

Santiago, veinticinco de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos cuarto y quinto, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que doña Michelle Andrea Moyano Barlari dedujo la presente acción constitucional en contra de la Isapre Banmédica S.A. por el acto arbitrario e ilegal consistente en la decisión adoptada por ésta de poner término al contrato de salud que las vinculaba, al estimar configurada la situación de preexistencia de salud no declarada, al no señalar en su declaración de salud que había sido diagnosticada -con anterioridad a la suscripción del contrato- de trastorno de pánico.

La recurrente precisó que, si bien en el año 2014 fue diagnosticada con un Trastorno de Pánico, en aquella fecha inició un tratamiento que terminó con su alta médica, por lo que, con anterioridad al contrato, ya no padecía tal enfermedad, razón por la cual no la incorporó al momento de suscribir la Declaración Personal de Salud, el 2 de mayo de 2017, como una enfermedad preexistente.

Indica además que, de conformidad a lo establecido en el artículo 201 N° 1 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, del Ministerio de Salud, "la simple omisión de una enfermedad preexistente no dará derecho a terminar el contrato, salvo que la Institución de Salud Previsional



demuestre que la omisión le causa perjuicios y que, de haber conocido dicha enfermedad, no habría contratado”, requisitos que en la especie la Isapre no ha señalado ni acreditado.

Segundo: Que, informando, la Isapre Banmédica S.A. solicitó el rechazo del recurso, por improcedente, al no ser ésta la vía idónea para resolver el fondo del asunto, ya que existen otros procedimientos para su conocimiento, además de no existir derechos indubitados.

Agregó, a efectos de justificar la desafiliación de la actora, que ha hecho uso de una facultad legal, contenida en el artículo 201 N° 1 del Decreto Ley N° 1 del año 2005, desde que la recurrente no declaró de manera fidedigna todas las enfermedades, patologías o condiciones de salud que conocía y le fueron diagnosticadas con antelación al momento de firmar la Declaración Personal de Salud, el 2 de mayo de 2017, ya que sólo con motivo de un peritaje psiquiátrico, realizado en el contexto de la tramitación de licencias médicas, el 5 de agosto de 2020, pudo constatar que no declaró la patología de Trastorno de Pánico que padeció entre los años 2014 y 2016, no habiéndose demostrado una justa causa de error, en los términos del artículo 190 del Decreto Ley citado.

Tercero: Que, a efectos de resolver la controversia, es preciso tener presente que son hechos no discutidos



entre las partes y que han sido refrendados con los documentos acompañados, los siguientes:

1) Doña Michelle Andrea Moyano Barlari e Isapre Banmédica S.A. suscribieron un contrato de plan de salud el 02 de mayo de 2017 y que, en forma previa a la suscripción del mismo, la afiliada realizó una Declaración de Salud, omitiendo en ella declarar como enfermedad preexistente el haber sufrido Trastorno de Pánico entre los años 2014 y 2016.

2) En el contexto de la tramitación de dos licencias médicas, la Isapre dispuso la realización de un peritaje psiquiátrico, que reveló la circunstancia de haber padecido la recurrente la patología señalada.

3) El 03 de noviembre de 2020, la Isapre Banmédica adoptó la decisión de poner término al contrato de salud que mantenía con la recurrente, lo que le comunicó a través de un correo electrónico.

Cuarto: Que, atendida la causal esgrimida por la recurrida para apoyar la decisión que se impugna a través de la presente acción, conviene consignar la normativa legal que regula la facultad de las instituciones de salud previsional para poner término anticipado a un contrato de salud.

Al respecto, el artículo 201 del DFL N°1 de Salud del año 2005, prescribe: "La Institución sólo podrá poner término al contrato de salud cuando el cotizante incurra



en alguno de los siguientes incumplimientos contractuales:

1.- Falsear o no entregar de manera fidedigna toda la información en la Declaración de Salud, en los términos del artículo 190, salvo que el afiliado o beneficiario demuestren justa causa de error. La simple omisión de una enfermedad preexistente no dará derecho a terminar el contrato, salvo que la Institución de Salud Previsional demuestre que la omisión le causa perjuicios y que, de haber conocido dicha enfermedad, no habría contratado (...)”.

Por su parte, el citado artículo 190 inciso 2°, en su numeral 6 se refiere a las enfermedades preexistentes no declaradas, en los siguientes términos: “Asimismo, no podrá convenirse exclusión de prestaciones, salvo las siguientes:(...) 6.- Enfermedades o condiciones de salud preexistentes no declaradas, salvo que se acredite justa causa de error. Para los efectos de esta Ley, se entenderá que son preexistentes aquellas enfermedades, patologías o condiciones de salud que hayan sido conocidas por el afiliado y diagnosticadas médicamente con anterioridad a la suscripción del contrato o a la incorporación del beneficiario, en su caso. Tales antecedentes de salud deberán ser registrados fidedignamente por el afiliado en un documento denominado Declaración de Salud, junto con los demás antecedentes de salud que requiera la Institución de Salud Previsional. La Declaración de Salud



deberá ser suscrita por las partes en forma previa a la celebración del contrato o a la incorporación del beneficiario, en su caso.(...)”

Quinto: Que, como se expresó, el incumplimiento contractual que se imputa a la afiliada y que, en concepto de la Isapre, la autoriza para poner término al contrato de salud suscrito, se sustenta en el hecho que no consignó en su Declaración de Salud el año 2017, cuando se incorporó a Banmédica, el haber sufrido Trastorno de Pánico en los años 2014 a 2016, todo lo cual permite otorgarle a dicha enfermedad el carácter de preexistencia.

Que, según la definición del artículo 201 del DFL N° 1 recién citado, son preexistentes las “enfermedades o patologías que hayan sido conocidas y diagnosticadas médicamente con anterioridad a la suscripción del contrato”.

De lo anterior, resulta que el primer requisito establecido por la ley para el término unilateral por omisión de una enfermedad preexistente, está constituido precisamente por la constatación de la existencia de esa enfermedad o condición al momento de suscribirse la declaración de salud, circunstancia que, en el caso concreto, no aparece justificada.

Según ha definido la Real Academia Española, la enfermedad es la alteración más o menos grave de la salud. En tal sentido y por regla general, una enfermedad puede



ser curada, dicho de otro modo, la salud puede recuperarse, en cuyo caso la enfermedad termina o desaparece. Sólo excepcionalmente, la enfermedad es incurable, en cuyo caso la salud no puede recuperarse.

Una enfermedad es preexistente sólo en caso que ella exista, al menos, a la época de celebración del contrato de salud, de modo que, si no se ha acreditado que ésta situación de hecho no se hubiere producido, no cabe exigir a la afiliada la declaración de una alteración de su salud, que ocurrió y de la que fue curada con anterioridad a su celebración, porque quien ha sido curado o mejorado de la enfermedad que lo aquejaba, está sano, y no tiene motivo legal ni contractual para estar obligado a declarar esta enfermedad que, según la inteligencia que hay que dar al término enfermedad preexistente, no tiene ese carácter.

Que, en el caso concreto, el único antecedente que existe para justificar el dicho de la Isapre en torno a la existencia de la enfermedad preexistente que alega es lo estampado en el Informe de Entrevista Psiquiátrica de Peritaje, realizado en teleperitaje, anamnesis informada por la recurrente y no diagnosticada médicamente ni avalada por antecedente alguno, ya sea clínico, de exámenes, o de cualquier otra índole, de manera que no es posible siquiera saber si esta enfermedad efectivamente existió.



En efecto, el señalamiento de haber estado en tratamiento por haber sufrido un Trastorno de Pánico, del que se dejó constancia en el informe que se levantó de una entrevista psiquiátrica realizada en modalidad de teleperitaje, no corresponde a un diagnóstico específico realizado por un médico siquiatra, cuestión que es relevante toda vez que para ser considerada una enfermedad preexistente el Trastorno de Pánico requiere de un diagnóstico que la vincule como una patología crónica del paciente.

Sexto: Que, de lo razonado, se desprende que la actuación unilateral de la recurrida carece, para los efectos de esta acción, de sustento fáctico y jurídico, lo que resulta suficiente para calificarla como ilegal y arbitraria, toda vez que no ha evidenciado que concurrieran los presupuestos básicos para actuar como lo hizo, esto es, que el Trastorno de Pánico hubiese sido preexistente y que se contara con un diagnóstico que diese cuenta de la existencia de esa patología que afectara a la afiliada, perturbando de este modo el derecho de propiedad que garantiza a la recurrente la Constitución Política de la República, puesto que se afecta su patrimonio al no poder acceder a las coberturas médicas convenidas en un contrato de salud regulado en la ley.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y



en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia **se revoca** la sentencia apelada de diecisiete de febrero del año en curso y en su lugar se declara que **se acoge** el recurso de protección disponiéndose que la Isapre Banmédica debe mantener vigente el contrato de salud de la recurrente en los mismos términos pactados.

Regístrese y devuélvase.

Redactada por la Abogada Integrante señora Tavolari.

Rol N° 17.147-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E. y por las Abogadas Integrantes Sra. María Cristina Gajardo H. y Sra. Pía Tavolari G. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, las Abogadas Integrantes Sra. Gajardo y Sra. Tavolari por no encontrarse disponible sus dispositivos electrónicos de firma.



En Santiago, a veinticinco de junio de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

