gabriel Reyes Vargas del período de enero 1990 a diciembre de 2012.



b) José Miguel Velasco Gómez del período de marzo del 2000 a diciembre de 2012.

c) Manuel Octavio Muñoz Duque del período de julio de 1994 a diciembre de 2012.

d) Marisol Soto Guerrero del período de diciembre de 1995 a diciembre de 2012.

e) Clarisa Betty Aguilera García del período de abril de 1997 a diciembre de 2012.

Redacción a cargo de la Ministra señora Vivanco.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 38.401-2019.

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 Sra. Leonor Etcheberry C., y Sr. Pedro Pierry A. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, los Abogados Integrantes Sra. Etcheberry y Sr. Pierry por estar ausentes. Santiago, 20 de octubre de 2020.



QJCWRTXQPG

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

