

C.A. de Concepción

xsr

Concepción, a veinte de octubre del año dos mil veintiuno.

**VISTO:**

**En estos antecedentes Rol Corte 11172-2021 comparece deduciendo recurso de protección el abogado Jaime Ricardo Arriagada Contreras, cédula nacional de identidad número 14.066.513-4, domiciliado para este efecto en calle Nonguén número 616, sector Lo Pequén, en Concepción, y lo hace en favor de Amado Segundo Godoy Díaz, cédula nacional de identidad número 4.423.313-4, pensionado, con domicilio en Nonguén N°616, Lo Pequén, Concepción.**

Dirige el recurso en contra de Isapre Banmédica S.A, rol único tributario 96572800-7, representada por Javier Eguiguren Tagle, gerente general, o quien le subrogue o reemplace, ambos con domicilio en Apoquindo N°3600, piso 3, comuna de Las Condes, en la Región Metropolitana, y para los efectos de la presente acción constitucional con domicilio en calle Lincoyán N°470, Local 4, en Concepción.

El acto denunciado ilegal y arbitrario y que sirve de fundamento al recurso es la denegación injustificada de cobertura a la hospitalización domiciliaria del recurrente, un adulto mayor enfermo terminal de cáncer de colón, prescrita por su médico tratante, fundada la aseguradora recurrida en que algunas de las prestaciones que conlleva la hospitalización domiciliaria están incluidas en las Garantías Explícitas en Salud (GES) mediante el prestador designado.

Explica que don Amado, de 82 años de edad, fue operado de un cáncer de colón (hemicolectomía derecha) en abril de 2019, recibiendo posteriormente un tratamiento de quimioterapia, el cual no ha remitido, sino muy por el contrario, lo ha agravado. Desde el 19 de agosto de 2021 permanece hospitalizado en el Sanatorio Alemán de Concepción, producto de las manifestaciones del cáncer que padece. Los médicos dijeron que ya no tiene cura, y dado que se requiere un manejo especializado por enfermería para la administración de medicamentos por catéter de reservorio y atendida también su integridad psíquica, afectada ésta a causa de la soledad en que vive su permanencia en el Sanatorio en razón de la



restricción de visitas por motivos sanitarios a causa de la pandemia del COVID- 2019, la médico tratante Dra. Claudia Muñoz prescribió su hospitalización domiciliaria.

Para lo anterior, el 30 de agosto de 2021 solicitó a la Isapre Banmédica S.A., mediante el formulario destinado a tal efecto por la recurrida firmado por su médico tratante, que se le otorgara hospitalización domiciliaria. Ante la falta de respuesta de la ISAPRE recurrida, reiteró la petición el 6 de septiembre pasado, sin respuesta nuevamente. Finalmente, tras varias visitas en busca de respuesta, el hijo del protegido se enteró el 13 de septiembre de 2021 en las oficinas de la recurrida, mediante un pantallazo impreso, que la solicitud fue rechazada atendido a que algunas de las prestaciones que conllevan la hospitalización domiciliaria se encuentran incluidas en la Cobertura GES mediante el prestador designado.

Añade que la hospitalización domiciliaria prescrita está en completa armonía con el tratamiento utilizado para el cáncer que le afecta, en la etapa final en que se encuentra, lo que obviamente implica un alto costo que ni él ni su familia pueden asumir, por lo que resulta procedente solicitar la cobertura del plan de salud contratado con la ISAPRE recurrida y/o su Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas conforme al criterio fijado por la Superintendencia de Salud. En efecto, el estado de salud de don Amado cumple con todos los factores señalados por la Superintendencia de Salud en su Oficio Circular Beneficios IF/N° 14, del 14 de abril de 2005, que fija factores para calificar la Hospitalización Domiciliaria, como ser a) El estado de salud del paciente; b) Existencia de una prescripción o indicación médica; c) Control médico periódico, debidamente acreditado con los documentos clínicos que correspondan, y d) Asistencia y atención equivalente a la que habría recibido el paciente de haberse encontrado en un centro asistencial.

Estima que la actuación de la Isapre recurrida es ilegal y arbitraria, comoquiera que la hospitalización domiciliaria para la que se pide cobertura no es antojadiza, sino prescrita por un facultativo médico, y para la que la Superintendencia de Salud ha fijado criterios objetivos que el afiliado cumple a cabalidad. Que con su actuación, la aseguradora vulnera las garantías constitucionales de los numerales 1 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política



de la República, pues se atenta contra la salud física y mental del recurrente y su derecho de propiedad, pues hace que el actor y su familia deban soportar económicamente la hospitalización que bien puede cubrir la Isapre recurrida.

En apoyo a sus pretensiones, cita fallos en que se acogen acciones de protección declarando que la negativa a la cobertura de la hospitalización domiciliaria es arbitraria, por vía del ejemplo, roles 145.495- 2013 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago; 18.579-2016 y 1687-2019 de la Corte de Apelaciones de Concepción y 10.289-2017 y 49.874-2021 de la Excm. Corte Suprema.

Pide que se acoja el recurso, con costas, y 1.- se ordene a la Isapre recurrida hacer efectiva la Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas a la hospitalización domiciliaria prescrita para don Amado Segundo Godoy Díaz por su médico tratante, para la patología que le afecta, con todas las prestaciones indicadas para su tratamiento.

Acompañó copia de 1.- certificado de afiliación fechado 19 de septiembre de 2021; 2.- informe de la médico Claudia Muñoz Henríquez, fechado 16 de septiembre de 2021, en que prescribe la hospitalización domiciliaria; 3.- de Solicitud de Hospitalización domiciliaria efectuada por don Amado Godoy Díaz a la Isapre, de fecha 30 de agosto de 2021; 4.- de Solicitud de Hospitalización domiciliaria efectuada por el afectado el 6 de septiembre de 2021; 5.- de Impresión de Formulario de Flujo de sistema computacional de la recurrida, en donde consta la negativa injustificada a otorgarle la cobertura de Hospitalización domiciliaria prescrita.

**El 22 de septiembre de 2021 se concedió orden de no innovar, en los siguientes términos: “De conformidad al mérito de los antecedentes, como se pide a la orden de no innovar, en cuanto la recurrida deberá otorgar hospitalización domiciliaria en los términos señalados en el informe médico acompañado.”**

Por escrito folio 137644 (5), de 24 de septiembre de 2021, el abogado recurrente hace presente que el hijo del afiliado recurrente concurrió hasta las oficinas de la Isapre en Concepción y también hasta la del abogado de la aseguradora, señor Santander, con el objeto de darle celeridad, cumplimiento, a la orden de no innovar



decretada, pero en dichos oficios se excusaron de cumplir la orden de no innovar señalando que no podían hacer nada para dar cumplimiento a ésta, ya que todo había sido remitido al departamento legal que la recurrida mantiene en Santiago y que tenían que esperar la respuesta de dicho departamento. La misma situación comunica el letrado a esta Corte mediante escrito folio 138777 (9), de 27 de septiembre de 2021.

Por escrito folio 137993 (6) el abogado recurrente hace presente que la Hospitalización domiciliaria fue prescrita por la médico tratante para que el recurrido mantenga en su domicilio el “tratamiento por catéter de reservorio con bomba de infusión continua analgésica”, y con la finalidad de que el recurrido reciba “asistencia en administración de medicamentos por vía venosa central por catéter de reservorio, lo cual requiere un manejo especializado por enfermería”, es decir, que cuente con la asistencia permanente de una enfermera. Acompaña informe médico.

Por escrito folio 141366 (13) la Isapre recurrida acompaña carta que le dirigió al afiliado recurrente, fechada 30 de septiembre de 2021, firmada por Salomé Jiménez Vergara, jefa de atención al cliente, en la que le señala que *“en cumplimiento a la Orden de No Innovar (ONI), decretada por la Corte de Apelaciones, nuestra Isapre otorgará la hospitalización domiciliaria de acuerdo a las indicaciones del médico tratante. En este orden de ideas, estamos coordinando con el prestador de la atención domiciliaria para comenzar el tratamiento correspondiente. En cuanto a la cobertura, ésta se otorgará con la misma bonificación de paciente hospitalizado de acuerdo a la modalidad libre elección establecidas en su plan de salud y se aplicará la cobertura de las Garantías Explícitas en Salud (GES) y cobertura especial GES-CAEC, a la fecha de prestaciones”*.

**El 7 de octubre de 2021 informó el recurso el Sanatorio Alemán de Concepción, por medio del abogado Bernardo Buscaglione Meyer, diciendo que el recurrente es paciente de ese prestador de salud, que se encuentra aún hospitalizado con tratamientos paliativos por cáncer. Adjunta ficha clínica N°1092765-U.**

**Finalmente, informa el recurso la recurrida Isapre Banmédica S.A., por medio del abogado José Antonio Santander Gidi, pidiendo el rechazo del arbitrio por haber perdido**



oportunidad, en razón de haberle otorgado al afiliado recurrente la cobertura solicitada en cumplimiento de la orden de no innovar decretada en autos.

Dijo que el 6 de octubre la Isapre le dirigió una carta al afiliado recurrente, informándole que en cumplimiento de la orden de no innovar “la Isapre designó como prestador para su atención domiciliaria a Clínica Medical Home, el cual, atendida su alta desde el prestador Clínica Sanatorio Alemán, ingreso el día de hoy a su domicilio a entregarle las prestaciones requeridas. En cuanto a la cobertura, tal como se informó en carta anterior, ésta se otorgará con la misma bonificación de paciente hospitalizado de acuerdo a la modalidad libre elección establecidas en su plan de salud y se aplicará la cobertura de las Garantías Explícitas en Salud (GES) y cobertura especial GES - CAEC, a la fecha de prestaciones”.

Entiende el informante que con el cumplimiento de la orden de no innovar decretada la aseguradora ha dado al recurrente lo que pedía, por lo que no existen medidas cautelares que adoptar, y pide que se rechace el recurso por esta circunstancia, en atención a que actualmente carece de objeto y oportunidad. Dice que el acto considerado en su día y en su hora, ilegal y arbitrario, ya no existe y, en consecuencia, tampoco existe derecho alguno que esté siendo vulnerado y que requiera de cautela.

Se trajeron los autos en relación.

#### **CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el recurso de protección es un instituto constitucional de carácter extraordinario, establecido para restaurar el imperio del derecho cuando se han afectado derechos fundamentales garantizados por nuestra Constitución Política, por medio de un acto arbitrario o ilegal.

Requiere para su procedencia, la concurrencia simultánea de un conjunto de requisitos, a saber, la existencia de un acto o una omisión ilegal o arbitraria; que dicho acto u omisión viole, perturbe o amenace garantías que la Constitución Política de la República asegura a todas las personas, y, finalmente, que quien lo interpone se encuentre ejerciendo un derecho indubitado que se vea amagado o perturbado por la eventual acción u omisión ilegal o arbitraria.

**SEGUNDO:** Que, en la especie, se recurre de protección en favor de un adulto mayor que padece cáncer al colon en etapa



terminal. Su médica tratante, Claudia Muñoz Henríquez, ha prescrito su hospitalización domiciliaria por requerir un manejo especializado por enfermería para la administración de medicamentos por catéter de reservorio y también para cautelar su integridad psíquica en esta etapa terminal y en tiempos de pandemia. Se reprocha a la Isapre recurrida su negativa ilegal y arbitraria de dar cobertura a la hospitalización domiciliaria.

La aseguradora se ha excepcionado diciendo que su negativa encuentra justificación en el hecho que varias prestaciones inherentes a la hospitalización domiciliaria están incluidas en las Garantías Explícitas en Salud (GES) mediante el prestador designado.

**TERCERO:** Que, parece útil precisar que el principal objetivo de la presente acción, en definitiva, es que se le otorgue al paciente la atención domiciliaria que le permita, en la serenidad de su seno familiar, que su condición de salud curse el devenir que los facultativos y el propio paciente conocen cabalmente, debiendo garantizarle la recurrida la asistencia sanitaria que permita que dicho tránsito resulte lo más indoloro física y espiritualmente para él y su grupo familiar, para lo cual requiere ser atendido en su hogar, otorgándole las prestaciones que su tratamiento paliativo de un cáncer terminal de colon requiere para aliviar su padecimiento.

**CUARTO:** Que, de acuerdo con lo que ha dictaminado frecuentemente la Superintendencia de Salud, la hospitalización domiciliaria es una alternativa a la hospitalización tradicional en un hospital o clínica. Las atenciones brindadas al paciente deben corresponder a aquellas que habría recibido de haberse encontrado en un establecimiento hospitalario para su manejo clínico y terapéutico, en atención a lo exigido por su estado de salud y a que las atenciones estén indicadas y controladas por un médico tratante.

Como puede apreciarse del informe de la médica tratante, las indicaciones de la profesional para la hospitalización domiciliaria prescrita implican medidas que se encuentran acordes con las ayudas técnicas establecidas para esta patología por parte del Ministerio de Salud.

Sin embargo, es sabido que dichas prestaciones implican un alto costo, por lo cual resulta procedente solicitar la cobertura del plan de salud contratado con la ISAPRE Nueva Masvida S.A. y/o



su Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas.

**QUINTO:** Que, la única razón por la cual la recurrida negó otorgar cobertura a las prestaciones solicitadas, fue porque algunas de las prestaciones inherentes a la hospitalización domiciliaria estaban incluidas en las Garantías Explícitas en Salud (GES), mediante el prestador designado. Con posterioridad, luego que esta Corte decretara orden de no innovar, la Isapre recurrida otorgó la cobertura solicitada, conforme al plan de salud contratado por la recurrente, argumentando, tanto en su informe como en el alegato del letrado que la representó en estrados, que con los informes médicos acompañados al recurso, la decisión primera había sido modificada; sin embargo, no fue sino hasta la dictación por esta Corte de la orden de no innovar, que tal decisión fue revertida.

En consecuencia, no es efectivo, como lo sostiene la Isapre recurrida, que el presente recurso haya perdido oportunidad, al haber brindado la aseguradora la cobertura requerida por la asegurada, pues tal decisión no fue adoptada libremente por la Isapre, sino que lo fue en cumplimiento de lo ordenado por esta Corte, cumplimiento al cual la recurrida se encuentra obligada.

**SEXTO:** Que, de acuerdo a lo que se viene diciendo, la decisión de la Isapre recurrida se torna en arbitraria, por carecer de razonabilidad, lesionando las garantías constitucionales de la recurrente contempladas en los numerandos 1 y 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, puesto que los tratamientos paliativos y el cuidado de las personas con grave estado de salud es parte de la protección de su derecho a la vida, que se extiende desde su inicio hasta su muerte natural y que implica sin duda que tal realidad pueda vivirse de modo digno y sin sufrimiento. Sin perjuicio de lo anterior, al constatar que personas en su misma condición reciben el tratamiento señalado, sólo por el hecho de encontrarse internados en un recinto de salud, implica a su respecto una grave discriminación que carece de todo fundamento, razones por las cuales se impone el acogimiento de la acción promovida.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo que dispone el artículo 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 resuelve que:**



**SE ACOGE**, con costas, el recurso de protección deducido por el abogado Jaime Ricardo Arriagada Contreras, cédula nacional de identidad número 14.066.513-4, domiciliado para este efecto en calle Nonguén número 616, sector Lo Pequén, en Concepción, en favor de Amado Segundo Godoy Díaz, cédula nacional de identidad número 4.423.313-4, pensionado, con domicilio en Nonguén N°616, Lo Pequén, Concepción, en contra de Isapre Banmédica S.A, rol único tributario 96572800-7, representada por Javier Eguiguren Tagle, gerente general, o quien le subrogue o reemplace, ambos con domicilio en Apoquindo N°3600, piso 3, comuna de Las Condes, en la Región Metropolitana, y para los efectos de la presente acción constitucional con domicilio en calle Lincoyán N°470, Local 4, en Concepción; **en consecuencia**, la recurrida deberá continuar dando la Cobertura Adicional para Enfermedades Catastróficas a la hospitalización domiciliaria, prescrita para don Amado Segundo Godoy Díaz por su médica tratante, para la patología que le afecta, con todas las prestaciones indicadas para su tratamiento, como lo ha venido haciendo hasta ahora en cumplimiento de la orden de no innovar decretada por esta Corte.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

Dese oportuno cumplimiento con lo previsto en el numeral 14 del Auto Acordado más arriba aludido.

Redacción del Ministro Hadolff Gabriel Ascencio Molina.

**N°Protección-11172-2021.**





Pronunciado por la Sexta Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, integrada por los ministros titulares Hadolff Gabriel Ascencio Molina, Rodrigo Alberto Cerda San Martín y el fiscal judicial Hernán Amador Rodríguez Cuevas. Concepción, a veinte de octubre de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a veinte de octubre de dos mil veintiuno, 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 05 de septiembre de 2021, 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>.