

Santiago, veinticinco de septiembre de dos mil veinte.

**Vistos y teniendo presente:**

**Primero:** Que, con fecha 27 de diciembre del 2019, doña Claudia Marín Rojas, recurre en contra del Hospital Clínico San Borja Arriarán, por el acto ilegal y arbitrario consistente en darla de alta del programa GES, por término de tratamiento garantizado.

Expone que es paciente del Hospital Clínico San Borja Arriarán desde el año 1991 a la fecha, ya que fue derivada y trasladada a Santiago por cuanto en su localidad no existe este tipo de especialidad clínica. Fue diagnosticada a la fecha de su nacimiento, con las siguientes patologías: *escoliosis progresiva, hiperlordosis progresiva, paraparesia espástica, miopatía muscular congénita mixta no especificada, miopía, displacia de cadera y pie equino*. Como consecuencia de ello ha sido sometida a diversas intervenciones.

Indica que en noviembre de 2006 se realizó una intervención para detener la escoliosis, siendo infectada en pabellón con *proteus milabiris resistente* más un *Blee positivo*. No fue citada hasta el año 2013, en que acude a urgencias, debido a que la bacteria le había provocado un absceso lumbar.

Agrega que en el año 2015, se extraviaron 86 piezas de su expediente clínico, por lo que se verificó un sumario administrativo ante la Contraloría General de la República. Con fecha 7 de septiembre de 2016, su médico tratante, el Sr. Varela, en represalia por las denuncias efectuadas, le informó que no la controlaría más hasta transcurridos dos años. Además, no fue controlada por la infectóloga del recinto, por orden del facultativo mencionado.

Que en causa Rol N° 89.667-2016, ante la Excma. Corte Suprema, sobre apelación en acción de protección, a objeto de decidir sobre el asunto controvertido, el cual versaba sobre los hechos expuestos, informó el Servicio Médico Legal señalando que se trataba de una paciente "*secuelada neurológica operada de una escoliosis mediante instrumentalización y complicada con una osteomielitis debidamente tratada y controlada*" indicando que debía ser sometida a



una *“atención paralela en fisioterapia y neurología por enfermedad neurológica concomitante.”* Indicó el perito que la paciente debe recibir *“controles cada 6 meses para evaluar los parámetros infecciosos y óseos; sin perjuicio de un control adelantado de un caso de signos de alarma en cualquier momento”*.

De esta forma, en el mes de febrero de 2017, su médico tratante, el Sr. Varela, se negó a atenderla, presentando la señora Marín dos reclamos ante el centro asistencial, el cual responde que se le otorgaría el alta médica y se le derivaría a un hospital de su domicilio, para continuar con sus controles. Para ello no se le practicó ningún examen médico, agravado con la circunstancia que en el hospital de residencia no existe especialista para sus problemas de salud.

Mediante solicitud de acceso a la información pública de fecha 11 de octubre de 2019, tomó conocimiento de no ser beneficiaria del sistema GES desde el 27 de noviembre de 2019.

Que dicha decisión es arbitraria e ilegal, coarta su derecho a la vida e integridad física, debido a que en su calidad de beneficiaria del FONASA tramo A, le resultará absolutamente imposible acceder a diversos prestadores de los que hasta la fecha del beneficio asegurado le atendían sus dolencias. Insiste en que debido a la condición de salud de la recurrente, ha debido estar constantemente realizando controles médicos para mantener estable su salud. Por ello es necesario y urgente que se ordene a la recurrida la correcta cobertura del plan GES, que no coarte los beneficios en acceso a salud de la recurrente.

Finaliza solicitando se restablezca el imperio del derecho, ordenando a la recurrida a dejar sin efecto el acto unilateral y arbitrario que pretende llevar a cabo, en perjuicio de las garantías constitucionales de la recurrente y declarando que el Hospital Clínico San Borja Arriarán deberá restablecer a la paciente al programa de beneficios GES, respecto de todas las patologías y condiciones de salud que amerite, o las medidas que estime convenientes tendientes al restablecimiento del derecho, con expresa condenación en costas.



**Segundo:** Que la recurrida informando señala que de conformidad con el numeral 4 letra a) del Decreto Supremo N O 45, de 2013, del Ministerio de Salud, las prestaciones a que tienen derecho los beneficiarios se entregarán de acuerdo a la prescripción que realice el profesional competente. Por lo anterior, habiendo sido intervenida quirúrgicamente de la escoliosis que le aquejaba y realizándose los controles y exámenes postoperatorios que el profesional competente determinó en la especie, se ha dado total cumplimiento al régimen garantizado de prestaciones de Salud. Por tanto, procedía legal y administrativamente el cierre del caso de la recurrente, precisamente por el término del tratamiento garantizado, cuestión que como se ha señalado, ocurrió en el mes de abril de 2017.

Refiere que según el Manual de Procedimientos del Sistema de Información para la Gestión de Garantías en Salud un caso está cerrado cuando el paciente alcanza uno de los estados terminales. Un caso cerrado no puede ser abierto nuevamente y no puede registrar nuevos eventos ocurridos con posterioridad a la fecha indicada de cierre. En el caso, éste se declaró cerrado por "Término de tratamiento garantizado". El referido manual explicita que para cada problema de salud están definidas las prestaciones garantizadas por el AUGE y que cuando ya se han completado dichas prestaciones, procede el cierre del caso en el sistema, aunque el paciente siga en tratamiento en el establecimiento". Esto ocurrió con la recurrente.

Sin perjuicio de lo anterior, considerando que además la actora es portadora de hiperlordosis progresiva, paraparesia espástica, miopatía muscular congénita mixta no especificada, miopía, displasia de cadera y pie equino, ha continuado en tratamiento en el Hospital, tal como ella misma lo reconoce en su acción. En consecuencia, nada puede reprochársele sobre el particular, pues los profesionales -según los criterios propios de su *lex artis*- y la informante, han dado estricto cumplimiento a las garantías contempladas para la patología GES de "Tratamiento quirúrgico de escoliosis en personas menores de 25 años".



**Tercero:** Que, por su parte, doña Carolina Vergara Arriagada, Fiscal de la Superintendencia de Salud, informa de acuerdo a los antecedentes que constan en el expediente administrativo que acompaña, señalando que de acuerdo al Listado de Prestaciones Específico, correspondiente a la patología GES de la recurrente (escoliosis), las atenciones expresamente garantizadas son la intervención quirúrgica integral y evaluación post quirúrgica, las que se registran como otorgadas, de acuerdo a los antecedentes tenidos a la vista.

Agrega que, a fines de 2015, la paciente inicia deterioro de su potencia muscular de las cuatro extremidades, atribuibles en su momento, a su condición neurológica basal, por lo que fue derivada a Fisiatría y Neurología. A solicitud de la Subdirección Médica del Hospital recurrido, el Dr. Varela cursó interconsulta, para tramitar derivación al Hospital de Coquimbo, siendo cerrado el evento GES, el 21 de abril de 2017. Aquel, no significa, necesariamente, un alta de la paciente, y en el caso de la recurrente, el cierre obedeció al traslado a otro centro asistencial, quedando vigente la posibilidad de reabrir el GES en el Hospital de Coquimbo, si las circunstancias lo ameritan.

Finalmente, hace presente que, la informante carece de atribuciones para pronunciarse sobre el manejo clínico individual de casos, por así disponerlo el inciso segundo, del artículo 121, del DFL N°1 de Salud, de 2005.

**Cuarto:** A su vez, don Jorge Hübner Garretón, jefe de la división jurídica del Ministerio de Salud, señala que según lo informado por el Hospital Clínico San Borja Arriarán, desde Julio del año 2017 a la fecha, se registran en ficha clínica electrónica, 12 atenciones médicas en la Unidad de Columna del establecimiento de salud realizadas a la paciente de autos. Además, se registra una inasistencia a un control el día 13 de marzo del 2018 y se consigna que próxima citación sería para febrero del 2020. No obstante lo anterior, se registran otras atenciones en el establecimiento, en las especialidades de Fisiatría, de Neurología Infantil y en la Unidad Cardiovascular.



En cuanto a GES, sostiene que el tratamiento Quirúrgico de Escoliosis, la paciente efectivamente registra un caso abierto el 29 de marzo del 2006 y fue cerrado en abril del 2017. La garantía de oportunidad de la cirugía fue efectivamente respetada ya que fue intervenida antes del plazo de vencimiento de dicha garantía, esto es, el 9 de noviembre del 2006. El cierre de dicho caso fue realizado dado que a la fecha del cierre ya se habían entregado las prestaciones quirúrgicas técnicamente pertinentes y el seguimiento postoperatorio técnicamente suficiente para el tratamiento garantizado en cuestión.

**Quinto:** Que corresponde, en primer término, resolver la excepción de extemporaneidad de la presente acción cautelar de protección, opuesta por el la Institución hospitalaria recurrida; esto es si ha sido planteada dentro del plazo de los treinta días corridos, contados desde que ocurre el acto u amenaza que motiva el recurso o desde que se tuvo conocimiento de dicho acto u amenaza.

**Sexto:** La actora al plantear su recurso, señaló expresamente que tomó conocimiento de no ser beneficiaria del sistema GES, el 27 de noviembre de 2019, mediante solicitud de acceso a información pública de fecha 11 de octubre de 2019, por su parte la contraria sostiene que el acto contra el cual se recurre es de fecha 21 de abril de 2017, cuando se cerró el evento GES.

**Séptimo:** Lo cierto es que, de los antecedentes allegados al recurso, aportados por la propia recurrente, el cierre de caso GES, fue realizado en abril del año 2017, sin que sea verosímil que esta puede alegar desconocimiento de aquello, dado que ha realizado distintas presentaciones y peticiones de informes y apercibimientos, tanto en sede administrativa, como jurisdiccional, que permiten concluir que, al menos en diciembre de 2017, tomó conocimiento del cierre de su caso, motivo por el cual la alegación de extemporaneidad de esta acción deberá ser necesariamente acogida.

**Octavo:** En cuanto al problema de fondo, es del caso tener presente que, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República,



constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos que en el artículo 19 del mismo cuerpo legal se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que prive, perturbe o amenace ese ejercicio.

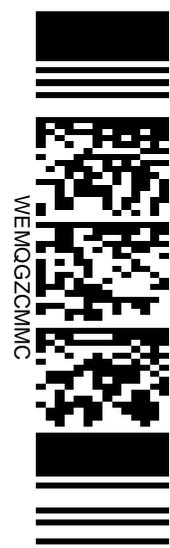
**Noveno:** Así, de acuerdo con los antecedentes del recurso, no se encuentra controvertido, que, con fecha 21 de abril de 2017, la recurrente fue dada de alta respecto de la patología GES correspondiente a escoliosis, siendo el fundamento de esta resolución, el hecho que las atenciones expresamente garantizadas -intervención quirúrgica integral y evaluación post quirúrgica- fueron completamente otorgada.

**Décimo:** Que, el Decreto N° 45 del año 2013 del Ministerio de Salud, establece en su número 4 letra a): *“Las prestaciones a que tienen derecho los beneficiarios, se entregarán de acuerdo a la prescripción que realice el profesional competente, no procediendo la homologación de prestaciones. Para estos efectos se entiende por homologación de prestaciones el reemplazo de ellas por otras que no se encuentran contempladas en el Decreto Supremo N° 4, de 2013, del Ministerio de Salud, o con especificaciones distintas a las exigidas”.*

A su vez, el Decreto Supremo N° 170 de 2005 del Ministerio de Salud, incluyó como prestación dentro del sistema GES a la escoliosis, disponiendo que su tratamiento, incluye la intervención Quirúrgica y los controles posoperatorios de rigor.

**Undécimo:** En la especie, la recurrente ya ha sido intervenida por la patología, y asistió a 7 controles posoperatorios derivados de dicha cirugía, por lo que, el profesional a cargo de su tratamiento, el Dr. Rodrigo Varela Álvarez, determinó que habiéndose realizado el seguimiento postoperatorio técnicamente suficiente, procedía dar de alta a la recurrente respecto de esta patología -escoliosis-, y consecuentemente, dar termino al evento GES.

**Duodécimo:** En consecuencia, como se puede inferir, la recurrida al poner fin al evento GES derivado de la patología antes indicada, a



juicio de esta Corte, no ha actuado de manera arbitraria ni tampoco al margen de la ley.

Por estas consideraciones, y teniendo, además, presente lo preceptuado en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, Garantías Constitucionales, se resuelve:

**Que se acoge la excepción de extemporaneidad**, opuesta por la institución recurrida; y

**Se rechaza**, sin costas, la acción constitucional interpuesta en favor de doña Claudia Marín Rojas.

Redacción del ministro (s) señor Juan Carlos Silva Opazo.

Regístrese y archívese.

**N°Protección-187596-2019.**

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministra señora Marisol Rojas Moya e integrada por el Ministro (S) señor Juan Carlos Silva Opazo y por el Fiscal Judicial señor Daniel Calvo Flores. No firma el Fiscal Judicial señor Calvo por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Marisol Andrea Rojas M. y Ministro Suplente Juan Carlos Silva O. Santiago, veinticinco de septiembre de dos mil veinte.

En Santiago, a veinticinco de septiembre de dos mil veinte, 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 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>