

Dictamen N° 30.993 de 28 de mayo de 2012

GARANTIAS DE SALUD, Consejo Defensa del Estado, Isapres, mediación, red asistencial servicios de salud.

El Hospital Clínico de la Universidad de Chile se ha dirigido a la Contraloría General solicitando la reconsideración del dictamen N° 44.822, de 2011, de ese origen, en el cual se declare que el procedimiento de mediación ante el Consejo de Defensa del Estado, señalado en el inciso primero del artículo 43 de la ley N° 19.966 -que establece un Régimen de Garantías de Salud-, se aplica a los reclamos formulados en contra de ese hospital por eventuales daños ocasionados a los pacientes atendidos en el marco del convenio de prestación de servicios asistenciales, suscrito con el Servicio de Salud Metropolitano Norte, requiriendo que la citada mediación se extienda a los pacientes de dicho establecimiento hospitalario que se encuentren en las situaciones que indica.

Sostiene al efecto, que los afiliados a las Instituciones de Salud Previsional, en adelante ISAPRES, que se acogen al régimen de garantías explícitas de salud en el mencionado hospital clínico, por ser este uno de los prestadores ofrecidos por sus ISAPRES, debieran tener derecho al mecanismo de resolución de controversias extrajudicial de la especie, por cuanto ellos no pueden atenderse en la correspondiente red asistencial del servicio de salud, ni acogerse al procedimiento de mediación ante mediadores acreditados por la Superintendencia de Salud, que solo se aplica a los prestadores privados, porque el citado establecimiento hospitalario es de carácter público.

Por último, indica que para respetar el principio de igualdad inherente a dicho régimen de garantías de salud, la mediación ante el Consejo de Defensa del Estado también deberá extenderse a quienes sin ser beneficiarios del Servicio de Salud Metropolitano Norte, ingresan a ese hospital por atenciones de urgencia y emergencia en las que se aplica el régimen de garantías explícitas de salud desde el ingreso del paciente hasta que este puede ser trasladado a un prestador perteneciente a la red asistencial del respectivo servicio de salud -tratándose de los afiliados al Fondo Nacional de Salud, en lo sucesivo FONASA-, o al incluido en el plan de salud contratado con su ISAPRE, en el caso de los cotizantes de estas instituciones.

Requerida de informe, la Superintendencia de Salud manifiesta su conformidad con la reconsideración del dictamen recurrido y con los fundamentos de aquella.

En relación con la materia, cabe anotar que el inciso primero del artículo 43 de la ley N° 19.966 dispone que el ejercicio de las acciones jurisdiccionales contra los prestadores institucionales públicos, "que forman las redes asistenciales definidas por el artículo 16 bis del decreto ley N° 2.763, de 1979", o sus funcionarios, para obtener la reparación de los daños ocasionados en el cumplimiento de sus funciones de otorgamiento de prestaciones de carácter asistencial, requiere que el interesado, previamente, haya sometido su reclamo a un procedimiento de mediación ante el Consejo de Defensa del Estado.

De esta forma, y tal como se sostiene en el dictamen recurrido, de acuerdo con el referido inciso primero del artículo 43, una de las condiciones que hacen aplicable este procedimiento de mediación, es la existencia de prestaciones otorgadas por un establecimiento público que integre las redes asistenciales definidas por el artículo 16 bis del decreto ley N° 2.763, de 1979, precepto actualmente contenido en el artículo 17, inciso primero, del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud.

El señalado artículo 17 previene que la red asistencial de cada servicio de salud estará constituida por el conjunto de establecimientos asistenciales públicos que forman parte del servicio, los establecimientos municipales de atención primaria de salud de su territorio y los demás establecimientos públicos o privados que suscriban convenio con el servicio de salud respectivo.

Sobre este punto, cabe manifestar que dichos acuerdos de voluntades se rigen por el decreto con fuerza de ley N° 36, de 1980, del Ministerio de Salud, que en su artículo 1° prescribe que sus disposiciones se aplican a los convenios que celebren los servicios de salud con universidades, organismos, sindicatos, asociaciones patronales o de trabajadores y, en general, con toda clase de personas naturales o jurídicas, a fin de que estas tomen a su cargo por cuenta de aquellos servicios, algunas de las acciones de salud que les corresponde ejecutar, y en su artículo 2° preceptúa que tales organismos, entidades o personas sustituyen a esos servicios en la ejecución de una o más acciones de fomento, protección y recuperación de la salud o de rehabilitación de enfermos, sea por delegación, mandato u otra forma que les permita actuar y administrar por cuenta del servicio, para atender a cualquiera de los beneficiarios de este.

Establecido lo anterior, cumple expresar que el hospital clínico en referencia forma parte de la estructura orgánica de la Universidad de Chile, y que esta última es una persona jurídica de derecho público autónoma, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 153, de 1981, del Ministerio de Educación, que aprobó su estatuto, de lo cual se infiere que este establecimiento hospitalario es un prestador público de salud.

Asimismo, es necesario consignar que el 10 de junio de 2004, el Hospital Clínico de la Universidad de Chile suscribió con el Servicio de Salud Metropolitano Norte, un convenio de prestación de servicios que fue sancionado mediante la resolución N° 359, de ese año, de este organismo, en el que encargó al mencionado establecimiento hospitalario, la función de proporcionar a sus beneficiarios las prestaciones que allí se indican, de lo cual se concluye, tal como lo señaló el dictamen N° 44.822, de 2011, que ese hospital integra la red asistencial del Servicio de Salud Metropolitano Norte.

Por consiguiente, y en concordancia con lo expresado en el dictamen recurrido, la mediación ante el Consejo de Defensa del Estado se aplica a las reclamaciones formuladas por los pacientes atendidos en el marco del convenio aprobado por la citada resolución N° 359, de 2004, en contra del Hospital Clínico de la Universidad de Chile, debido a que éste reúne las dos condiciones exigidas por el inciso primero del artículo 43 de la ley N° 19.966, ya que es un prestador público de salud y, además, integra la red asistencial del Servicio de Salud Metropolitano Norte, en virtud del referido acuerdo de voluntades.

Sobre el particular, corresponde tener presente que el inciso primero del artículo 19 del Código Civil establece que cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, de lo cual se colige que si el aludido inciso primero del artículo 43 exige para que proceda la mediación de la especie, que un prestador de salud cumpla las dos condiciones antes señaladas, hay que estar a lo previsto en dicho precepto legal y no suponer que la intención del legislador fue aplicar este mecanismo extrajudicial de solución de controversias, a todos los reclamos interpuestos en contra de los prestadores públicos de salud, incluyendo en estos a los que no forman parte de la red asistencial del respectivo servicio.

Finalmente, es pertinente reiterar que el aludido convenio de traspaso de funciones se encuentra sujeto a las disposiciones del decreto con fuerza de ley N° 36, de 1980, del Ministerio de Salud, tal como lo reconoce su cláusula segunda, de modo que en razón de tal acuerdo de voluntades y conforme a lo previsto en los artículos 1° y 2° del citado cuerpo legal, el Hospital Clínico de la Universidad de Chile tomó a su cargo las acciones encomendadas en el citado instrumento, por cuenta del referido servicio de salud.

Es por ello, que el señalado hospital sustituye al Servicio de Salud Metropolitano Norte en la función de proporcionar las prestaciones de salud indicadas en el mencionado convenio, a los beneficiarios de este, calidad que no reúnen los cotizantes de ISAPRES ni los afiliados a FONASA que están adscritos a otros servicios de salud, quienes al estar fuera del marco del anotado acuerdo de voluntades, no tienen la posibilidad de acogerse a la mediación ante el Consejo de Defensa del Estado, en los términos del artículo 43 de la ley N° 19.966.

Atendido lo expuesto, se confirma el dictamen N° 44.822, de 2011, de este origen, y se rechaza solicitud de reconsideración del ocurrente.