3 Sala

# CORTE DE APELACIONES

DE SANTIAGO

RECURSO DE PROTECCIÓN Nº 2395-2003

Nombre POCKLEPOVIC VILLAGRÁN IVÁN MILENKO Y OTRO

Contra: ING SALUD S.A.

2547-03

SANTIAGO 21 de ABRIL de 2003

CORTE SUPREMA DE CHILE
LIBRO : CIVIL
RECURSO : (CIVIL) APELACION PROTECCION

No ING. : 2547 - 2003
FOLIO : 1749
FECHA : 30-06-2003 HORA : 08:59

2/7.

CORPORACION ADMINISTRATIVA DEL PODER JUDICIAL - Lotus

Santiago nueve junio de dos mil tres.

Vistos:

Que a fojas 8, Iván Milenko Poklepovic Villagrán y Rosa María Meersohn Garretón, abogados, domiciliados en Ausonia N° 2151, comuna de Vitacura, Santiago; interponen recurso de protección contra Isapre ING salud, representada por su gerente general don Alvaro Jiménez Urrutia, ingeniero civil y/o don Eduardo Sánchez Wrighton, vicepresidente de servicios, ignora profesión , todos domiciliados en calle Coyancura N° 2283, 5° piso, comuna de Providencia, Santiago; por el acto arbitrario e ilegal de modificar unilateralmente sus contratos de salud matrimonial.

Señalan, que con fecha 02 de abril de 2003, recibieron cartas tituladas "Carta de Adecuación" por parte de la recurrida, fechadas el 31de marzo de 2003, donde se les comunicaba que en ejercicio de la facultad que le confiere la ley de Isapres, se ha procedido a adecuar sus contratos de salud, modificando la tarifa base de 1.00 a 1.17 UF, lo que corresponde a una variación del 17%; adicionalmente por variación de edades de beneficiarios se ha actualizado el factor riesgo a 5:00, en un caso y a 4.92 en el otro; en consecuencia la nueva cotización variara de 4.1 UF a 5.85 UF en un caso, pero por tratarse de contrato matrimonial será de 4.68 UF; en el otro caso variara de 3.90 UF a 5.73 UF, pero igualmente por tratarse de contrato matrimonial será de 4.92 UF; lo que se aplicara a partir 1 de agosto de 2003. Dicha carta incluye como alternativa un plan de salud que perjudica sus derechos en relación a beneficios del plan contratado, de aceptarse implicaría un alza de sus planes en un 100%.

Agregan, que este recurso se ha interpuesto dentro de plazo y es totalmente admisible, como se ha sostenido por la jurisprudencia de nuestros Tribunales de Justicia.

Expresan los recurrentes que no desconocen la facultad legal anual que tienen las Isapres para modificar los planes de salud, en virtud del inciso 3° del artículo 38 de la ley 18.933; pero si su ejercicio sin fundamento y por ende arbitrario. Las cartas se limitan a comunicar la modificación del plan de salud sin fundamento alguno, de forma vaga señalan que la edad de los beneficiarios ha significado que factor de riesgo para ser actualizado, lo que constituye un abuso pues no se han ubicado en un tramo distinto de la tabla factor "sexo-edad" elaborada por la misma Isapre. El hecho que el año anterior no se hayan reajustado sus planes de salud no habilita para que este reajuste cubra dos periodos, pues si no se ejerció implica la renuncia a efectuarla.

Concluyen que con dicha actuación por parte de la Isapre se atenta contra el artículo 19 N°24 de la Constitución, referido al derecho de

propiedad en sus diversas especies y 19 N°2 del mismo texto legal, ya que efectúa una discriminación arbitraria al pretender alterar sus planes de salud sin fundamento alguno; por lo que solicitan se deje sin efecto proceso de revisión de su contrato, ordenando a la recurrida mantener su plan en las mismas condiciones y con igual precio, con expresa condenación en costas.

A fojas 106 don Hernán Fontaine Talavera, abogado, domiciliado en calle Moneda 1160 piso 10 Santiago, en representación de la recurrida ING

Salud Isapre S.A., institución de salud previsional, informa.

En primer lugar solicita se declare inadmisible el recurso de protección, ya que este constituye una acción de urgencia de carácter tutelar, por lo que la titularidad del derecho de recurrente debe ser, de absoluta claridad e indiscutible; y al plantearse un problema de interpretación contractual, el cual debe ser conocido por Tribunales ordinarios o vía arbitral; lo que implica que este recurso debe declararse inadmisible con expresa condenación en costas.

En segundo lugar, expresa la recurrida que debe rechazarse el presente recurso pues no ha mediado acción u omisión arbitraria o ilegal por parte de la Isapre.

Los recurrentes el 15 de junio del 2000 suscribieron plan de salud, fijaron anualidad el mes de junio de cada año y en su cláusula tercera fijaron plan matrimonial, es decir celebrado por dos cónyuges, por el cual se beneficia uno de ellos por aporte del otro; cada uno mantiene como carga a un hijo. Para determinar el costo del plan se debe multiplicar el precio base definido para el plan de salud, por la suma de los factores asignados a cada uno de los miembros del grupo familiar.

Agrega, que el artículo 38 de la ley 18.933, faculta a las Isapres a revisar y adecuar las condiciones del contrato de salud de todo afiliado; para lo cual debe enviar carta certificada al mismo comunicándole el alza y ofreciéndole un plan alternativo cuyo precio se ajuste al precio base que tenía el plan vigente antes de la adecuación.

Señala además, que en este caso la variación del precio del plan de salud, matrimonial, de los recurrentes, tiene como causa principal la variación en el tramo de edad previsto en la tabla de factores del cotizante don Iván Milenkp Poklepovic Villagrán, cuyo factor aumento de 2.1 a 4.0, pues paso de 58 a 61 años, desde el año 2000 al 2003, y cambio de tramo, el cual fue pactado contractualmente. Por igual motivo se aumenta el precio de referencia de 1.00 UF a 1.17 UF.

Agrega, que no existe discriminación pues el aumento de precio de referencia fue el mismo que se aplico a demás integrantes de dicho plan, en



77

uso de facultades legales, por lo que no se ha vulnerado ningún derecho garantizado por la constitución; concluye solicitando sea rechazado recurso de protección en todas sus partes con costas

**Con lo relacionado y considerando:**

Primero: Que los recurrentes, pretenden por esta vía que se declare que se deja sin efecto el proceso de revisión de su contrato de salud por aplicarse un reajuste del 17% sin justificación alguna y que aquél que mencionan -FFN 4908000- ha de seguir rigiendo en las mismas condiciones actuales y por el mismo precio.

Segundo: Que la cuestión radica en determinar si la Isapre ING al ejercer la facultad de revisar adecuar el precio del plan de salud, se ha ajustado a la normativa legal, reglamentaria y contractual que rige su relación con los recurrentes.

Tercero: Que resulta evidente, en lo esencial, que el recurso sólo plantea un problema de interpretación respecto al sentido y alcance de la facultad contractual de revisar y adecuar el precio del plan de salud convenido por las partes, lo que obviamente excede el ámbito del presente libelo constitucional.

Cuarto: Que la acción de protección conforme lo dispone el artículo 20 de la Carta Fundamental, sólo es pertinente para recuperar la juridicidad quebrantada por actos u omisiones arbitrarios o ilegales que constituyan perturbación o amenaza al ejercicio legítimo de un derecho de los recurrentes.

Quinto: Que, en consecuencia, el recurso supone la existencia plena del derecho cuya protección se reclama, lo que no ocurre en la especie puesto que en el presente caso no se reclamó el alza ante los organismos componentes tal como expresamente lo señala el N°5 del artículo 3° de la Ley 18.933, que prescribe que el Superintendente de Instituciones de Salud Provisionales está facultado para resolver las cuestiones que se subsisten entre las partes, quien actuara como arbitro arbitrador, sin perjuicio que el afiliado pueda recurrir a la Justicia Ordinaria, de manera tal que de hecho se ha aceptado su regularidad y sin embargo se recurre de protección para que se resuelva la controversia entre los afiliados y la isapre, acción que no tiene por objeto resolver la pugna surgida entre las partes de un contrato validamente celebrado.

Sexto: Que, en cambio, la disputa respecto a la interpretación y alcance que debe darse a esa facultad ejercida por la recurrida, escapa al ámbito del recurso, y debe ser discutida, probada y resuelta mediante el ejercicio de la acción y en el procedimiento que resulte adecuado.

Séptimo: Que por lo anteriormente expuesto y no siendo el recurso de

protección la vía adecuada para obtener las declaraciones pedidas por los recurrentes, éste deberá ser desestimado, estimándose innecesario el análisis de eventuales trasgresiones de las garantías constitucionales que se invoca.

Por estas consideraciones, lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección, SE RECHAZA el deducido en lo principal de fojas 8.

Regístrese y archívese.

Redacción del ministro señor Raimundo Díaz Gamboa.

Nº 2.395-2003

No firma el ministro señor Cerda, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse con licencia médica.

Pronunciada por la Octava Sala de esta Corte, integrada por los ministros señores Carlos Cerda Fernández y Raimundo Díaz Gamboa y por el abogado integrante señor Angel Cruchaga Gandarillas.

Poder Judicial
CHILE

Santiago, veintiséis de agosto del año dos mil tres.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos tercero a séptimo, que se suprimen;

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

1°) 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 libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio;

2°) Que, como surge de lo transcrito, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o arbitrario -producto del mero capricho de quien incurre en él-, y que provoque alguna de las situaciones que se han indicado, afectando una o más de las garantías constitucionales protegidas. Esto es, son variadas las exigencias que deben rodear la presentación y, ciertamente, el acogimiento de una acción de la naturaleza indicada;

3°) Que, en la especie, se ha solicitado amparo constitucional por la presente vía, por don Iván Milenko Poklepovic Villagrán y doña Rosa María Meersohn Garretón, contra la Institución de Salud Previsional denominada "ING Salud S.A." en razón del acto que denominan arbitrario de reajustar injustificadamente el precio de su plan de salud FFN4908000 o Flexible 49 Normal, en que están incorporados y por el acto ilegal de modificar unilateralmente las condiciones de sus contratos, estimando que ello violenta las garantías a que se

refieren los números 24 y 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República -en el orden señalado-;

4°) Que en el libelo de fs.8 se indica que suscribieron contrato con la recurrida, conviniéndose un plan de salud matrimonial. Con fecha 02 de abril de 2003 recibieron sendas cartas tituladas "Cartas de Adecuación" por parte de la recurrida, en las que se les comunica que, en ejercicio de la facultad que le confiere la ley a la señalada ISAPRE, se ha procedido a adecuar sus contratos de salud, modificando la tarifa base de 1.00 a 1.17 UF, lo que corresponde a una variación del 17%. Que adicionalmente, por la variación de las edades de los beneficiarios se ha actualizado el Factor de Riesgo a 5.00, en un caso, y a 4.92, en el otro caso. Se les indica que la nueva cotización pactada variará de 4.10 UF a 5.85 UF, en un caso, pero que por tratarse de un contrato matrimonial será de 4.68 UF. En el otro caso, variará de 3.90 UF a 5.73 UF, pero que, igualmente, por tratarse de un contrato matrimonial será de 4.92 UF; y que lo anterior se aplicará a partir del 01 de agosto de 2003;

5°) Que, agrega que en las citadas cartas no se invoca motivo alguno que justifique la "adecuación" o modificación unilateral de la tarifa base de sus planes de salud y que, por otra parte, se expresa, erradamente, que la variación de las edades de los beneficiarios ha significado que el factor riesgo sea actualizado. Reconocen enseguida que los beneficiarios de los contratos han tenido variación en su edad, pero que ello en ningún caso ha significado un cambio de tramo que autorice a la recurrida a modificar unilateralmente sus planes de salud;

6°) Que al informar la recurrida a fojas 106 señala, en resumen, que sus actuaciones no son ilegales ni arbitrarias pues se enmarcan en lo dispuesto en el artículo 38, inciso 3° de la Ley N°18.933, cuyo texto transcribe. Añade que cumplió con la

legislación vigente, revisando el plan del afiliado en lo relativo a precios, prestaciones convenidas y la naturaleza y monto de sus beneficios.

Luego analiza las causas por las que puede variar el precio del plan de salud, argumentando que existen al menos dos causales que si bien entrañan una modificación del precio del plan de salud, no son constitutivas de adecuación, en los términos previstos por la referida disposición legal. La primera de ellas tiene que ver con la incorporación o retiro de beneficiarios del grupo familiar; y la segunda, dice relación con la variación del tramo de edad, según la tabla de factores que se contiene en el plan de salud, lo que en el caso de los recurrentes se encuentra expresamente contemplado en la cláusula VII, letra B.2), por lo que esto no puede ser desconocido por los actores. A mayor abundamiento, la propia Ley N°18,933 hace referencia a esta causal de variación del precio en la parte final del inciso 5° del referido artículo 38, distinguiéndola de la adecuación. Dentro de esta segunda causal señala que la variación del precio del plan de salud matrimonial de los recurrentes, tiene como causa principal la variación en el tramo de edad previsto en la tabla de factores del cotizante don Iván Poklepovic Villagrán, cuyo factor aumenta de 2.10 a 4.00, ello por cuanto en el año 2000 el factor relativo por este concepto era de 3.1, subiendo a 5.0 en el año 2003, por haber cambiado de tramo de edad el propio cotizante, de 58 a 61 años de edad;

7°) Que el artículo 38, inciso tercero de la Ley N°18.933 establece que "Anualmente, en el mes de suscripción del contrato, las Instituciones podrán revisar los contratos de salud que correspondan, pudiendo sólo adecuar sus precios, prestaciones convenidas y la naturaleza y el monto de sus beneficios, a condiciones generales que no importen discriminación entre los

afiliados de un mismo plan, excepto en lo que se refiere a las condiciones particulares pactadas con cada uno de ellos al momento de su incorporación a la Institución. Las revisiones no podrán tener en consideración el estado de salud del afiliado y beneficiario. Estas condiciones generales deberán ser las mismas que se estén ofreciendo a esa fecha a los nuevos contratantes en el respectivo plan. La infracción a esta disposición dará lugar a que el contrato se entienda vigente en las mismas condiciones generales, sin perjuicio de las demás sanciones que se pueda aplicar...";

8°) Que como se expresó previamente, en su informe la recurrida señala el espíritu o razón de ser del precepto que se acaba de transcribir y ha de entenderse que admite que su facultad, que no aparece reglada, exige una razonabilidad en sus motivos; esto es, que la revisión responda a una variación de los precios de las prestaciones cubiertas por el plan. No obstante, no puede considerarse suficiente causa de revisión la simple indexación de los referidos precios, por cuanto para tal fin el pago de los planes se conviene en unidades reajustables que permiten mantener la equivalencia entre ellos y los costos de la Isapre; de manera que la alteración del valor de las prestaciones médicas ha de provenir de la introducción de nuevos tratamientos o tecnologías aplicadas, que modifiquen sustancialmente las respectivas prestaciones. Así entonces, el afiliado que desee mantener la cobertura de una prestación cuyo costo ha sido significativamente modificado y es, en consecuencia, mayor que el previsto al contratar el plan, podrá optar por mantenerlo, asumiendo la diferencia en el precio, cambiarlo por otro plan alternativo, o bien, por desahuciarlo para derivar a otra Isapre o al sistema estatal;

9°) Que la interpretación restrictiva de los motivos que

justifican una revisión objetiva resulta avalada por la naturaleza privada de los contratos de salud, a los que resulta aplicable el artículo 1545 del Código Civil, y a que hace excepción el artículo 38 ya citado, y es este carácter extraordinario de la facultad de la Isapre lo que lleva a su aplicación restringida, con el objeto de evitar su abuso, atendida la especial situación en que se encuentran los afiliados a un plan, frente a la referida Institución, a la hora de decidir si se mantienen o no las condiciones de la contratación. De este modo, se salvaguardan los legítimos intereses económicos de las instituciones frente a sustanciales variaciones de sus costos operativos, pero se protege la situación de los afiliados, en la medida que la revisión de los precios sólo resultará legítima por una alteración objetiva y esencial de las prestaciones, apta para afectar a todo un sector de afiliados o, a lo menos, a todos los que contrataron un mismo plan, aunque sin perjuicio de que, en su caso, libremente, se puedan pactar modificaciones de las condiciones particulares, si todos los interesados convienen en ello;

10°) Que de lo dicha queda en claro que la facultad revisora de la Isapre, en lo que a la reajustabilidad del plan de salud se refiere el inciso 3° del artículo 38 de la Ley N°18.933, debe entenderse condicionada en su esencia a un cambio efectivo del costo de las prestaciones médicas, en razón de una alteración sustancial de sus costos y no por un simple aumento debido a fenómenos inflacionarios, que carecen de significación por ser reajustables automáticamente las cotizaciones; y es del caso que la recurrida no ha invocado siquiera una razón como la anterior para revisar las condiciones generales y particulares del plan al que se acogió el actor, de lo que se sigue que dicha actuación de la Isapre, si bien enmarcada en el inciso tercero del artículo

recién mencionado, no corresponde a una aplicación razonable y lógica de la referida facultad, ya que no se motivó a cambios en las condiciones que se requieren para ello;

11°) Que de lo expuesto se puede colegir que la Isapre ING Salud S.A. actuó arbitrariamente al revisar los precios del plan de los actores y proponer las modificaciones indicadas en sus comunicaciones de fojas 1 y 5, ya que procedió a ellas sin que se hubiesen producido las variaciones antes anotadas, y que dicha arbitrariedad importa afectar directamente el derecho de propiedad de los recurrentes, protegido por el artículo 19 N°24 de la Carta Fundamental, desde que lo actuado importa una disminución concreta y efectiva en el patrimonio de éstos, al tener que soportar una injustificada carga derivada del mayor costo de su plan de salud, lo que además incide en que el derecho de afiliación se torne de difícil concreción, ya que si los aumentos hacen excesivamente gravosa la afiliación o mantención en el sistema, los interesados puede ser obligado a incorporarse al sistema estatal de salud;

12°) Que acorde con lo que se ha expuesto, el recurso, en lo que dice relación con la reajustablidad por la Variación del Indice de Precios al Consumidor, debe ser acogido, por las razones consignadas en los motivos que preceden;

13°) Que distinta es la situación en lo que se refiere a la actualización del denominado Factor de Riesgo, que dice relación a su vez con la variación de las edades de los beneficiarios, que es un motivo adicional invocado por la recurrida como causa por la que se puede variar el precio del plan de salud. En efecto, en el inciso 5 del artículo 38 de la Ley N°18.933 se hace referencia a la materia, señalando, en lo que interesa "..el nuevo valor que se cobre al momento de la renovación deberá mantener la relación de precios por sexo y edad que hubiere sido establecida

en el contrato original, usando como base de cálculo la edad del beneficiario a esa época, con la lista de precios vigente en la Institución para el plan en que actualmente se encuentre".

Cabe agregar a lo anterior, que este factor de cálculo de precio del plan se encuentra reglamentado en el N°6.1 de la Circular N°25 de la Superintendencia de Isapre, cuya copia corre agregada a fojas 81;

14°) Que, por su parte, dicho aspecto encuentra regulación en el Título VII, letra b.2), de las Condiciones Generales del Contrato de Salud, en el que se señala que el precio del plan pactado, se modificará cada vez que ocurra un cambio en el tramo de edad y/o en el tipo de beneficiario del contrato, según se clasifique en la Tabla de Factores Relativos por Sexo, Edad y Tipo de beneficiario. La modificación del precio del plan pactado por esta causa se hará efectiva en la anualidad siguiente en que se produzcan estos cambios independiente de si el contrato sufre una adecuación de precio con motivo de la revisión anual de éste. Y, finalmente, la aludida Tabla de Factores de Riesgo, se contempla en el Contrato de Salud Previsional, estableciéndose tramos según las edades, siendo directamente proporcional la edad del afiliado con el factor de riesgo: a más edad, mayor es dicho factor;

15°) Que, en el caso de que se trata, ha concurrido respecto del afiliado Iván Poklepovic Villagrán la causal de variación del precio del plan de salud, derivado del aumento de la edad de éste, circunstancia prevista en la tabla de factores de dicho cotizante, aumentando dicho factor de 2.10 a 4.00; de modo que la conducta de la Isapre recurrida en lo que dice relación con esta causal de aumento de precio, se ha ajustado a la ley y al contrato, por lo que ésta no resulta ser ilegal ni arbitraria en este aspecto.

De conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte, sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se revoca en parte la sentencia apelada, de nueve de junio último, escrita a fojas. 133, declarándose que se acoge el recurso de protección deducido en lo principal de la presentación de fs.8, sólo en cuanto se deja sin efecto el reajuste del precio del plan de salud de los recurrentes efectuado por Isapre ING Salud S. A. y la modificación unilateral de las condiciones del contrato suscrito con éstos, llevado a cabo por la misma recurrida, referente al reajuste del precio del plan que esta última funda en la facultad contemplada en el inciso 3° del artículo 38 de la Ley N°18.933, disponiéndose que se mantiene la plena vigencia de los beneficios y prestaciones del plan de salud Flexible 49 Normal (FFN080000)1, con un costo o tarifa base 1.00 UF mensual.

Se confirma en lo demás el referido fallo, vale decir, en lo relativo a la variación o actualización del factor de riesgo por aumento de edad del recurrente Iván Milenko Poklepovic Villagrán.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Gálvez.

Rol N°2.547-2.003.

Poder Judicial
CHILE

ROL N°2.547-2003.

Poder Judicial
CHILE

Pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sr. Ricardo Gálvez, Sr. Domingo Yurac, Sr. Humberto Espejo y Srta. María Antonia Morales; y el Abogado Integrante Sr. Manuel Daniel.

En Santiago, a VEINTISEIS de AGOSTO de dos mil DOS notifiqué por el Estado Diario la resolución procedente (DOC Nº. 2547-03)