



MATERIA	: RECURSO DE PROTECCIÓN
RECURRENTE	: MANUEL ABARCA MEZA
RUT	: 18.461.370-0
ABOGADA PATROCINANTE	: <b>MARÍA BELÉN PAIVA ESPINOZA</b>
RUT	: 18.354.881-6
RECURRIDA	: <b>ISAPRE BANMÉDICA S.A.</b>
RUT	: 96.572.800-7
ACTO RECURRIDO	: ALZA PRECIO BASE
PRECIO BASE ACTUAL	: 2.56
PRECIO BASE AJUSTADO	: 2.755

---

**EN LO PRINCIPAL:** RECURSO DE PROTECCIÓN; **PRIMER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTO; **SEGUNDO OTROSÍ:** ORDEN DE NO INNOVAR; **TERCER OTROSÍ:** REPRESENTACIÓN; **CUARTO OTROSÍ:** PROPONE FORMA DE NOTIFICACIÓN

#### **ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE LA SERENA**

**MARÍA BELÉN PAIVA ESPINOZA**, abogada, cédula nacional de identidad N° 18.354.881-6, en representación de doña **MANUEL ABARCA MEZA**, trabajador, cédula nacional de identidad N° 18.461.370-0, ambas domiciliadas para estos efectos en Parcela 34, Sitio 7, Alfalfares, La Serena, (en adelante “la recurrente”), a S.S. Ilustrísima respetuosamente digo:

Que, encontrándome dentro del plazo señalado en el N°1 del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, vengo en interponer recurso de protección en contra de la Institución de Salud Previsional (“Isapre”) **BANMÉDICA S.A.**, representada legalmente por don Javier Eguiguren Tagle, ambos domiciliados para estos efectos en Apoquindo N° 3600, piso 3, comuna de Las Condes, RM, por el acto consistente en la amenaza de alteración unilateral de las condiciones del plan de salud “BSUS19C6”, mediante el aumento del precio base del mismo en un 7.6%, acto ilegal y arbitrario ejecutado por la recurrida mediante la suscripción y envío de una carta titulada “Comunicación de adecuación” (la que se acompaña en un otrosí de esta presentación), de fecha 25 de marzo de 2022.

## I. ANTECEDENTES

Mi representada se encuentra afiliada a la Isapre BANMÉDICA, institución en la cual mantiene contrato vigente por el plan de salud “BSUS19C6”.

Que, con fecha 14 de junio del año 2021, se publicó en el Diario Oficial la Ley N°21.350, que regula el nuevo procedimiento para modificar los precios base de los planes de salud. Una de las principales innovaciones que introduce es la modificación del artículo 198 del DFL N°1 mediante el cual se sustrae la facultad de las Isapres de modificar los precios base y en su lugar se establece que será el Superintendente de Salud el llamado a fijar anualmente el indicador máximo de variación que pueden aplicar las Isapres.

Así, dando cumplimiento a lo señalado en dicha Ley, el 02 de marzo del año 2022, la Superintendencia de Salud dictó la Resolución Exenta N°352 que establecía el **máximo** de variación para el proceso de adecuación 2022 fijándose en un 7.6%.

Que, esta parte no puede dejar de recalcar que en este proceso de adecuación, no sólo la recurrida, sino que todas las isapres han reajustado los precios al máximo permitido, cuestión que como se verá necesariamente deriva en un acto ilegal y arbitrario.

A efectos de justificar esta alza, dichas instituciones han recurrido a argumentos tales como:

Cruz Blanca: *“Se ha exigido al sector contraer responsabilidades y obligaciones financieras a través de nuevas regulaciones que han impactado negativamente en los estados financieros de la isapre”*

Banmédica: *“El principal problema es que un porcentaje importante fueron emitidas sin justificación médica o de forma ilícita. En estos dos últimos años estimamos que el 6,4% de las licencias médicas fueron otorgadas de manera fraudulenta.”*

Colmena señaló que las pérdidas de \$13.497 millones en 2021 son un *“motivo por el cual resulta indispensable realizar un ajuste a los precios base de los planes de salud en el porcentaje determinado por la autoridad”*.

Consalud: *“Este indicador no refleja el aumento de 25,2% en los costos de atenciones de salud y licencias médicas experimentado en 2021 y tampoco el efecto que tuvo el congelamiento de los últimos dos procesos de adecuación en los ingresos”*. Agregando que *“a pesar”* de lo anterior *aplicará un aumento según el máximo legal establecido de 7,6%.*

Resulta sorprendente que el principal argumento de las instituciones de salud en general sea el haber experimentado pérdidas, ya que toda actividad económica conlleva

intrínsecamente riesgos. Así, tratar de abusar de una facultad que les otorga la ley para amortizar las pérdidas económicas que provienen de los riesgos propios del giro que ejercen, sin una justificación real y en concreto a cada uno de sus afiliados sólo puede entenderse como arbitrariedad.

## II. ACTO RECURRIDO

En razón de lo anterior, el 25 de marzo de 2022 la recurrida emitió un documento denominado “Comunicación de Adecuación”, firmada por un representante de la Isapre por medio del cual se le informaba al recurrente:

- i. Que la cotización pactada en el plan de salud sería modificada al alza en un 7.6%, si no manifestaba su voluntad en contrario hasta el último día hábil del mes de mayo. Este reajuste tendría como efecto el aumento del valor del precio base del plan suscrito de 2.56 Unidades de Fomento (“UF”) a 2.755 UF.
- ii. Que, de no estar de acuerdo con la variación de costo, a la parte recurrente se le ofrece la opción de acceder a un plan alternativo, cuyo precio base tiene un valor equivalente al de su plan actual. Sin embargo, este plan podría llegar a ser más oneroso para mi representada, ya que dicho valor no considera posibles costos GES, ni beneficios adicionales que podrían variar en su valor con el cambio de plan.

Ahora bien S.S.I lo expresado en dicha carta constituye una **amenaza** de modificación unilateral de las condiciones pactadas en el plan de salud, lo cual es, como se verá, un acto ilegal y arbitrario que motiva la interposición del recurso de autos al afectar las garantías constitucionales del artículo 19 N°1, 9 y N°24 de la Constitución Política de la República.

En términos concretos, el acto arbitrario e ilegal es el aviso de aumento unilateral del precio base del plan de salud suscrito con la recurrida desde 2.56 UF a 2.755 UF.

## III. CARÁCTER ILEGAL DEL ACTO

El acto recurrido en la especie es ilegal, toda vez que desconoce el principio de fuerza obligatoria de los contratos y su consecuente intangibilidad, que emanan de lo preceptuado en el artículo 1545 del Código Civil: “**Art. 1545.** *Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales*”.

En la especie, el aumento del precio del plan no ha sido consentido, y tampoco se encuentra basado en causas legales, toda vez que la Isapre excede las facultades que le reconoce la normativa vigente para la adecuación de planes de salud.

En ese sentido cabe señalar que el porcentaje de variación fijado por la Superintendencia de Salud funciona como un límite a la facultad revisora de las Isapres. En otras palabras, las Isapres no tienen la obligación de adecuar los precios, sino que pueden aplicar un porcentaje de variación igual o menor al 7.6% e incluso tienen la posibilidad de no realizar adecuación alguna en caso de que no exista un aumento efectivo en los costos de las prestaciones de salud del plan suscrito por el recurrente que justifique el aumento de precios.

A mayor abundamiento, en el considerando 8° de la Resolución Exenta N°58 que resolvió el recurso de reposición presentado por la Isapre Banmédica S.A contra la Resolución Exenta N°401 del 30 de diciembre del año 2021, la Superintendencia de Salud estableció que **“(...) el indicador que calcula la Superintendencia se entenderá justificado, pero ésto no constituye el porcentaje de alza que cada Isapre debe aplicar, sino sólo un límite que ninguna de ellas podrá exceder”**.

Así, la Superintendencia de Salud diferenció entre el límite legal, que establece un máximo a la variación del precio base de los planes de salud en abstracto, y el aumento en concreto que puede determinar cada Isapre. Lo anteriormente expuesto implica que para que una Isapre pueda efectuar un alza unilateral de conformidad a las leyes vigentes, modificando el contrato de salud, deben concurrir circunstancias imprevistas, extraordinarias y objetivamente comprobables, las que deben ser adecuadamente invocadas, detalladas y documentadas a las y los afiliados al configurarse como una excepción a la fuerza obligatoria de los contratos.

La sola alegación de existir mayores costos de salud -respuesta “tipo” de las Isapres a la hora de verse obligada a dar explicaciones por estos aumentos unilaterales ante la justicia o las autoridades administrativas-, no satisface un estándar mínimo que valide el ejercicio de la facultad que permite la ley. El hecho de que el alza sea fijada por la Superintendencia de Salud, sólo estaría dotando de legalidad al indicador máximo del alza pero no así al alza misma, ya que esta puede no ser reflejo del aumento en los costos de las prestaciones de salud en el caso particular.

La Excelentísima Corte Suprema en causa ROL 85477-2020, y a pesar de la modificación legislativa que se efectuó en la Ley N°21.350 esta parte estima que dichas consideraciones se encuentran plenamente vigentes:

Considerando Cuarto: *“el fundamento de la Isapre en orden a incrementar el precio base del plan de salud del recurrente, tiene que contener la fundamentación del alza de ese plan, considerando al efecto el principio de no discriminación entre los afiliados a ese mismo plan y los precios a que éstos se comercializan en la oportunidad del alza”*

Considerando Quinto: *“Que los criterios en base a los cuales esta Corte ha fallado las causas sobre alzas unilaterales de los planes de salud son: a) Que es arbitrario incrementar el valor de un plan de salud sin antecedentes que lo justifiquen; b) Que la facultad de la Isapre de revisar el precio del plan de salud exige una razonabilidad en sus motivos; c) Que la facultad de la Isapre para reajustar el precio debe estar condicionada a un cambio efectivo del costo de las prestaciones médicas.*

En conclusión, se aprecia que a pesar de la modificación legal que se introdujo la recurrida cae en los mismos vicios de años anteriores, y por tanto dicha adecuación no puede más que ser considerada ilegal.

#### IV. CARÁCTER ARBITRARIO DEL ACTO

Además de la ilegalidad previamente señalada, el afán de reajustabilidad que muestran las Isapres, y en concreto, la recurrida, es particularmente arbitrario y abusivo si se considera que los planes de salud se expresan y pagan en Unidades de Fomento (UF), unidad que se reajusta diariamente según el Índice de Precios al Consumidor (IPC) y cuya finalidad principal es absorber la inflación y los aumentos de los costos de vida. En ese sentido, según datos del Instituto Nacional de Estadísticas, durante el año 2021, la inflación reflejada a partir del IPC acumuló un aumento de un 7.2%<sup>1</sup>, lo que influyó en un alza histórica de la UF, la que al 31 de diciembre de 2021 se valorizó en la suma de \$30.991.

Así, en la especie, la recurrida pretende realizar un doble reajuste al plan de salud de la parte recurrente. El primero, determinado por la naturaleza misma de la UF, y el segundo por el reajuste del 7.6% el cual fue informado mediante la comunicación de adecuación.

Por último, la Excelentísima Corte Suprema en causa ROL 6094-2008, se pronunció respecto de la insuficiencia del denominado IPC de la Salud para justificar la adecuación unilateral por parte de las Isapres, lo que reafirma su carácter arbitrario, toda vez que señala:

Considerando Séptimo: *“La facultad revisora de la Isapre debe entenderse condicionada en su esencia a un cambio efectivo y plenamente comprobable del valor económico de las prestaciones*

---

<sup>1</sup> Instituto Nacional de Estadísticas. (2022). Boletín Estadístico: Índice de Precios al Consumidor. Chile. Instituto Nacional de Estadísticas. En línea: [[https://www.inec.cl/docs/default-source/%C3%ADndice-de-precios-al-consumidor/boletines/2021/bolet%C3%ADn-ndice-de-precios-al-consumidor-\(ipc\)-diciembre-2021.pdf](https://www.inec.cl/docs/default-source/%C3%ADndice-de-precios-al-consumidor/boletines/2021/bolet%C3%ADn-ndice-de-precios-al-consumidor-(ipc)-diciembre-2021.pdf)]

*médicas, en razón de una alteración sustancial de sus costos y no por un simple aumento debido a fenómenos inflacionarios o a la injustificable posición de que la variación pueda estar condicionada por la frecuencia en el uso del sistema, pues es de la esencia de este tipo de contrataciones la incertidumbre acerca de su utilización”.*

## V. AFECTACIÓN DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

El acto arbitrario e ilegal que justifica la interposición de este recurso perturba, o al menos, amenaza a la recurrente en el ejercicio legítimo de sus garantías constitucionalmente resguardadas, particularmente en relación a los siguientes derechos fundamentales contemplados en el artículo 19 de la Constitución Política de la República:

### a) Derecho de propiedad. Artículo 19 N°24 de la Constitución.

Este artículo ampara el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporeales. Adquirido el derecho, la persona no puede ser privada del mismo o de alguno de sus atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional (inciso 3°).

La recurrida al intentar modificar unilateralmente el contrato, alterando sus condiciones y haciéndolas más gravosas, no hace más que violar el dominio del cual es titular la recurrente sobre el derecho adquirido que emana del plan de salud contratado, afectando directamente su patrimonio, obligándola a desembolsar mayores sumas de dinero por los mismos beneficios que recibe actualmente, por lo que en definitiva está perturbando, o al menos amenazando, el legítimo ejercicio de su derecho de propiedad consagrado constitucionalmente, desde el momento mismo de la suscripción de la “Comunicación de Adecuación” que se acompaña al efecto.

### b) Derecho a la protección de la salud. Artículo 19 N°9 de la Constitución.

Este derecho es vulnerado o amenazado por la recurrida, en virtud no sólo del espíritu de este numeral del artículo 19, sino también en virtud de su texto expreso, cuyos más elocuentes preceptos transgredidos se enfatizan:

*“Art.19. La Constitución asegura a todas las personas:*

*9° El derecho a la protección de la salud*

*El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo.*

(...)

*Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias.*

*Cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea estatal o privado”.*

Así, fluye del texto constitucional que:

- i. El Estado debe proteger el acceso a las acciones ligadas a la salud no sólo de manera formal, sino que real, amparando consecuentemente la permanencia de los y las cotizantes en los sistemas de salud por los que optan, lo que no se daría en este caso de no prosperar este recurso.
- ii. El Estado tiene el deber preferente (y, por tanto, de ineludible cumplimiento), de ser garante de que se ejecuten con apego a la ley las prestaciones de salud en todos sus ámbitos. Dicho apego, incluye el respeto tanto a la norma del artículo 1545 del Código Civil como del D.F.L 1 de 2005 del Ministerio de Salud, ya analizados en sus efectos al habernos referido al derecho de propiedad.
- iii. Cada persona tiene el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse. Ello mal puede darse fácticamente si las entidades privadas de salud, como BANMÉDICA, modifican unilateralmente las condiciones contractuales.

Por lo tanto, esta garantía también es vulnerada, o al menos amenazada, por la recurrida.

- c) Derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona. Artículo 19 N°1 de la Constitución.

El alza del precio base del plan de mi representado amenaza su derecho constitucional a la vida, y a la integridad física y psíquica restringiendo el acceso a prestaciones garantizadas por nuestra Carta Fundamental, y a las cuales contractualmente tiene derecho, las que por esta ilegalidad y arbitrariedad se verán reducidas de no aceptar el alza impuesta, o en su defecto lo obligará a elegir entre otro plan de un valor igual o similar al actual pero con menores beneficios y prestaciones, o derechamente, abandonar el sistema privado de salud.

**POR TANTO,**

**PIDO A S.S. ILTMA**, tener por interpuesto recurso de protección en contra del acto de la recurrida **ISAPRE BANMÉDICA S.A.**, consistente en el aviso de alteración unilateral de las condiciones del plan de salud “BSUS19C6” ofrecido por esta, y de la cual mi representado es titular, consistente en el aumento ilegal y arbitrario de su precio base actual de 2.56 UF a 2.755 UF; darle tramitación y en definitiva:

1. Acoger este recurso declarando el acto previamente descrito como arbitrario e ilegal al amenazar el libre ejercicio de las garantías constitucionales señaladas.
2. Que la recurrida mantenga el precio base del plan de salud al cual está suscrita la parte recurrente, con todas sus prestaciones y beneficios.
3. Que se ordene a su vez la restitución de todo lo que se haya pagado en exceso por la misma desde que se efectuó el alza.
4. Que se condene expresamente en costas a la recurrida.

**PRIMER OTROSÍ:** Sírvase S.S.I, tener por acompañado documento denominado “Comunicación de Adecuación” emitido por la recurrida BANMÉDICA S.A., de fecha 25 de marzo de 2022.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Con el objeto de asegurar el resultado de la acción constitucional invocada, y tomando en especial consideración los antecedentes que fundan este recurso, además de existir una amenaza latente a los derechos constitucionales referidos en lo principal de esta presentación, es que vengo en solicitar a S.S.I, se sirva decretar orden de no innovar, en términos de impedir que la Isapre recurrida haga efectiva el alza del precio y/o disminuya la cobertura de prestaciones a que se tiene derecho, ordenando consecuentemente se notifique por el medio que S.S.I, determine, dentro de breve plazo y con la mayor urgencia posible a Isapre BANMÉDICA S.A.

**TERCER OTROSÍ:** Sírvase S.S.I, tener presente que en mi calidad de abogado patrocinio personalmente el presente recurso de protección en consideración a lo dispuesto en el artículo 2 del Auto Acordado Acta N°94-2015 de la Excelentísima Corte Suprema.



**CUARTO OTROSÍ:** Sírvase S.S.I, tener presente que para efectos de las notificaciones que se realicen durante la tramitación de este recurso vengo en proponer casilla de correo electrónico [gajardopaiva@gmail.com](mailto:gajardopaiva@gmail.com).