

C.A. de Santiago

Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veintidós.

**VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que comparece en estos autos don Francisco Javier Fernández González, abogado, en representación de Universidad de los Andes, institución de educación superior, específicamente de su Hospital Clínico Docente (en adelante la Clínica), quien interpone Recurso de Reclamación en contra de **la Resolución Exenta N°870, de 18 de noviembre de 2021**, pronunciada por la Superintendencia de Salud, en cuya virtud se rechazó el recurso jerárquico deducido subsidiariamente a la reposición rechazada por **Resolución Exenta N° 4597, de 19 de octubre de 2021**, de la Intendencia de Prestadores de Salud, mediante la cual hizo suyo lo resuelto por ésta en cuanto a aplicar a la Clínica una multa de 500 Unidades Tributarias Mensuales, solicitando que se deje sin efecto la resolución impugnada y consecuentemente, la multa impuesta o en subsidio, se ordene que ésta sea rebajada sustancialmente.

Funda su reclamación en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

En primer término señala que la Resolución impugnada consideró – erróneamente a su juicio - que existió una infracción al artículo 141 bis del DFL N°1, de 2005 de Salud, el cual establece que *“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.”*

Afirma que la prohibición contemplada en esta norma se refiere a exigir como garantía de pago por las prestaciones que reciba el paciente solamente el otorgamiento de cheques o dinero en efectivo. Hace presente que su representada no exige ni ha exigido cheques o dinero en efectivo a sus pacientes como garantía por las prestaciones que otorga, y mucho menos ha condicionado la atención de estos al otorgamiento de ese tipo de cauciones, no siendo procedente la sanción aplicada.

I.- En cuanto a los antecedentes generales:

Expresa que los cargos formulados en su contra se basaron en las conclusiones de un informe de fiscalización de la Unidad respectiva de la Intendencia de Prestadores de la Superintendencia del ramo, referida a la fiscalización en terreno de la que fue objeto la Clínica el 3 de marzo de 2020. Para ello, entrevistaron a funcionarios administrativos y profesionales de la salud; revisaron normas y protocolos internos y analizaron una muestra aleatoria de 10 casos de ingresos entre julio y septiembre de 2019.

En la especie, se trata, como explicó en sus descargos, de situaciones excepcionales de determinados pacientes que, en contexto de libre elección y en razón de los límites de su cobertura



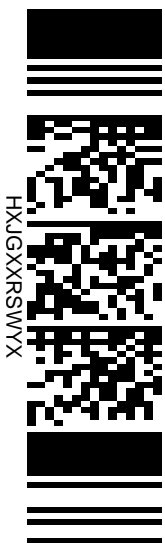
previsional de salud o en ausencia de esta, hacen uso de su tarjeta de crédito, opción que la ley expresamente permite.

Alega que la resolución impugnada es errónea al establecer que la Clínica ha incurrido en infracción a lo dispuesto en el artículo 141 bis del D.F.L. N° 1 de 2005 del MINSAL pues el uso de tarjeta de crédito se encuentra expresamente permitido en la norma.

Hace presente que la utilización de tarjetas de crédito como medio de garantía no puede jamás ser asimilada a la exigencia de garantías en efectivo, como erróneamente lo ha hecho la Superintendencia de Salud. Por otro lado, la forma en que operan las tarjetas de crédito es claramente distinta a la de entrega de dinero en efectivo, tanto para el paciente como para el prestador, ya que es esencialmente reversible, pudiendo dejarse sin efecto si el gasto que garantiza es menor al monto de la garantía o si el paciente prefiere efectuar el pago de la cuenta usando otro medio de pago.

Por otro lado, el Hospital Clínico tiene una política de garantías en muchos casos flexible, aceptándose que ciertos pacientes que no pueden ofrecer garantías no dejen de recibir la atención que necesitan.

En **segundo** lugar, estima que la resolución impugnada ha incurrido en una ilegalidad al pronunciarse contrariando el principio de tipicidad administrativo. Del tenor de la resolución queda claro que para la Superintendencia pagar en efectivo o cheque sería sinónimo a pagar con tarjeta de crédito, lo cual contraría la realidad. Una conducta no tipificada en la ley -el uso de tarjeta de

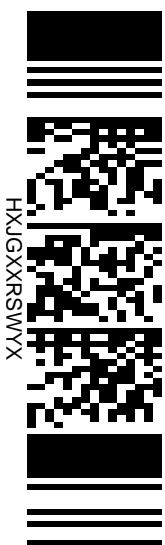


crédito- no es subsumible por analogía a aquellas conductas prohibidas y claramente tipificadas del artículo 141 bis ya citado.

Adicionalmente, al afirmar que el cargo no ha sido “*voluntario*”, la Superintendencia de Salud no aporta fundamento, medio de prueba, ni indicio alguno de haber podido constatar situaciones en las cuales se hayan efectuado cargos en las tarjetas de crédito faltando el consentimiento libre y espontáneo de sus titulares.

En **tercer** lugar, hace presente que la resolución impugnada infringe el principio de culpabilidad. Hace presente que aún en el hipotético caso que se considere que la conducta de la Clínica es efectivamente aquella sancionada por el precepto, esta interpretación es posterior a la norma y no existe fundamento suficiente y razonable para exigir su cumplimiento al establecer su régimen de garantías. o al momento de la fiscalización que dio origen a estos antecedentes. Así las cosas, no se puede considerar que la Clínica incurrió en responsabilidad infraccional, esto es, que voluntariamente infringió el deber de diligencia de no vulnerar el artículo 141 bis ya citado.

Alega finalmente la falta de proporcionalidad en la sanción aplicada a su parte. En subsidio, para el caso que se estime que efectivamente su representada incurrió en la infracción que se le atribuye, solicita que la multa aplicada por la resolución impugnada sea rebajada al mínimo legal, esto es, a 10 Unidades Tributarias Mensuales o al monto menor que se considere procedente teniendo en consideración a las siguientes reglas: i) regla de la sanción mínima; ii) regla de la gravedad de la infracción y iii) regla del daño causado; en circunstancias que la recurrente actuó en todo momento de buena fe, y haciéndose cargo de forma inmediata de ajustar su



política al momento de conocer que su forma de proceder podía ser objeto de reparos por el fiscalizador.

Por todo lo expuesto, solicita tener por interpuesto recurso de reclamación en contra de la Resolución Exenta N°870, de 18 de noviembre de 2021, pronunciada por la Superintendencia de Salud, en cuya virtud se rechazó el recurso jerárquico deducido subsidiariamente a la reposición rechazada por Resolución Exenta N°4597, de 19 de octubre de 2021, de la Intendencia de Prestadores de Salud, acogerlo en todas sus partes, dejando sin efecto la resolución impugnada y, en consecuencia, la multa impuesta. En subsidio que sea rebajada la multa al mínimo legal, esto es, a 10 Unidades Tributarias Mensuales o al monto menor a 500 UTM (27MM app) que se considere procedente.

**SEGUNDO:** Que informa el reclamo la parte recurrida por intermedio de doña **MARIA MERCEDES JERIA CACERES**, Superintendente de Salud (S), en representación de la Superintendencia de Salud.

I.- En primer término, sostiene que **LO IMPUGNADO NO ES SUSCEPTIBLE DE RECURSO DE RECLAMACION JURISDICCIONAL.-**

Ello en razón de lo dispuesto en el artículo 113 del DFL N° 1 de 2005 de Salud, que señala en lo pertinente:

*“En contra de la resolución que deniegue la reposición el afectado podrá reclamar dentro de los quince días hábiles siguientes a su notificación ante la Corte de Apelaciones que corresponda (...)”*

Así, la acción de reclamación está prevista exclusivamente, para impugnar la resolución que deniegue la reposición deducida



ante la misma autoridad que dictó el acto o resolución que se pretende modificar o anular, y en este caso, ello corresponde a la **Resolución Exenta N°4597 de 19 de octubre de 2021**, que rechazó el recurso de reposición interpuesto contra la aplicación de una multa. Pero la recurrente optó por la reclamación administrativa, de manera que su derecho al recurso precluyó definitivamente.

Por lo anterior su recurso resulta inadmisibile, porque no se intentó contra la resolución expresamente prevista en la ley. Cita jurisprudencia en aquel sentido, y agrega que la Clínica ha pretendido utilizar sucesivamente dos vías de impugnación que son incompatibles entre sí, al presentar un recurso de reclamación en contra de lo resuelto en el recurso jerárquico, el cual no admite esa vía de impugnación.

## **II. EN CUANTO AL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO Y PROCESO EN QUE SE DICTO.-**

La reclamación se dirige en contra de la “**Resolución SS/N° 870 de fecha 18 de noviembre de 2021**”, dictada por el Superintendente de Salud, mediante la cual se rechazó el recurso jerárquico interpuesto por la infractora en forma subsidiaria al de reposición, en contra de la resolución que le aplicó una multa de 500 UTM por haber vulnerado el artículo 141 bis del DFL 1/2005, de Salud, en perjuicio de 3 pacientes a quienes se le efectuaron cargos a cada uno por un monto de \$1.000.000.- en las tarjetas de crédito, constatándose en todos el voucher de pago, como garantía por las atenciones realizadas.



Al respecto, hace presente que la multa impuesta se cursó en un procedimiento legalmente tramitado, en el cual el prestador presentó sus descargos, los que fueron rechazados.

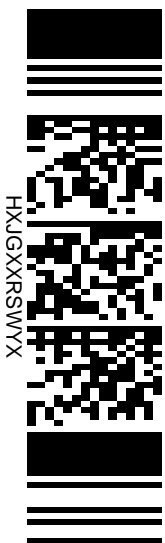
### **III. FISCALIZACION Y PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO POSTERIOR**

La sanción cursada derivó de una fiscalización realizada al prestador en marzo de 2020. En los descargos, la Clínica reconoció la existencia de ciertos casos de pacientes fuera de riesgo vital o secuela funcional grave en los que se efectúa un cargo en su tarjeta de crédito al momento de su ingreso a hospitalizaciones.

De lo anterior se desprende que el monto cargado a las tarjetas de crédito de los pacientes no tienen la calidad de pago y menos que se haya efectuado en forma voluntaria, ya que el monto fue fijado en forma arbitraria y unilateral por el prestador, sin que existiera valoración o liquidación de la cuenta por las atenciones brindadas. Dicho pago anticipado, claramente reviste carácter de garantía no autorizada, no asociada a una facturación por prestación específica y, tal como han sostenido reiteradamente los tribunales *“no se puede exigir previamente un pago por una prestación que no se ha otorgado y cuyo monto aún no está determinado”*

Por tanto, habiéndose acreditado el elemento objetivo de la prohibición, a saber, la emisión de voucher de tarjetas de crédito de pacientes por un millón de pesos por cada atención de salud y la responsabilidad de la Clínica en dicha conducta, se determinó la imposición de la multa reclamada.

**EN RESPUESTA A LOS ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE:**



**1. La emisión de un voucher de una tarjeta de crédito por un monto determinado, previo a la factura de las prestaciones constituye una garantía. no un prepago, y no puede considerarse como voluntaria.**

El caso de marras se refiere a la forma de garantizar el pago de atenciones efectivas, tratándose de pacientes beneficiarios de Fonasa, lo que se encuentra regulado en el citado artículo 141 bis e incluye: información de una tarjeta de crédito, carta de respaldo otorgada por empleador, letra de cambio o pagaré.

Enfatiza que la facultad de prepagar está establecida en beneficio del paciente, no es una prerrogativa del prestador, citando jurisprudencia sobre la materia.

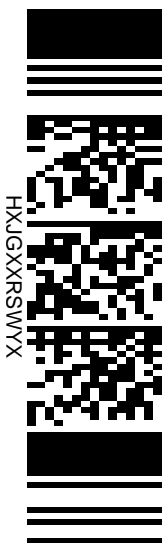
**2. La resolución se ajusta al principio de tipicidad administrativo.**

La norma es clara respecto de la conducta que deben realizar los prestadores: solo registrar la información de las tarjetas de crédito y no emitir voucher por una cantidad determinada, cuando no se han realizado las prestaciones ni se conoce el monto de las mismas.

**3. La resolución no contraría el principio de culpabilidad.**

No es posible estimar que la conducta del prestador se ajustó a la buena fe ni que desconocía la interpretación de la recurrida sobre la materia, por lo que se debe rechazar la alegación relativa a la ausencia de dolo o culpa del fiscalizado.

**4. Aplicación del principio de proporcionalidad.**





La ley ha radicado en la recurrida la determinación del monto exacto de la multa en cada caso, fijando un rango con límites mínimo y máximo de 10 y 1000 UTM, respectivamente.

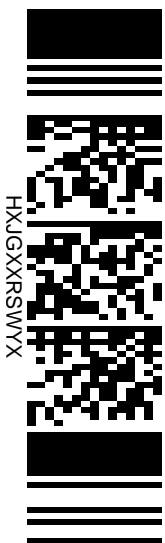
La suma se desprende, según la resolución sancionatoria, de la conducta del prestador en casos de igual naturaleza y que dieron origen a otra por idéntica vulneración mediante exigencia de cargos a tarjeta de crédito de los pacientes (febrero de 2021). Cita jurisprudencia al respecto.

Concluye señalando que de lo expuesto se desprende que el recurso carece de mérito, debiendo mantenerse el criterio ya establecido en numerosos fallos de la Corte respecto del rechazo a los argumentos de la recurrente, cuyo análisis ha sido objeto de reciente y conteste pronunciamiento en causas similares.

Finaliza solicitando el rechazo del recurso en todas sus partes, declarando que la resolución impugnada es válida, con expresa condena en costas a la recurrente.

**TERCERO:** Que, en cuanto a la alegación de inadmisibilidad cabe tener presente lo dispuesto en el artículo 113 del DFL N° 1 del Ministerio de Salud, que establece, en lo pertinente:

*“En contra de las resoluciones o instrucciones que dicte la Superintendencia podrá deducirse recurso de reposición ante esa misma autoridad, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la fecha de la notificación de la resolución o instrucción, como asimismo en contra de la resolución que deniegue la reposición, el afectado podrá reclamar, dentro de los quince días*

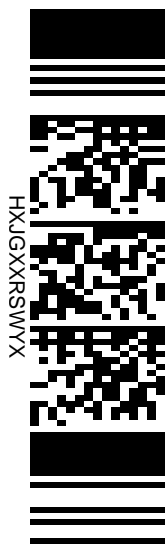


*hábiles siguientes a su notificación, ante la Corte de Apelaciones que corresponda.”*

**CUARTO:** Que sobre esta materia la Excma. Corte Suprema ha señalado que *el artículo 9 de la Ley N° 18.575 establece que los actos administrativos serán impugnables mediante los recursos que establezca la ley. Se podrá siempre interponer el de reposición ante el mismo órgano del que emanó; y, cuando proceda, el recurso jerárquico ante el superior correspondiente, sin perjuicio de las acciones judiciales a que haya lugar.*

Por su parte, el artículo 54 de la Ley N° 19.880 dispone que *interpuesta una reclamación ante la Administración no puede el mismo reclamante deducir igual pretensión ante los tribunales de justicia mientras aquella no haya sido resuelta o no haya transcurrido el plazo para que deba entenderse desestimada.*

En consecuencia, según esta interpretación, la Ley N° 18.575 establece la procedencia de los recursos y la Ley N° 19.880 consagra sus efectos, señalando expresamente el artículo 54 que la interposición de los recursos administrativos interrumpe el plazo para el ejercicio de la acción jurisdiccional, norma que de acuerdo con lo que dispone el artículo 1° de dicha ley es supletoria al caso de autos. Luego, sólo una vez que fue notificada la resolución que desestimó el recurso jerárquico -deducido en subsidio de la reposición- se agotó el procedimiento administrativo, naciendo para el administrado el derecho a reclamar judicialmente, acorde con lo previsto en el artículo 113 del D.F.L. N° 1 del año 2005 del Ministerio de Salud, norma que debe entenderse complementada con lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley N° 19.880 que alude al



efecto de ejercer todos los recursos administrativos que correspondan, sin distinción alguna.

**QUINTO:** Que, en relación al fundamento principal de la reclamante, en el sentido que el cargo en tarjeta de crédito que exigió no fue una garantía, sino un pago voluntario, cabe tener presente lo estatuido por el artículo 141 bis del DFL N° 1/2005 que establece, en lo pertinente:

*“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...”*

**SEXTO:** Que, cabe advertir que la Clínica reconoce que las atenciones médicas se encontraban debidamente garantizadas mediante un cobro por \$1.000.000.- como requisito previo para cursar la hospitalización, lo que habría sido otorgado a título de prepago y en forma voluntaria por los respectivos pacientes. Sin embargo, en esta situación, claro es que la facultad de prepagar está establecida en beneficio del paciente, y no constituye una prerrogativa del prestador, por lo que en ningún caso puede exigirse como requisito para cursar una atención médica, tampoco para el ingreso de una hospitalización de un paciente, como aparece de los antecedentes. Esto es, no se puede exigir por el prestador de



salud, de forma previa, un pago por una prestación que no se ha otorgado y cuyo monto aún no se encuentra determinado.

En este orden de ideas, la Excma. Corte Suprema estableció: *“ Por otra parte, debe considerarse que las exigencias que la Clínica impuso a la paciente consistentes en la entrega de dinero y la firma de un pagaré, constata sin lugar a dudas que la atención resultó condicionada al cumplimiento previo por la paciente de estas 2 exigencias de la Clínica, por cuanto ninguno de dichos actos fueron ejecutados de forma voluntaria por aquella como pretende la reclamante, muy por el contrario, ésta se vio forzada a cumplir con dichas exigencias a efectos de lograr ser atendida por Clínica Dávila ”( causa Rol N° 39.554-2021).*

**SEPTIMO:** Que, acorde con lo señalado en las motivaciones precedentes, es claro que la Clínica reclamante incurrió en las infracciones que se le atribuyeron en los cargos formulados, los que están debidamente fundados a más de reconocidos en su base, pues los cargos efectuados en las tarjetas de crédito de los pacientes, al no estar determinadas ni menos ejecutadas las prestaciones médicas, no pueden calificarse de prepago.

**OCTAVO:** Que, sin perjuicio de lo señalado, menester es destacar que la acción que consagra el artículo 113, en tanto dirigida contra la decisión de un órgano que forma parte de la Administración del Estado, constituye jurídicamente un reclamo de ilegalidad que tiene por objeto controlar, por parte de la jurisdicción, la estricta sujeción a la ley de los actos administrativos,



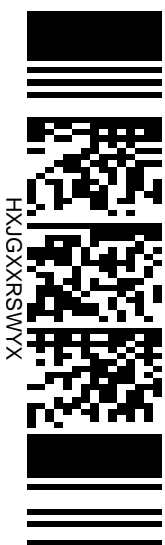
esto es, velar por la observancia del principio de juridicidad que consagran los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, atendido lo cual habrá de prosperar en tanto se verifique por el tribunal llamado a conocerlo, la contravención a un precepto de rango legal.

**NOVENO:** Que, finalmente, en cuanto a la petición subsidiaria de rebajar la multa que le fuera impuesta por falta de proporcionalidad en el quantum, tal alegación debe ser desestimada, atendido que la reclamada ha actuado en el marco de sus facultades legales al fijar dicha sanción en 500 UTM, de acuerdo a la gravedad de la infracción, que debe ser estimada por el propio ente sancionador.

Habida consideración que el rango que para tal efecto establece el párrafo segundo del N° 11 del artículo 121 del DFL N° 1 de 2005 ya citado va de 10 hasta 1.000 UTM, la multa aplicada se encuentra dentro de rango legal y a juicio de esta Corte, adecuada al mérito de los antecedentes.

Por las razones anotadas y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 113, 121, 141 y 141 bis del DFL N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud, **se rechaza, con costas** el recurso deducido por don Francisco Javier Fernández González, en representación de Hospital Clínico de la Universidad de los Andes en contra de la Resolución Exenta SS/N°870 de 18 de noviembre de 2021, pronunciada por el Superintendente de Salud.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 113 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud, en su oportunidad, aplíquese a beneficio fiscal



la cantidad de que da cuenta la boleta de consignación agregada a la causa.

Se previene que la Ministra señora Book concurre al rechazo del presente reclamo administrativo tendiendo para ello únicamente presente lo siguiente:

1.- Que el artículo 113 del DFL N° 1 de 2005 de Salud, que contiene el texto refundido de la Ley de Isapres dispone: *“En contra de la resolución que deniegue la reposición, el afectado podrá reclamar, dentro de los quince días hábiles siguientes a su notificación, ante la Corte de Apelaciones que corresponda, la que deberá pronunciarse en cuenta sobre la admisibilidad del reclamo y si éste ha sido interpuesto dentro del término legal”*.

A su turno el inciso primero del mismo artículo establece: *“En contra de las resoluciones o instrucciones que dicte la Superintendencia podrá deducirse recurso de reposición ante esa misma autoridad, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la fecha de la notificación de la resolución o instrucción”*.

2.- Que en este caso, el acto que se pretende anular corresponde a la Resolución Exenta IP/ N° 4597 de 19 de octubre de 2021, que rechazó el recurso de reposición interpuesto contra la aplicación de la multa de 500 UTM.

De esta forma, la presente reclamación resulta inadmisibile, pues no se intentó contra la resolución expresamente prevista por la ley, sino en contra de un acto administrativo distinto – resolución del recurso jerárquico – dispuesto por la autoridad administrativa diversa Superintendente de Salud.



3.- Que, en estas circunstancias la reclamante ha utilizado dos vías de impugnación incompatibles entre sí, al presentar un recurso de reclamación en contra de lo resuelto en el recurso jerárquico, el que no admite esa vía de impugnación; dictado por un órgano distinto de aquél cuyos actos sí son susceptibles de ser reclamados en la presente sede jurisdiccional.

4.- Que, además de lo indicado, el plazo para reclamar es de 15 días contado desde la notificación de la resolución que rechazó el recurso de reposición, en cambio al interponerse en contra de la resolución que rechazó el recurso jerárquico, tal plazo había precluido, pues la norma citada no establece la suspensión del término señalado, así entonces sí la resolución que resolvió la reposición es de fecha 19 de octubre de 2021, la reclamación interpuesta el 15 de marzo de 2022, es extemporánea.

**Regístrese, comuníquese y archívese.**

**Redacción: Ministro Dobra Lusic, y de la prevención, su autora.-**

**Contencioso Administrativo N° 118- 2022.**

Pronunciada por la Tercera Sala, integrada por los Ministros señora Dobra Lusic Nadal, señor Alejandro Rivera Muñoz y la Ministra señora Jenny Book Reyes.



No firma la Ministra señora Book, por encontrarse haciendo uso de su feriado legal, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Illma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

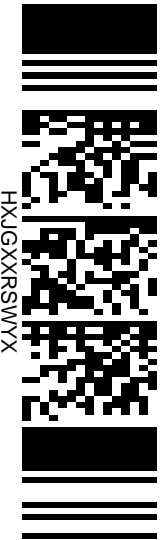


HXJGXXRSWYX



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Dobra Lusic N., Alejandro Rivera M. Santiago, veinticuatro de junio de dos mil veintidós.

En Santiago, a veinticuatro de junio de dos mil veintidós, 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 02 de abril de 2022, 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>