



TESINA DE LA CARRERA DE DERECHO

**“ANÁLISIS CRÍTICO JURISPRUDENCIAL RESPECTO DE LAS SENTENCIAS
DE LA TERCERA SALA (CONSTITUCIONAL) DE LA CORTE SUPREMA EN
MATERIA DE MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS MÉDICOS DE ALTO
COSTO”**

AUTOR

PABLO ANDRÉS LEÓN RIVEROS

PROFESOR GUÍA

RICARDO SALAS VENEGAS

CONTENIDO

Resumen	3
Introducción	3
Jurisprudencia de la Corte Suprema	3
Mauricia Llantén Fernández con Ministerio de Salud y otros. Rol 43250-2017, 29 de diciembre de 2017.	4
Daniel Vera Stuardo con Ministerio de Salud y otros. Rol 8523-2018, 19 junio de 2018.....	5
Elvira Fuentealba Castro con Hospital Las Higueras de Talcahuano y otros. Rol 22960-2018, 28 de noviembre de 2018.....	7
Jurisprudencia asentada.....	8
Tratamientos médicos.....	11
Limite jurisprudencial.....	12
Las cortes de apelaciones y la posición minoritaria de Arturo Prado Puga y otros.	14
Las cortes de apelaciones.....	14
La posición minoritaria de Arturo Prado Puga en la Tercera Sala Constitucional de la Corte Suprema.....	16
El Derecho a la Vida. Justiciable y prestacional.	17
Aplicación directa de la Constitución. Políticas públicas. Activismo Judicial.	24
Crítica general y Conclusiones	27
Conclusiones.....	27
Crítica general.....	29
Tabla de votaciones	31
Bibliografía.....	34
Jurisprudencia citada.....	35

RESUMEN

En principio, a los ojos de la Corte Suprema de Chile, el derecho a la vida tiene un contenido prestacional y justiciable toda vez que mediante la acción de protección puede ser reclamable. El derecho a la vida es jerárquicamente superior no sólo desde un punto de vista normativo como precepto constitucional, sino que de carácter absoluto. Basta con acreditar que el argumento es viable y efectivo contra la enfermedad que se busca curar, no obstante, el recurrente debe estar riesgo cierto de fallecer. No obstante, como ya es de costumbre, la Corte Suprema deja varios puntos oscuros que son objeto de críticas y análisis.

Palabras clave: Medicamentos de alto costo. Jurisprudencia. Corte Suprema. Derecho a la Vida. Políticas Públicas.

INTRODUCCIÓN

El 29 de diciembre de 2017, con la sentencia dictada por la Corte Suprema, Rol 43250-2017, se da inicio a un bloque jurisprudencial respecto al financiamiento de medicamentos y tratamientos médicos de alto costo, pues desde ese entonces, la Corte ha resuelto numerables casos en que, mediante recursos de protección, los recurrentes solicitan al Estado de Chile cubrir la totalidad de los gastos medicinales por ser excesivamente costosos, en donde por la misma razón el Estado se niega a financiar por medio de sus políticas públicas. Desde fines del año 2017 hasta la fecha en donde se escribe el presente texto (octubre de 2022), salvo excepciones que se analizarán en su momento, el razonamiento de la Corte ha sido mayoritariamente uniforme y homogéneo, a saber, el elemento económico no es razón suficiente para negar el financiamiento médico cuando se trata de resguardar la vida de una persona. En las siguientes paginas se analizará la jurisprudencia de la Corte desde una perspectiva expositiva general, los argumentos del Estado de Chile y las problemáticas que sus suscitan a raíz de dicha jurisprudencia desde un visión crítica general y crítica particular.

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA

Desde la pronunciación de la sentencia Rol 43250-2017 del 29 de diciembre de 2017 hasta octubre de 2022 ha habido casi un centenar de sentencias en donde la Corte Suprema se ha pronunciado acerca del financiamiento de medicamentos y tratamientos de alto costo, sosteniendo mayoritariamente que cuando una persona se encuentra en riesgo cierto de fallecer, estos tienen derecho a recibir aquellas medicinas que sean necesarias para su sobrevivencia sin

importar el costo económico, pues el Derecho a la Vida se encuentra amparado constitucionalmente. En las siguientes páginas, se analizarán ciertas sentencias que la Corte Suprema suele citar en cada fallo similar.

Mauricia Llantén Fernández con Ministerio de Salud y otros. Rol 43250-2017, 29 de diciembre de 2017.

Estamos ante el caso de la recurrente, Mauricio Llantén Fernández, que interpone un recurso de protección en favor de su hija menor de edad, quien se encuentra hospitalizada en la UCI pediátrica del Hospital Sótero del Río como consecuencia del Síndrome Hemolítico Urémico, con el objetivo de que los organismos públicos correspondientes le proporcionen el medicamento Eculizumab que es el tratamiento adecuado para asegurar la sobrevivencia de su hija de acuerdo con el mismo hospital y su nefróloga a cargo. La negativa a financiar dicho medicamento es debido a el medicamento no se encuentra disponible en el país, no forma parte del listado de medicamentos registrados en el Formulario Nacional de Medicamentos y el alto costo de este. A saber, según informe del Ministerio de Salud detalla que:

“Auxilio Extraordinario, no puede financiar el Eculizumab para el caso de los pacientes con SHUA debido toda vez que se trata de una enfermedad crónica y de un medicamento a permanencia, dada la naturaleza del fondo se encuentra expresamente excluido de cobertura en su protocolo por su carácter a permanencia, agrega que el costo del tratamiento requerido bordea los \$400.000.000 en circunstancias que el presupuesto del referido fondo para el año 2017 es de \$1.700.000.000, de los cuales hasta el 22 de septiembre del presente año se habían destinado \$895.897.369 a financiar 101 casos de pacientes con virus de hepatitis C y \$783.035.252 para 145 pacientes con diversos diagnósticos, en consecuencia se ha ejecutado la suma de \$1.678.932.621 quedando disponible \$21.067.379, motivo por el cual no hay un actuar o ilegal imputable a su parte, debiendo rechazarse el recurso de protección.”

A dicho informe se suman los argumentos de Fonasa, la cual señala que su actuar no es ilegal porque sólo puede otorgar financiamiento en la medida que esté autorizado por una ley. Mientras que el Servicio de Salud Metropolitano Sur Oriente señala que el medicamento es extremadamente caro, y por lo tanto significaría un gasto exorbitante, siendo el beneficio de la menoría en desmedro de los demás pacientes con distintas patologías.

La cuestión central del asunto es el costo del medicamento, pues al ser un tratamiento médico excesivamente caro, este impactaría en los recursos que disponen las instituciones de salud públicas para atender las necesidades de otros enfermos. No obstante, la Corte Suprema resuelve de la siguiente manera:

- El elemento económico constituye un aspecto a considerar en diversas decisiones de las autoridades.
- Sin embargo, no debería serlo en aquellas que dicen relación con resguardar la vida de una persona, derecho que constituye un bien jurídico superior y de carácter absoluto.
- Por lo tanto, no se debe negar cubrir el costo del medicamento, y al hacerlo han incurrido en un acto arbitrario que amenaza la garantía del derecho a la vida de la hija de la recurrente, pues la decisión de las recurridas de no costearle el mentado fármaco en los términos pedidos la priva, en la práctica, del acceso al mismo. Es decir, el Derecho a la Vida puede ser afectado por omisiones de un ente Estatal.
- Las mencionadas circunstancias revisten la suficiente razonabilidad para concluir que se está infiriendo a la hija de la reclamante un daño grave y significativo que afecta el derecho fundamental a la vida.
- Por tanto, para restablecer el imperio del derecho y la defensa del derecho a la vida, las instituciones recurridas deben financiar y proporcionen a la niña el medicamento requerido para el tratamiento de la patología que la aqueja.

Según Zúñiga, esto se da pues existe una estrecha relación entre el Derecho a la Vida y el derecho de protección a la salud, toda vez es posible sostener que la afectación del derecho al cuidado sanitario puede transformarse en la violación del derecho a la vida, pues “dicha conexión fue reconocida por el legislador al modificar el artículo 11 de la ley 18.469, que prohíbe negar atención médica en casos de urgencia vital. En efecto, se consideró que la emergencia vital debía siempre ser atendida, pues en esas situaciones la relación salud-vida era evidente” (Zúñiga Fajuri, 2011, p. 46). No obstante, como veremos más adelante, los tribunales fallan de manera diversa, ya que no está delimitado correctamente que es aquello que se puede considerar emergencia vital.

Daniel Vera Stuardo con Ministerio de Salud y otros. Rol 8523-2018, 19 junio de 2018.

Al igual que en el caso anterior, estamos ante un padre que interpone una acción constitucional en favor de su hijo menor de edad diagnosticado con Síndrome Hemolítico Urémico Atípico

(SHUa), con el objetivo de que el Ministerio de Salud le proporcione el medicamento Eculizumab, el cual ha sido indicado por los profesionales de la salud para asegurar la sobrevivencia de su hijo.

Los argumentos de los recurridos en general son los mismos, sólo existe mayor ahondamiento por parte del Ministerio de Salud para explicar el porqué de su actuar no es ilegal, a saber; el Ministerio indica que se basa en la Ley N° 19.966 que establece el Régimen de Garantías en Salud (GES) y en la Ley N° 20.850 que crea Sistema de Protección Financiera para Diagnósticos y Tratamientos de Alto Costo (conocida popularmente por Ley Ricarte Soto) al manifestar que el medicamento y tratamiento en cuestión no tiene cobertura por parte del sistema público de salud, y que por lo tanto no puede ser cubierto por el Fondo de Auxilio Extraordinario. Respeto a la GES, el medicamento Eculizumab no está considerada dentro de la cobertura “ya que su objetivo central es respecto de los problemas de salud que representan la mayor carga de enfermedad del país, cuyo no es el caso”. En cuanto al Auxilio Extraordinario el ministerio expresa que “desde que el SHUa es una enfermedad crónica y el Eculuzmab es un tratamiento a permanencia y, dada la naturaleza del fondo, se encuentran expresamente excluidos de cobertura tratamientos de esta índole”. Y respecto a la Ley Ricarte Soto, el argumento recae en que la Ley N° 20.850 solo prevé para financiar tratamientos de alto costo asociados a patologías raras, tratamiento de segunda fila y otras que afectan a un número menor de personas, pero que producen un daño financiero catastrófico a quienes la padecen. Sin embargo, respecto de esta última el SHUa y Eculuzmab fueron evaluados para ser incorporados dentro del financiamiento mediante la Subsecretaria de Salud Pública, pero no se incluyó por el impacto presupuestario de este tratamiento, ya que su excesivo valor monetario superaba el fondo que dispone el Estado para financiar medicamentos de alto costo.

En cuanto a la decisión de la Corte, la misma se remite a la sentencia anterior Rol 43250-2017 concluyendo que “el Ministerio de Salud deberá adoptar las medidas necesarias para otorgar el financiamiento destinado a la adquisición del medicamento Eculizumab por el tiempo que determine el médico tratante del menor en cuyo favor se recurre, tratamiento que se deberá evaluar periódicamente por especialistas médicos de la unidad de salud en que se encuentra el menor”.

Elvira Fuentealba Castro scon Hospital Las Higueras de Talcahuano y otros. Rol 22960-2018, 28 de noviembre de 2018.

Estamos ante un caso en donde los recurridos FONASA y el Servicio de Salud se alzan contra la sentencia de la Corte de Apelaciones que acogió el recurso de protección interpuesto por Doña Elvira Fuentealba Castro a favor de su hijo menor de edad y que ordenó que se proporcionara el medicamento necesario para su tratamiento médico, a pesar de su alto costo. Si bien en este caso la enfermedad en cuestión es Atrofia Muscular Espinal (AME) Tipo II el meollo del asunto es el mismo; Hospital y el Servicio de Salud niegan medicamento Nusinersen (Spinraza) por tema de financiamiento al no encontrarse prevista la enfermedad en la Ley 20.850; FONASA no cuenta con el medicamento en su “arsenal farmacológico”; Ministerio de Salud argumenta que según la Ley N° 19.966 (GES) no contempla el financiamiento del medicamento. Finalmente, la Corte Suprema confirma la sentencia apelada, no obstante, agrega otro argumento para que los recurridos otorguen cobertura y financiamiento respecto del medicamento Nusinersen, a saber, el máximo tribunal cita normas internacionales tales como artículo 24 de la Convención de los Derechos del Niño haciendo alusión a que el Estado chileno ha ratificado haciéndolas parte de su ordenamiento jurídico, en otras palabras, se remite a los ya conocidos art. 1 y 5 de la Constitución que configuran principios y valores básicos de fuerza obligatoria que impregnan toda la Constitución, y a que las garantías y atributos no se limitan al texto constitucional, sino que la esfera de derechos fundamentales se amplía a instrumentos internacionales que pueden ser aplicados en jurisdicción nacional de acuerdo al artículo 5° inciso 2° que opera como norma de inclusión y reenvío, en palabras de la Corte:

“...el artículo 24 de la Convención de los Derechos del Niño norma obligatoria también por mandato del artículo 5° de la Constitución Política de la República, al haber sido ratificada por el Estado, el cual dispone que los Estados Parte reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. En cumplimiento de este derecho los Estados Partes se encuentran obligados a realizar los esfuerzos suficientes para asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de los servicios sanitarios, debiendo asegurar la plena aplicación de él, y en el evento que no dispongan de los recursos necesarios para abordar los tratamientos médicos oportunos y eficaces, no pueden abstenerse de actuar, pues están obligados a recurrir a la ayuda

internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho al disfrute del más alto nivel de salud.”.

Sin embargo, lo que más destaca de esta sentencia es el voto de disidencia de Don Arturo Prado Puga que en síntesis estima que la administración sólo se encontrará obligada en proveer del medicamento en la medida que alcancen los recursos físicos, humanos y financieros de que disponga, sin desviar recursos en desmedro del universo de prestaciones que cubre el sistema asistencial existente. Esto se analizará pormenorizadamente en otro apartado.

Con todo y no menos relevante de este fallo es la respuesta que da la Corte a la opinión pública respecto de las facultades que tiene el máximo tribunal acerca de resolver estos casos, pues mientras la Corte fallaba en razón del financiamiento de medicamentos de alto costo, se generaba un debate acerca de si la misma estaba interfiriendo las políticas públicas de la autoridad democrática, a saber, la Corte Suprema en su considerando número 3 detalla que:

“es preciso dejar asentado que no se trata de inmiscuirse en las políticas públicas de las autoridades de salud y servicios afines, ni tampoco se intenta analizar la pertinencia o sabiduría de la misma, que por cierto requiere otro tipo de análisis que el que pueda realizar el Tribunal ad quem.”

Esta cuestión también se analizará pormenorizadamente en otro apartado.

Jurisprudencia asentada

Como se ha podido vislumbrar, el máximo tribunal hace justiciable un derecho constitucional, particularmente, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, que se consagra en el artículo 19 N° 1 de la Constitución. La Corte tiene por objeto es proporcionar un remedio jurídico y restablecer el imperio del derecho.

Las sentencias son repetitivas, pues tratándose de medicamentos de alto costo la Corte Suprema ha conocido diferentes recursos de protección, en ellos ha reconocido la cobertura a medicamentos de alto costo por parte del Estado de Chile. No obstante, debe cumplirse con el presupuesto fundamental de que el Derecho a la Vida de la persona en cuyo favor se recurre debe encontrarse en riesgo cierto de fallecer en el evento que no se le proporcione el medicamento necesario, acreditado e indicado por la certificación de un profesional médico, a su vez, debe presentarse como el único medio para enfrentar la enfermedad. Esto último se ve reflejado en la sentencia Rol 1317-2019, el recurrente reclama la cobertura de un medicamento

de alto costo distinto al que se encuentra cubierto por la Ley N° 20.850. La Corte estima que existiendo un medicamento que tiene el mismo objetivo que aquel cuya cobertura se reclama no es procedente financiarlo.

“Que, en consecuencia, siendo actualmente la patología del recurrente una de aquellas cubiertas por la Ley N° 20.850, normativa que contempla un tratamiento con medicamentos que tienen el mismo objetivo que aquel cuya cobertura reclama el recurrente sólo cabe concluir que la actuación efectuada por la recurrida no puede ser considerada como ilegal o arbitraria, toda vez que no se constata la vulneración de derechos denunciada.”

Así las cosas, es posible afirmar que ya existe una jurisprudencia asentada, que en palabras coloquiales son un *copy&paste* de sentencias anteriores, a saber, estas son algunas (se han despachado más de un centenar) de las sentencias en donde la Corte se remite a las tres primeras sentencias que aquí se expusieron redundando en el mismo razonamiento explicado en el caso Rol 43250-2017 del 29 de diciembre de 2017:

- Rol 76027-2022 (30.09.2022): Medicamento Risdiplam en Fibrosis Quística.
- Rol 1993-2022 (26.01.2022): Medicamento Alectinib en Cáncer Pulmonar en Etapa IV.
- Rol 38148-2021 (21.09.2021): Medicamento Olaparib en Cáncer de Ovarios Seroso Papilar Avanzado.
- Rol 154769-2020 (15.01.2021): Medicamento para Cáncer de Próstata (La corte no utiliza nombre específico para referirse a la medicina pues abrevia el nombre comercial).
- Rol 69806-2020 (03.08.2020): Medicamento para Cáncer De Mama Etapa IV con metástasis en hígado y hueso (La corte no utiliza nombre específico para referirse a la medicina pues abrevia el nombre comercial).
- Rol 44069-2020 (22.06.2020): Medicamento para Síndrome Epiléptico por Infección Febril (La corte no utiliza nombre específico para referirse a la medicina pues abrevia el nombre comercial).
- Rol 19092-2019 (13.09.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) Tipo III.
- Rol 12323-2019 (28.08.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo IC.

- Rol 7667-2019 (11.07.2019): Medicamento Vimizim (Elosulfasa Alfa) en Enfermedad de Morquio.
- Rol 16976-2019 (03.07.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal tipo III.
- Rol 7484-2019 (01.07.2019): Medicamento Vimizim (Elosulfasa Alfa) en Enfermedad de Morquio.
- Rol 8319-2019 (10.06.2019): Medicamento Vimizim (Elosulfasa Alfa) en Enfermedad de Morquio.
- Rol 11093-2019 (27.05.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo I.
- Rol 11489-2019 (27.05.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo III.
- Rol 7710-2019 (16.05.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal Muscular Espinal (AME) tipo I.
- Rol 2702-2019 (21.03.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo II.
- Rol 2588-2019 (21.03.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo C.
- Rol 3874-2019 (21.03.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo II.
- Rol 5183-2019 (19.03.2019): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo I.
- Rol 22960-2018 (28.11.2018): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal Tipo II.
- Rol 17043-2018 (08.11.2018): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) Tipo 1.
- Rol 8523-2018 (19.06.2018): Medicamento Eculizumab en Síndrome Hemolítico Urémico (SHUA atípico)
- Rol 25-2018 (19.04.2018): Medicamento Vimizim (Elosulfasa Alfa) en Enfermedad de Morquio.

- Rol 27-2018 (19.04.2018): Medicamento Vimizim (Elosulfasa Alfa) en Enfermedad de Morquio.
- Rol 2494-2018 (27.02.2018): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal, Tipo 1.
- Rol 25009-2018 (02.01.2018): Medicamento Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME II) Tipo II.

Como se ha podido apreciar, la Corte Suprema ha generado lineamientos jurisprudenciales en la Tercera Sala, desde patologías raras en niños hasta cáncer avanzado en personas adultas, siempre apoyada en el argumento de que el orden administrativo y económico no debieran invocarse cuando está comprometido el derecho a la vida y a la integridad física o psíquica de una persona, derecho consagrado en la constitución norma de mayor rango en nuestro ordenamiento jurídico.

Tratamientos médicos

Ahora bien, la Corte no sólo ha reconocido el financiamiento a medicamentos de alto costo, también lo ha hecho con la cobertura a los tratamientos médicos por parte del Estado. Del mismo modo, debe cumplirse el presupuesto fundamental que radica en amparar el Derecho a la Vida de la persona de la persona que necesita el tratamiento y en cuyo favor se recurre. La Corte estima que de no otorgarse el tratamiento médico a quien se encuentra en riesgo cierto de fallecer, se estaría ante un acto arbitrario o ilegal por parte de la autoridad, no obstante, al igual que con los medicamentos la circunstancia del riesgo cierto a fallecer en caso de no tratarse debe constatarse por un profesional médico y que el tratamiento debe presentarse como el único medio de enfrentar la enfermedad. Por ejemplo, en los fallos Rol 25161-2018 con fecha 04.02.2019 y Rol 11195-2020 con fecha 19.05.2020, ante una mortal y rara enfermedad denominada “Lipofuscinosis Neuronal Ceroidea Tipo” el médico tratante estima que la única opción para tratar y detener eficazmente la sintomatología de la enfermedad es un tratamiento de reemplazo enzimático cuyo valor asciende a un promedio de \$486.000 dolares al año, es decir, alrededor de \$ 427.000.000 pesos chilenos por persona. En dichos casos la Corte Suprema ha reiterado que:

“...en las determinaciones de la administración de salud en Chile que involucren menores, debe prevalecer el respeto irrestricto a los compromisos adquiridos como consecuencia

de la suscripción de los tratados, tales como la convención antes referida, que los criterios de orden económico, los que resultan derrotados al ser contrapuestos al interés superior del niño”

Así las cosas, se indica que la Convención Internacional sobre Derechos del Niño prevalece ante los criterios financieros por arraigo constitucional en virtud del artículo 5° de la Constitución de la República siendo esta que prevalece respecto de distintos cuerpos normativos debido a que es la norma de mayor rango en el ordenamiento jurídico.

LIMITE JURISPRUDENCIAL

Como se dijo en un comienzo la Corte Suprema ha asentado jurisprudencia en torno a la cuestión “Derecho a la Vida versus Orden económico administrativo”, prevaleciendo el primero ya que resguardar la vida de una persona, este derecho constituye un bien jurídico superior y de carácter absoluto. No obstante, llama la atención que la misma Corte y los mismos jueces que resolvieron en la mayoría de los casos favorablemente al financiamiento médico hayan fallado de forma diametralmente opuesta en otros autos. Por ejemplo, en la sentencia Rol 36569-2019, al igual que en las anteriores se interpone una acción constitucional en contra del Hospital, del Servicio de Salud Metropolitano Norte y otros y a favor del hijo menor de edad del recurrente, con el fin de impugnar el acto de la autoridad que se califica de ilegal y arbitrario por no otorgar cobertura para la adquisición de medicamento de alto costo Nusinersen (Spinraza) en Atrofia Muscular Espinal (AME) tipo III, afectándose, según el recurrente, las garantías constitucionales previstas en el artículo 19 Numeral 1 de la Constitución Política de la República. No obstante, la Corte estima que a pesar de que el menor se encuentra en una fase de deterioro clínico de la enfermedad, con pérdida de la marcha y que la administración de Nusinersen (Spinraza) mejorará considerablemente la calidad de vida y años de sobrevivencia del menor, evitando una ventilación asistida, impidiendo una mayor pérdida de función motora y una posible recuperación de la marcha autónoma, la Corte Suprema opta por desestimar el recurso de protección deducido por no advertirse vulneración a las garantías fundamentales del art. 19 inc. 1 toda vez que:

“...analizando el fondo del recurso, es preciso indicar que conforme da cuenta el informe citado en el considerando cuarto, el niño en favor de quien se recurre se encuentra en una fase pre sintomática o precoz en el deterioro, lo que evidencia que no se encuentra en riesgo vital, en consecuencia el medicamento prescrito tiene solamente por objetivo otorgar a éste la posibilidad de acceder a beneficios terapéuticos relacionados con recuperar la marcha autónoma, postergación de las necesidades de ventilación asistida (ventilación mecánica no invasiva), con

pronóstico de vida más favorable en lo funcional, en requerimiento de necesidades técnicas, calidad de vida y años de sobrevivencia, sin embargo no tiene por objetivo principal proteger su vida toda vez que ésta no se encuentra en peligro, desvirtuando en consecuencia la vulneración de su derecho a la vida.”

Es decir, no existe obligación de financiamiento de medicamento de alto costo, si niño de apenas 5 años con Atrofia Muscular Espinal no se encuentra en riesgo vital. Cabe destacar que esta sentencia fue pronunciada por los jueces Mario Gómez M., Sergio Manuel Muñoz Gajardo, Jorge Lagos G. y María Eugenia Sandoval Gouet, quienes se habían pronunciado favorablemente en casos anteriores (y siguientes)¹ bajo la misma enfermedad que padecían otros menores.

Como se puede constatar, uno de los principales argumentos para rechazar el financiamiento a han sido que en los hechos no está en peligro la vida del recurrente.

Lo mismo ocurre con la sentencia de la Corte del 19 de marzo de 2012 con Rol 139819-2020, pues no procede financiar medicamento de alto costo si no hay riesgo de vida, pero con la diferencia de que hospital público estaría en la obligación de proporcionarlo si se da una situación de urgencia vital:

“...que, sin perjuicio de lo razonado, es necesario señalar que lo expresado precedentemente no es óbice que en caso de que el estado de salud de los niños lo requiera el Hospital disponga que, ante una situación de urgencia vital, se les otorgue a éstos en el contexto hospitalario el medicamento Novoseven tal como lo ha venido haciendo en situaciones anteriores con los referidos pacientes.”

Y asimismo lo detalla la sentencia Rol n° 29215 – 2019

“...conforme da cuenta lo informado por el médico Ricardo Erazo Torricelli, el niño en favor de quien se recurre se encuentra clínicamente bien y sin signo de progresión de la enfermedad, lo que permite concluir en primer término que el tratamiento que actualmente recibe es e caz -por ahora- en detener el avance de la enfermedad y en segundo lugar que actualmente su vida no se encuentra en riesgo vital, desvirtuando en consecuencia la vulneración de su derecho a la vida (...) Prevención ministra Ángela Vivanco: La sola mejoría de la calidad de vida u otros efectos beneficiosos que dicho medicamento pueda tener sobre el paciente no

¹ [Tabla de votaciones.](#)

permiten, en sede de protección, otorgar su cobertura, cuando no está en riesgo la vida del paciente, dado que tal cosa se relacionaría más bien con un juicio de oportunidad o conveniencia acerca de las políticas públicas en salud, lo cual no es competencia de estos sentenciadores sino de la autoridad encargada de éstas...”

Por lo tanto, se dice que los menores en cuyo favor se recurre, tienen acceso a la oportuna atención de salud y al respectivo tratamiento médico para atender la patología que los afecta, no existiendo acto arbitrario o ilegal que perturben sus garantías constitucionales.

No obstante, existe otro argumento de la Corte para no financiar, el cual recae en que el remedio no cuenta con respaldo clínico que compruebe efectividad, así se expresa en el fallo n° 25147 – 2019:

“Que, informando, la recurrida Ministerio de Salud, en lo pertinente, señala que la Ley N° 20.850 no garantiza el tratamiento para la patología que aqueja al menor de autos, re ere que, al no contar con un efecto clínico relevante en el proceso de evaluación científica, no se continuó con la evaluación en otras etapas para el medicamento referido, lo que da cuenta que la decisión adoptada de no dar financiamiento desde los instrumentos de cobertura en salud se encuentra plenamente justificada y es aplicada por igual respecto de la totalidad de los pacientes del sistema sin distinción”.

LAS CORTES DE APELACIONES Y LA POSICIÓN MINORITARIA DE ARTURO PRADO PUGA Y OTROS.

Las cortes de apelaciones

Cabe recordar que muchas de las sentencias de la Corte Suprema se pronuncian revocando los fallos de las Cortes de Apelaciones. A saber, estas Cortes conociendo de recursos de protección han estado numerables veces por la negativa a dar cobertura a tratamiento médico, pues el sistema de Protección Financiera para diagnósticos y tratamientos de alto costo estaría debidamente normado y reglado, estableciendo que el financiamiento para medicamentos de alto costo busca satisfacer una necesidad colectiva y no sólo individual. A saber, la Corte explica que existen distintas disposiciones legales y reglamentarias, las cuales establecen objetivos, métodos y procedimientos para seleccionar las condiciones de salud de tratamientos asociados que se financiaran y sus requisitos para poder acceder a dichos tratamientos, a su vez establece que a pesar de la relevancia del derecho a la vida y a la integridad física, es responsabilidad de la

autoridad estatal establecer el financiamiento para combatir la enfermedad, y que por lo tanto no existe acto ilegal o arbitrario a la luz de la causa n° 85106/2019 de Corte de Apelaciones de Santiago (y en el mismo sentido las sentencias 139819-2020, 35563-2021, 38766-2021, entre otras):

“... las prestaciones que otorgue el Sistema de protección Financiera deben ser otorgadas en la Red de Prestadores que corresponda en conformidad a la ley, los tratamientos de alto costo serán determinados a través de un decreto supremo del Ministerio de Salud y solo podrán incorporarse a ese decreto los diagnósticos o tratamientos que cumplan con las condiciones copulativas que señala el artículo 5 de la Ley N 20.850. El mismo precepto establece los cuatro requisitos para incorporar diagnósticos y tratamientos de alto costo y que se sintetizan en: a) que el costo del tratamiento o diagnóstico sea igual o superior al umbral que debe determinarse, cada tres años, por un decreto supremo de los Ministerios de Salud y de Hacienda; b) que hayan tenido una evaluación favorable; c) que hayan sido recomendados favorablemente, y d) que se haya decidido incorporar los diagnósticos y tratamientos, a su vez, los artículos 6, 7, 8 y 9 de la Ley N 20.850, respectivamente, señalan en que consiste cada una de esas etapas... que existe una regulación estricta que está destinada a evitar la arbitrariedad en las decisiones; hay una normativa legal y reglamentaria que ha sido prevista para cada uno de los aspectos que implica la toma de decisiones en esta delicada asignación de recursos y que los recurridos han respetado y dado cumplimiento a ello. Que esta Corte entiende la angustia de la actora frente a una situación como la que le aqueja, en atención a la relevancia de los derechos fundamentales que ha invocado como vulnerados, en particular el derecho a la vida y a la integridad física del menor afectado por la enfermedad que padece, pero para financiarla, esa enfermedad debe estar en el listado de condiciones de salud que debe atender el Sistema de protección Financiera, y para ello el Estado debe ponderar no solo el número de personas que sufren de ese mal, sino también las diferentes enfermedades que presentan condiciones similares, y que deben considerarse como patologías raras, quedando siempre abierta la posibilidad de poder incluirlas en el futuro. Que, del mérito de los antecedentes, estos sentenciadores luego de analizarlos conforme a las reglas de la sana crítica, estiman que no ha existido un acto arbitrario o ilegal de parte de las recurridas”.

Esta posición ha sido apoyada en la Corte Suprema principalmente por Arturo Prado Puga y el abogado integrante Pedro Pierry

La posición minoritaria de Arturo Prado Puga en la Tercera Sala Constitucional de la Corte Suprema

El ministro señor Arturo Prado Puga ha sido un magistrado disidente en este tema pues él ha defendido una posición estricta, en el sentido que su razonamiento se basa en que la autoridad política, legítima y competente no se aparta de las leyes toda vez que justifica su negativa en las mismas, ya que “el financiamiento del medicamento en cuestión no está amparado bajo ningún sistema de prestaciones garantizadas”, como el sistema de Garantías Explícitas de Salud (GES) o la llamada Ley “Ricarte Soto” N°20.850. Pues, Prado Puga mantiene su posición afirmando en que el Fondo Nacional de Salud depende del Ministerio de Salud, el cual conforme al DFL N° 1 de 2005, carece de presupuesto y se encuentra con recursos financieros limitados, sin la posibilidad de dar cobertura, suministrar y solventar fármacos que salgan del presupuesto definido por las mismas leyes, como la ya nombrada Ley N° 20.850. Así las cosas, las decisiones de la corte no pueden ser tildadas de ilegal, discrecional o arbitrarias, suponer lo contrario, palabras de Prado Puga, en la sentencia Rol 22960-2018, significaría:

“...crear un privilegio en unos pocos que acceden a medicamentos de alto costo, perdiendo eficacia y vigor el mandato legal que asegura el derecho a la salud a la población de la forma lo más extendida y universal posible, de acuerdo con la disponibilidad de sus programas y destino de su presupuesto, a la espera de incorporar progresivamente nuevas patologías.”

Así lo expresa su voto de minoría en la causa numero 22960-2018:

“La administración de los recursos disponibles para atenciones de salud, es ineludible para el Estado propender al bien común, es decir, a promover, conservar y recuperar la salud de la comunidad toda, considerando el universo susceptible de ser atendidas, antes que la de uno o más de sus integrantes en particular, respetando, además, el acceso igualitario a las atenciones que esté en condiciones de otorgar, esto es, sin crear parcialmente instancias de privilegio.”

Por lo tanto, la administración sólo se encuentra obligada de suministrar y solventar medicamentos o tratamientos de alto en la medida que alcancen los recursos físicos, humanos y financieros, y no en desmedro de desviar recursos, pues esto llevaría a un deterioro en el universo de prestacional que cubre el sistema asistencial de salud y creando un privilegio respecto de pocos pacientes para que accedan a medicamentos de alto costo.

El abogado integrante Pedro Pierry también ha sido concordante con esta posición, declarando en el fallo Rol n° 19092 – 2019 que:

“Como primera cuestión, corresponde poner de relieve la inexistencia de controversia en el proceso en torno a que el financiamiento del medicamento en cuestión no está amparado bajo ningún sistema de prestaciones garantizadas, como pudiera ser algún tipo de seguro, el sistema de Garantías Explícitas de Salud, o la Protección Financiera para Diagnósticos y Tratamientos de Alto Costo en Salud instaurada por la Ley N°20.850, conocida como ley Ricarte Soto. En consecuencia, el Estado ha de responder al requerimiento que se plantea a favor del niño conforme a las normas generales de financiamiento de las prestaciones de salud y dentro de los programas existentes en el sistema público”.

EL DERECHO A LA VIDA. JUSTICIABLE Y PRESTACIONAL.

La Constitución Política de Chile en su art. 19 inciso 1ro. establece que “La Constitución asegura a todas las personas: El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona.”. Precepto constitucional que es la piedra angular en la fundamentación de la Corte Suprema.

Pues bien, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, como ya sea ha reiterado, la Corte entiende que el derecho a la vida es derecho prestacional y justiciable.

No obstante, esto no siempre fue así. Si nos remontamos a fines de la década de los 90 y principios del año 2000, podemos encontrar recursos de protección en torno a medicamentos para tratar el VIH-SIDA, en particular, la Triterapia, fármaco de terapia antirretroviral que en caso de ser interrumpido puede llevar consigo un riesgo cierto de muerte.

Las pretensiones estaban fundamentadas en el artículo 19 N° 1 de la Constitución y en normas de tratados internacionales de derechos humanos. Se sostenía que el derecho a la vida no sólo importa la obligación general de omitir actos atentatorios contra la misma, sino que, además, comprende un deber de velar porque dicha vida pueda desarrollarse bajo el amparo del Estado, por ende, la autoridad está en la obligación de velar por el desarrollo de esta (Zúñiga Fajuri, 2011, p. 44)

No obstante, en dicha época, los jueces estimaron que el derecho a la vida no estaba siendo afectado, más bien los recurrentes solicitaban protección al derecho a la salud, el cual no está

contemplado en la acción constitucional. Así lo explicaba la sentencia de la Corte Suprema, Rol N° 4408-00 de diciembre del año 2000:

“Cabe precisar, desde ya, que en los recursos acumulados se formulan peticiones basadas en el “derecho a la vida”, aludiendo al numeral 1° del artículo 19 de la Carta fundamental, que precisa la protección a la vida del que está por nacer, la restricción de la aplicación de la pena de muerte y la prohibición de aplicar apremios ilegítimos, o sea, su alcance alude a conductas que pongan en peligro la vida humana, sin que pueda estimarse como tales las omisiones que se atribuyen a los Servicios de Salud y al Ministerio respectivo, puesto que el peligro a la vida de los recurrentes deriva de la enfermedad de que, lamentablemente, padecen pero no de las autoridades sanitarias”

En estos casos, según explica Sandoval, “el derecho a la vida no tiene un contenido prestacional reclamable directamente mediante la acción de protección, de manera que los casos en que se afecta la salud de una persona por la falta o demora de un tratamiento médico no serían, propiamente hablando, casos relativos al derecho a la vida” (Sandoval Ayala, 2022, p. 99). Es decir, entablar una acción constitucional como el recurso de protección alegando actos u omisiones arbitrarias o ilegales, que priven, perturben o amenacen el Derecho a la Vida, pero que en realidad se está alegando en favor de un derecho social como el Derecho a la Salud, aludiendo que los servicios de salud no están otorgando las condiciones materiales necesarias para enfrentar la enfermedad, significa para la Corte que el Derecho a la vida no está siendo perturbado, pues que la vida de una persona penda un contenido prestacional no depende de la autoridad ni de un tercero, es causa de la enfermedad misma y se infiere que sólo podría alegarse acto arbitrario o ilegal si el derecho a la salud estuviera consagrado constitucionalmente.

Esta concepción de derecho no prestacional está estrechamente ligada a la opinión del constituyente originario expresado en la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, más conocida como Comisión Ortúzar se recalca que “el Recurso de Protección no puede hacerse extensivo a derechos que, aunque reconocidos constitucionalmente, dependen para su debida satisfacción de la capacidad económica del Estado o de las potencialidades culturales de la población, como sucede con el derecho a la educación, a la salud, a la seguridad social y otros.” (Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, 1978). En palabras de Sandoval, la comisión entiende que “la carencia de recursos económicos de la Administración es una justificación

suficiente para que un servicio público se niegue a entregar una determinada prestación médica” (Sandoval Ayala, 2022, p. 99)

Cabe destacar que si bien la posición originalista que asume la Corte Suprema radica en que el Recurso de Protección no es extensivo a todos los derechos, quedando fuera todos aquellos que se pueden denominar como “Derechos Sociales”, el constituyente sí creía que el Derecho a la Vida se posicionaba como un derecho primordial de extrema relevancia y jerárquico sobre los demás, justiciable mediante recurso de protección toda vez que puede analizarse como un derecho cuyo ejercicio exige únicamente que no se ha perturbado por la conducta ilegítima de la autoridad o de un particular, tomando como antesala los la declaración americana de los derechos y deberes del hombre, las constituciones de Venezuela, Alemana Federal y la convención de Europea de Salvaguardia de los derechos humanos del hombre. Incluso se hace un guiño al esquema de la tesis numeRológica, donde los derechos contenidos en la Constitución tienen una prelación jerárquica según el numeral en que se encuentren, destacando que el derecho a la vida es inspirador de otras normas de protección pues sin vida no hay otros derechos (Fiamma Olivares, 2016).

Como hemos dicho, la Corte Suprema, a la luz del texto constitucional y de la acción constitucional que supone el recurso de protección, siempre ha catalogado el Derecho a la Vida como un derecho justiciable, no obstante, el debate se centró durante varios años en si el Derecho a la Vida constituía un derecho justiciable y prestacional. Así lo ha estudiado en los últimos años diversos actores, en cuanto al Derecho a la Vida en sentido prestacional. Si bien no es el objetivo de este análisis hacer un recorrido jurisprudencial de la Corte Suprema acerca del Derecho a la Vida, es importante llevar a colación lo que ha sido dicha historia jurisprudencial para comprender mejor los fallos actuales respecto de los medicamentos y tratamientos de alto costo. A saber, como se señaló, las decisiones de la Corte en torno a los casos de VIH no fueron beneficiosas para los recurrentes, toda vez que estos no pudieron asegurar los recursos para que el tratamiento contra la enfermedad y los exámenes médicos necesarios para el constante chequeo fueran pRologados en el tiempo. No obstante, según los tribunales de justicia; se está intentado por vía de recursos proteger el Derecho a la Salud no justiciable; los jueces no pueden entrometerse en las políticas públicas que el legislador o la autoridad democrática resolvieron de manera deliberada de acuerdo con sus atribuciones.

A pesar de estos antecedentes sobre los recursos de protección en casos de VIH, y ya asentada la ley GES, en el año 2007 se produce otra *ola recursiva*, en donde se busca asegurar la entrega del medicamento Herceptin, medicamento de alto costo para tratar el Cáncer de mama, el cual no estaba cubierto por la ley N° 19.966 que establece el Régimen de Garantías en Salud (GES), no obstante esta medicina fue incorporada en la ya conocida ley 20.850 recién el año 2015, es decir, por casi una década la Corte Suprema estuvo a favor de que se financiara la entrega del medicamento en los casos en que la vida de las enfermas se encontrara en riesgo cierto de muerte, es decir, se empieza a consolidar el derecho a la vida desde una óptica justiciable y prestacional, incluso la Corte llegó a contradecir sus fallos anteriores en donde afirmaba que la no entrega de este medicamento atentaba contra el derecho a la salud, el cual se estimaba no justiciable de acuerdo a una visión originalista. La corte aseguraba que la única forma en que las pacientes de cáncer gozaran de una mejor calidad de vida y una mayor sobrevivencia dependía del medicamento Herceptin, siendo deber del Estado de Chile proporcionar los medios necesarios para procurar y asegurar la medicina, ya que independientemente de las normas reglamentarias y administrativas, el Estado de Chile debe velar por el resguardo del derecho a la vida, integridad física y protección de la salud (Saavedra Prats & Bustos Bottai, 2019, p. 120).

Así las cosas, desde el año 2017, con la *Ley Ricarte Soto* en vigencia se produce otra *ola recursiva* que buscaba mediante sede jurisdiccional el financiamiento de medicamentos de alto costo que no eran cubiertas por las políticas públicas. Como ya se ha dicho, la Corte Suprema ha otorgado centenares de veces la orden de financiar dichos medicamentos y tratamientos médicos que se han negado debido a su costo económico. Por ende, ¿cómo entiende, actualmente, el Derecho a la Vida la Corte Suprema?, según Rodolfo Figueroa García-Huidobro, particularmente en su texto “Concepto de Derecho a la Vida”, en donde el autor plantea que existen cinco concepciones sobre el derecho a la vida, siendo la tercera posición aquella que la Corte Suprema recoge en sus fallos, nos referimos a que el derecho a la vida consiste en el derecho a recibir todo lo mínimamente necesario para no morir en lo inmediato, la cual consistiría en que se debe hacer todo lo mínimamente necesario para que la vida continúe. El autor usa como ejemplo el que “si una persona está desfalleciendo de hambre y necesita ingerir alimentos, su derecho a la vida comprende el derecho a recibir alimentos” (Figueroa García-Huidobro, 2008, p. 273), bajo este ejemplo podemos decir que, si una persona padece una enfermedad, estando en riesgo cierto de muerte, su derecho a la vida comprende el derecho a recibir dicho medicamento. Según el autor, uno de los principales problemas de esta concepción de entender el derecho a la vida recaen en

“pensar en innumerables situaciones en las cuales alguien tendría un derecho a recibir algo si con ello salvara su vida y, correlativamente, colocaría a las demás personas en innumerables situaciones de tener obligaciones frente a terceros. Esto ocurre porque esta perspectiva funda el derecho a la vida en la causalidad de mantención de la vida. El problema es que la causalidad atrapa a todas las personas que puedan salvar a alguien” (Figueroa García-Huidobro et al, 2008) diluyendo la idea de responsabilidad jurídica, en ese sentido, y tal vez la posición mas relevante para este análisis es que es una concepción amplísima del derecho a la vida y equipara el derecho a la vida con el derecho a la salud en cuanto derecho a estar sano o a sanarse, lo cual traería un problema en tanto a que se vuelve a diluir la responsabilidad jurídica, ya que todas las personas con poder adquisitivo que puedan pagar tratamientos médicos o remedios que otros necesitan para no morir en lo inmediato jurídicamente responsables. En palabras textuales del autor “la ampliación de la idea de responsabilidad lleva a la ampliación del concepto de derecho a la vida en el sentido de que comprendería el derecho a estar sano. Pues bien, no existe un derecho a estar sano. El derecho a la salud no se entiende de esa manera pues no es algo que el Estado pueda asegurar. Las personas en ocasiones inevitablemente enferman y a veces mueren por ello sin que nadie haya hecho ni pueda hacer nada al respecto. Por ende, nadie tiene la obligación de asegurar la salud o el restablecimiento de ella para un tercero ni evitar que muera (...) el derecho a la salud no significa el derecho a estar sano o a recuperar la salud porque eso puede ser imposible. Por ejemplo, una enfermedad incurable es, pues, incurable. El sólo hecho de padecerla no implica que se vulneró o vulnera su derecho a la salud. Más bien podemos entender que el derecho a la salud consiste en el derecho a recibir prestaciones médico-sanitarias, aunque no podamos precisar por ahora cuáles, bajo qué condiciones y, sobre todo, quien tendría la obligación de proporcionarlas.” (Figueroa García-Huidobro, 2008, p. 295). Según el mismo autor, equiparar el derecho a la vida con el derecho a la salud tendría consecuencias lógicas toda vez que es posible infringir el núcleo del Derecho a la Vida sin infringir el núcleo del Derecho a la Salud cuando se mata a alguien sano, del mismo modo que se pueden trasgredir el núcleo del Derecho a la Salud sin vulnerar el núcleo del Derecho a la Vida cuando no se proporcionan prestaciones de salud a alguien sin que eso le ocasiona la muerte.

Ahora bien, según Zúñiga, es posible trazar una relación posible entre ambos derechos, ya que desde una noción de derechos humanos, en donde se entiende el Derecho a la Vida “como un derecho prioritario, en el sentido de que es un derecho que no admite, al momento de legitimar su supresión, la invocación de consideraciones de carácter económico o político (...) es posible

estimar que el derecho a la vida incluye e incorpora necesariamente algún ámbito o esfera de protección del derecho a la protección de la salud que significa, a lo menos, asegurar aquellas prestaciones mínimas de las cuales depende directamente la vida de las personas, y que esa esfera de protección es absoluta en el sentido de que no admite pretextos de orden patrimonial.” (Zúñiga Fajuri, 2011, p. 40) Del mismo modo, Saavedra Prats y Bustos Bottai sostienen que “en la medida que los derechos sociales como el derecho a la salud están contemplados en un texto constitucional -como sucede con la Constitución de 1980- y en los tratados internacionales de derechos humanos, implican un contenido y obligaciones que no pueden ser desconocidos y que, en último término, pueden implicar que en determinadas circunstancias se pueda llegar a activar la jurisdicción para tutelarlos” (Saavedra Prats & Bustos Bottai, 2019, p. 112). En principio, esta ha sido la ya reiterada posición mayoritaria de la Corte Suprema, a saber en la causa Rol N° 76027-2022:

“Que de lo razonado en los fundamentos que anteceden ha quedado de manifiesto que, con la negativa de las recurridas a proporcionar un medicamento indispensable para la sobrevivencia e integridad física de la paciente, sobre la base de consideraciones de índole administrativa y económica, ha incurrido en un acto arbitrario que amenaza una garantía fundamental, puesto que la parte recurrente no se encuentra en condiciones de adquirirlo, de modo que la determinación impugnada en autos no permite el acceso a aquel fármaco, único y exclusivo, para el tratamiento de la patología que sufre éste y, en tal virtud, procede que se adopten las medidas necesarias para asegurar el pleno ejercicio de la garantía conculcada y, de esta forma, restablecer el imperio del derecho, mismas que han de consistir en que la institución contra la cual se dirige el recurso realice las gestiones pertinentes para la adquisición y suministro del fármaco (...), mientras los médicos tratantes así lo determinen, con el objeto de que se reinicie en el más breve lapso el tratamiento del citado menor con este medicamento.”

Es decir, el hecho de que se pueda garantizar el financiamiento de un medicamento o un tratamiento médico se debe a que existe una relación entre el Derecho a la Vida y el Derecho a la Salud, en palabras de Saavedra Prats y Bustos Bottai “el texto constitucional no permite la interposición del recurso de protección respecto del derecho a la protección a la salud, a excepción de su inciso final que establece el derecho a elegir entre un sistema de salud estatal o privado. No obstante, lo anterior, a través de la aplicación de otros derechos fundamentales, los Tribunales Superiores de Justicia han llevado adelante una amplia jurisprudencia que ha

permitido dar tutela al derecho a la salud” (Saavedra Prats & Bustos Bottai, 2019, p. 115). Según Sebastián Sandoval, esta postura se denomina “*negación de la tesis de la distinción*”, es decir, asumir que no existe tal cosa (o al menos difuminar los límites) de derechos prestacionales (sociales) que no gozan de justiciabilidad directa, y derechos no prestacionales (liberales) que sí gozan de tal protección (Sandoval Ayala, 2022, pp. 99-101). He allí la preocupación de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución para no hacer extensivo el recurso de protección y entender el Derecho a la Vida dentro de lo que puede llamarse derechos liberales no prestacionales con justiciabilidad directa mediante el recurso de protección. En palabras de Sandoval “existen relaciones de interdependencia entre los derechos fundamentales, de manera que una afectación a un derecho rara vez constituye una afectación solo a ese derecho. En este sentido, los derechos prestacionales podrían considerarse como una precondition para el goce y para el ejercicio de otros derechos que habitualmente se consideran como no prestacionales (...) el operador jurídico deberá argumentar a partir de dos derechos, estableciendo un nexo causal entre la afectación del primero y la no satisfacción del segundo” (Sandoval Ayala, 2022, p. 100).

Siguiendo al mismo autor, y contradiciendo las posturas anteriores, la Corte no emplearía ninguna tesis de interdependencia entre el Derecho a la Vida y el Derecho a la Salud, ya que en la jurisprudencia de medicamentos y tratamientos médicos la corte “no cita ni desarrolla el derecho a la salud (...) de manera que no se demuestra que la afectación a este derecho provoque una afectación al derecho a la vida” (Sandoval Ayala, 2022, p. 101), luego Sandoval estima que los argumentos de la Corte “se basan en una jerarquía axiológica entre el derecho a la vida y las normas que delimitan el acceso a los medicamentos de alto costo. Este argumento jerárquico descansa en la idea del derecho a la vida como un derecho superior o absoluto, que no admite limitaciones fácticas o normativas” (Sandoval Ayala, 2022, p. 102), cosa que no sucede con el Derecho a Salud, pues tal como explica Figueroa “el derecho a la salud no significa el derecho a estar sano o a recuperar la salud porque eso puede ser imposible” (Figueroa García-Huidobro, 2008, p. 295). El último argumento de Sandoval para rechazar la tesis de que la Corte Suprema opera bajo la interdependencia de los derechos fundamentales recae en que esta estima “que el derecho a la vida puede verse afectado por omisiones de un ente estatal consistentes en la negativa a entregar una prestación. De manera que existe un reconocimiento explícito. Con ello, se interpreta el derecho a la vida como un derecho prestacional, siendo irrelevante el contenido del derecho a la salud para estos efectos.” (Sandoval Ayala, 2022, p. 102)

Por ende, a la luz de Sandoval se puede afirmar que la Corte Suprema entiende que el Derecho a la Vida es un derecho justiciable y prestacional. Que sus fallos se deben a una interpretación alejada de la posición originalista que tuvo a principios de los años 2000. En principio el derecho a la vida es absoluto, sin limitaciones, jerárquicamente superior y justiciable toda vez que es el titular del derecho puede exigir su ejecución a través del recurso de protección, pero con la novedad de que es prestacional, que el Derecho a la Vida tiene un costo que por medio de la acción judicial el Estado está obligado a asumirlo.

APLICACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN. POLÍTICAS PÚBLICAS. ACTIVISMO JUDICIAL.

Como se adelantó en un principio, la Corte Suprema luego de considerar que el Derecho a la Vida puede ser infringido por actos u omisiones, y que las consideraciones económicas no prevalecen por sobre este derecho, señala que no pueden incidir en el diseño y en la implementación de políticas públicas, sino que sólo pronunciarse respecto del caso concreto. Así lo señala por ejemplo la sentencia 25009-2018 del 02 de enero de 2019 en donde se deduce uno recurso de protección en favor de una menor de edad y en contra del Fondo Nacional de Salud y el del Hospital Base de Osorno dependiente del Servicio de Salud Osorno y del Ministerio de Salud por negar el medicamento Nusinersen (Spinraza) por razones de índole económicas, así la corte en su considerando duodécimo señala que:

“Esta magistratura puede disponer, en esta sede cautelar, que la autoridad pública lleve a la práctica ciertas actuaciones específicas y determinadas, como puede ser, verbi gracia, la adquisición y suministro de un cierto fármaco.”

Para luego señalar en el considerando decimotercero que:

“Aun cuando la imposición de medidas como la descrita precedentemente responde a una manifestación de las atribuciones propias de este tribunal, ella no alcanza ni define, de modo alguno, la implementación y diseño de políticas públicas, pues tal labor excede las facultades de esta Corte y corresponde, en propiedad, a una función de otros órganos del Estado, cuya singularización no cabe efectuar a este tribunal. Por el contrario, la Corte Suprema se limita, en el cumplimiento del mandato que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de la República, a disponer la adopción de aquellas providencias necesarias, a su juicio, para salvaguardar los derechos garantizados por la Carta Fundamental, mas no se halla en situación de definir, ni pretende hacerlo, cómo es que ello debe ser cumplido por las autoridades

competentes, pues el bosquejo y delineación de las políticas públicas, así como la definición y el empleo del presupuesto correlativo, compete en exclusiva a estas últimas. En otras palabras, esta Corte debe velar, en esta sede de protección, por la efectiva realización de los derechos garantizados por el Constituyente aludidos en el artículo 20 de la Carta Política, estándole vedado determinar de qué modo la autoridad recurrida habrá de concretar el mandato contenido en el fallo que al efecto pronuncie.”

Es decir, la Corte Suprema puede obligar a la autoridad, al Estado de Chile, a que actúe de cierta forma y cumpla ciertas providencias para adquisición y suministro del fármaco necesario para salvaguardar el Derecho a la Vida de quien en favor se recurre. Con todo, el máximo tribunal asegura que todo lo ordenado se enmarca en las atribuciones que la misma constitución le otorga, pues la aplicación directa de la constitución es entonces el ejercicio para salvaguardar los derechos que la misma consagra. En el mismo sentido, la corte suprema en números casos, por ejemplo, la ya mencionada sentencia Rol 22960-2018:

“en la especie, es preciso dejar asentado que no se trata de inmiscuirse en las políticas públicas de las autoridades de salud y servicios afines, ni tampoco se intenta analizar la pertinencia o sabiduría de la misma, que por cierto requiere otro tipo de análisis que el que pueda realizar el Tribunal ad quem. El análisis que realiza el Tribunal tiene por objeto hacer justiciable un derecho constitucional, particularmente en el caso que nos ocupa, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Carta Fundamental, y el objeto es proporcionar un remedio jurídico al o los justiciables que en forma personalizada han concurrido a estrados.”

Así las cosas, el ministro Titular don Jaime Meza Sáez de la Corte de Apelaciones en la causa Rol 8319-2019 han expresado en su voto de minoría que:

“(…) a los Tribunales no les corresponde calificar la gnosis de una política, no es su Rol, pero sí les concierne y pesa sobre ellos el deber constitucional de proteger y velar por el cumplimiento de los Derechos Fundamentales, tal como se señala el mandato contenido en los artículos 5° inciso 2°, 6° y 7° de la Constitución Política de la República y el principio de inexcusabilidad que estatuye la misma Carta en su artículo 76, Carta Magna que también dentro del catálogo de derechos que contiene, abarca preceptos que obligan al Estado a respetar, proteger, promover y realizar los derechos contenidos en el mismo cuerpo legislativo. Y esta

respuesta constitucional claramente es aplicable a situaciones en las que se encuentre amenazado el derecho a la vida, y el derecho a la salud, en cuyo caso es deber inexorable de los Tribunales el escrutinio judicial de tales medidas. (...) Que, como se ha reseñado precedentemente, existen reglas en nuestra Constitución Política que reconocen el derecho a la protección de la salud, contenida en el artículo 19 N° 9 de la misma, normas que también regulan la función judicial, y mandatan a los jueces respetar y promover los derechos constitucionales. Nuestra Carta Fundamental no es de aquellas en las cuales los derechos sociales se acopian como directivas políticas no obligatorias para el Estado, por cuanto, como se ha dicho, en nuestra Constitución se encuentra reconocida la garantía constitucional del derecho a la salud, junto con contenerse además en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y otros Tratados ratificados por Chile, por lo que por expreso mandato del inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política, se entienden incorporados a la misma.”

Si bien la Corte y los Ministros buscan desligarse de las acusaciones de atentar contra el principio de separación de poderes, aludiendo a que sólo se limitan a dar cumplimiento del mandato que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de la República, en este voto de minoría es que además de definir a la Corte como la encargada de velar en sede proteccional por la efectiva realización de los derechos que la constitución garantiza, el Ministro lleva a colación la tesis de que existe una relación necesaria entre del Derecho a la Vida y el Derecho a la salud, y reconoce a este último como un Derecho prestacional justiciable reconocido por el Estado mediante normas internacionales.

Habría que preguntarse si mediante esta *ola recursiva* en donde se pretende resolver todo por vía judicial aplicando constitución da pie a cierto activismo judicial al interpretar derechos fundamentales. Según la profesora Miriam Henríquez Viñas “el activismo judicial puede manifestarse en un sentido fuerte y en un sentido moderado. El activismo judicial en sentido fuerte se produce cuando los tribunales, intencionadamente y destacando la importancia del derecho protegido, fallan a favor de aquél prescindiendo de lo dispuesto por las normas vigentes. Ello, a su vez, puede concretarse en dos casos: uno, en el que se atribuyan garantías al derecho fundamental no expresamente reconocidas por el derecho vigente; y otro, en el cual al derecho se le asigne un contenido más amplio que aquél consagrado positivamente. El activismo judicial en sentido moderado se produce cuando los tribunales, intencionadamente y destacando la importancia del derecho protegido, fallan en su favor de forma indirecta, protegiéndolo mediante

la expansión del contenido de otros derechos fundamentales relacionados o no” (Henríquez Viñas, 2010, p. 401).

Es decir, si la Corte aplica la tesis de la interdependencia de los derechos fundamentales, en estos casos Derechos a la Vida y Derecho a la Salud, pretendiendo dar por prestacional un derecho que no lo es y por justiciable uno que no se encuentra protegido en la constitución, estaríamos ante un activismo judicial moderado. Descartamos el activismo judicial fuerte pues no hemos encontrado sentencias en los jueces acojan “recursos de protección basados en la vulneración del derecho a la protección de la salud, del artículo 19 N° 9 de la Constitución, a pesar de no encontrarse este derecho amparado por el recurso de protección, salvo respecto de la facultad para elegir entre el sistema estatal o privado de salud.” (Henríquez Viñas, 2010, p. 402), salvo el voto de minoría de Jaime Meza Sáez en la Corte de Apelaciones. No obstante, en palabras de la autora anteriormente citada “estaríamos frente a un caso de activismo judicial moderado si el fallo de las Cortes no contradice la Constitución, si no que se sobreinterpretan otros derechos, tales como el derecho a la vida y el derecho de propiedad, para brindar protección al derecho a la salud” (Henríquez Viñas, 2010, p. 404). Ahora bien, cabe destacar que salvo el voto de minoría de don Jaime Meza Sáez de la Corte de Apelaciones, no se ha pronunciado en ninguno de los casos analizados en materia de medicamentos de alto costo el derecho a la salud como argumento esencial y primordial para lograr el financiamiento de los mismos, por lo tanto, a menos que en futuro la Corte Suprema resuelva fehacientemente bajo una tesis de interdependencia de derechos, estamos lejos de un activismo judicial moderado. En palabras de Sandoval, ya citadas anteriormente, “que el derecho a la vida puede verse afectado por omisiones de un ente estatal consistentes en la negativa a entregar una prestación. De manera que existe un reconocimiento explícito. Con ello, se interpreta el derecho a la vida como un derecho prestacional, siendo irrelevante el contenido del derecho a la salud para estos efectos.” (Sandoval Ayala, 2022, p. 102).

CRÍTICA GENERAL Y CONCLUSIONES

Conclusiones

Hemos dicho que la Corte Suprema en materia de medicamentos y tratamientos médicos de alto costo ha sentado jurisprudencia toda vez que ha otorgado mediante recurso de protección el financiamiento médico en autos. Que Chile cuenta con mecanismos para el acceso a medicamentos, como el Régimen de Garantías Explícitas en Salud (GES), el Programa Medicamentos Alto Costo FONASA y el Fondo de Auxilio Extraordinario del Ministerio de

Salud. Que el tratamiento o diagnóstico debe estar incorporado dentro de las políticas públicas para afrontar la situación una vez sometido un proceso de evaluación científica y luego administrativamente de acuerdo con las directrices de los ministerios de Salud y Hacienda.

Que durante el periodo 2017 a 2022 el Estado sido obligado a financiar medicamentos tratamientos de alto costo, que no estaban garantizados por dichos mecanismos, a saber la Ley N° 19.966 que establece el Régimen de Garantías en Salud (GES) y la Ley N° 20.850 que crea Sistema de Protección Financiera para Diagnósticos y Tratamientos de Alto Costo (Ley Ricarte Soto) al manifestar que el medicamento y tratamiento en cuestión no tiene cobertura por parte del sistema público de salud, y que por lo tanto no puede ser cubierto por el Fondo de Auxilio Extraordinario.

Que los recurrentes basan sus argumentos en que el no financiamiento de dichos medicamentos infringe el Derecho a la vida regulado en el art. 19, N° 1 de la Constitución. Que los recurridos, FONASA y Ministerio de Salud argumentan que esta negativa se debe a razones económicas en tanto carecen de presupuesto, y por otro lado que muchos de estos medicamentos carecieran de notable evidencia científica para curar las enfermedades que sufren los recurrentes. Luego, que la Corte Suprema acoge dichos recursos de protección argumentando que el derecho a la vida es un absoluto, jerárquicamente superior y que las razones económicas administrativas no son razón suficiente para negar el financiamiento de las medicinas y no debieran invocarse cuando está comprometido el derecho a la vida y a la integridad física o psíquica de una persona.

Que, existiendo postura contraria en la Corte Suprema, esta es minoritaria, no obstante, encuentra mayores adeptos en las Cortes de Apelaciones, en tanto que acoger dichos recursos supone menoscabar las decisiones de la autoridad de Salud, que por ley y racionalmente establecen la distribución de las providencias necesarias para garantizar la asistencia médica conforme a un presupuesto, lo contrario significaría que pasar a llevar las políticas preestablecidas sólo por virtud de una acción de tutela judicial lo cual configuraría un privilegio de unos por sobre otros.

Que en principio se puede asegurar que no existe activismo judicial por parte de la Corte Suprema para acoger estos recursos de protección, pues el argumento principal recae casi exclusivamente en la concepción de Derecho a la Vida que la jurisprudencia recoge, en tanto la desarrolla como justiciable y prestacional, sin la necesidad llevar a colación otros derechos

fundamentales no justiciables bajo nuestro ordenamiento jurídico como es el Derecho a la Salud.

Que las normas internacionales citadas por la Corte se basan principalmente en aquellas creadas para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, manteniendo el principio de interés superior del niño como rector.

Que existe un “límite jurisprudencial” en tanto la Corte Suprema niega el financiamiento a los medicamentos de alto costo cuando no hay riesgo cierto de perder la vida, o cuando no existe respaldo clínico fehaciente que compruebe su efectividad (o cuando ya existe un medicamento comprobado para tratar la enfermedad que se encuentra cubierto por las políticas públicas).

Crítica general

Para efectos de este apartado realizaré una crítica somera a la problemática en general. A saber, resulta sumamente complicado actuar como Juez ante una situación en donde existe riesgo cierto de muerte. Si bien es cierto son los magistrados quienes están llamados a hacer cumplir la constitución cuando se presenta un recurso de protección restableciendo el imperio del derecho, no es menos cierto que existe una presión social, más aún en estos tiempos en donde abunda la sobreinformación y la desinformación. Una de las dificultades extrajudiciales a las que se enfrenta la Corte (los ministros en particular) es la opinión pública, no es difícil pensar que una decisión acerca de la vida de una persona tendrá consecuencias no deseadas. Es por ellos que los jueces deben ser extremadamente rigurosos y diligentes en la argumentación de sus fallos. Incluso, en opinión de quien escribe, salta la duda de si los fallos analizados fueron bajo convicción jurídica o por temor de las repercusiones fuera del tribunal.

Otro de los puntos que me resultan relevantes comentar es aquel que denominé “Límite jurisprudencial”, particularmente cuanto la Corte Suprema se niega a financiar un medicamento de alto costo por no estar en riesgo cierto de muerte. Volvamos al caso Rol 36569-2019, particularmente en el considerando sexto, pues “ el niño en favor de quien se recurre se encuentra en una fase pre sintomática o precoz en el deterioro, lo que evidencia que no se encuentra en riesgo vital”, es decir no se vulnera el Derecho a la Vida, sin embargo el medicamento prescrito tiene objetivo otorgar “la posibilidad de acceder a beneficios terapéuticos relacionados con recuperar la marcha autónoma, postergación de las necesidades de ventilación asistida (ventilación mecánica no invasiva), con pronóstico de vida más

favorable”, ¿no es eso acaso la integridad física y psíquica de la persona contemplada en el art. 19 número 1 de la constitución?, ¿Por qué la Corte Suprema no ordena financiar y suministrar el medicamento en cuestión antes de que la enfermedad avance?, no hay que olvidar que según la neuropediatra del Hospital el menor se encuentra en una fase de deterioro clínico de la enfermedad en donde el tratamiento médico “es una urgencia actual” pues “la ausencia de tratamiento ocasionará que el estado de salud del niño referido en autos se verá agravado progresivamente pues, en la medida que avance su enfermedad, su calidad de vida se deteriorará aún más, para finalmente fallecer.” Resulta irrisorio que a una madre le digan que su hijo está vivo aún y que por eso no puede optar al medicamento en cuestión, en palabras más coloquiales, la Corte Suprema implícitamente está diciendo que el recurrente vuelva cuando tenga a su hijo agonizando.

Para finalizar, otra arista relevante para estos efectos es la institucional. Pues es sabido que en los últimos años el *clamor político* avanza hacia consolidar de una u otra manera un Estado Social de Derecho. En opinión de quien escribe y teniendo en consideración la basta planificación estatal que tienen los países *socialdemócratas* que suelen citarse para estos efectos o incluso *socialistas* (particularmente China y Vietnam), es de suma relevancia aceptar que los recursos son limitados, que es la autoridad política la encargada de encauzar las políticas públicas que satisfagan los intereses de la población, es decir, las decisiones de cuáles serán *las reglas del juego*, deben acordarse por el poder ejecutivo y/o legislativo que es donde recae la legitimidad, desde allí, desde la discusión política deben ponderarse los distintos intereses, el como y el para qué. Llevar la discusión política a sede judicial es un camino que tarde o temprano llevará a un gobierno de los jueces, lo que significa una difusión de los límites que existen entre cada poder del Estado. Pues como se dijo anteriormente, los jueces hoy en día están sujetos al escrutinio público, lo cual al momento de fallar puede haber motivaciones personales que no tomen en cuenta los impactos a nivel estructural, en el caso de los medicamentos de alto costo estamos hablando de millones de dólares que no estaban destinadas en un principio para esos fines.

En concordancia con lo anterior habría que preguntarse si los jueces en realidad sólo están haciendo uso de las facultades interpretativas y dogmáticas que el ordenamiento jurídico dispone para la aplicación directa y suprema de la constitución o poseen, hipotéticamente, de acuerdo con la constitución vigente, *funciones ejecutivas* consistentes en la aplicación de las leyes aprobadas por el legislativo conduciendo, incluso, a la sociedad en función de lo que dictan los fallos, como es el caso de los medicamentos de alto costo.

TABLA DE VOTACIONES

Votaciones en la tercera sala (Constitucional) de la Corte Suprema en casos sobre financiamiento de medicamentos y tratamientos médicos de alto costo desde diciembre de 2017 hasta octubre de 2022²

Ministros	Financiar	No Financiar
Min. Angelica Repetto García	92151-2020,	
Min. Álvaro Quintanilla López	154769-2020	
Min. María Teresa Letelier Ramírez	75946-2021	
Min. Leopoldo Llanos Sagristá		1332-2020
Min. Diego Simpértigue Limare	11122-2022	
Min Adelita Ravanales Arriagada	154769-2020, 38148-2021, 32973-2021, 22371-2021, 52966-2021, 66045-2021, 75946-2021, 60898-2021, 4580-2021, 14580-2021, 3617-2022, 76027-2022 8790-2022, 11122-2022, 66658-2022	139819-2020, 139819-2020

² Cabe precisar que no están todas las sentencias pronunciadas por la Corte Suprema en esta materia, pues estas son extraídas de bases de datos tanto del Poder Judicial como de otras herramientas de software, servicios de libre acceso u otras plataformas privadas como Vlex o WestLaw que no siempre se encuentran actualizadas o correctamente etiquetadas por materia o fecha.

Min. Rodrigo Biel Melgarejo	104531-2020, 122237-2020,	
Min. Mario Gómez Montoya		36569-2019
Min. Carlos Cerda Fernández	43250-2017	
Min. Enrique Alcades	139920-2020	
Min. Eliana Quezada Muñoz	4289-2021	
Min. Dobra Lusic Nadal	139920-2020	
Min. Carlos Kunsemüller	43250-2017	
Min. María Sandoval Gouet	43250-2017, 8523-2018, 22960-2018, 25009-2018, 25161-2018, 8319-2019, 7484- 2019, 11195- 2020, 44069- 2020, 30287- 2020, 69806- 2020, 92151- 2020, 104531- 2020, 154769- 2020, 122237- 2020, 4289-2021	36569-2019, 139819-2020, 1332-2020, 1317- 2019, 139819- 2020
Min. Sergio Muñoz Gajardo	8523-2018, 22960-2018, 25009-2018, 8319-2019, 7484- 2019, 11195-	36569-2019, 139819-2020, 1332-2020, 1317- 2019, 139819- 2020

	2020, 44069- 2020, 30287- 2020, 69806- 2020, 104531- 2020, 154769- 2020, 38148- 2021, 122237- 2020, 139920- 2020, 4289-2021, 32973-2021, 22371-2021, 52966-2021, 66045-2021, 1993-2022, 75946-2021, 14580-2021, 60898-2021, 4580-2021, 8790- 2022, 11122- 2022	
Mín. Carlos Aránguiz Zúñiga	17043-2018, 25009-2018, 25161-2018, 8319-2019, 7484- 2019:	
Mín. Arturo Prado Puga		22960-2018, 17043-2018, 7484-2019, 20672-2018
Mín. Angela Vivanco Martinez	22960-2018, 17043-2018,	1993-2022, 3617- 2022, 76027-2022

	25009-2018, 25161-2018, 8319-2019, 7484- 2019, 11195- 2020, 44069- 2020, 30287- 2020, 69806- 2020, 92151- 2020, 38148- 2021, 52966- 2021 139920- 2020, 4289-2021, 32973-2021, 75946-2021, 3617-20224580- 2021, 14580- 2021, 1993-2022, 3617-2022, 8790- 2022, 11122- 2022, 66658- 2022, 76027- 2022	
Mín. Juan Fuentes Belmar	8523-2018	

BIBLIOGRAFÍA

Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, 1978. *Actas oficiales de la comisión constituyente*. Santiago de Chile, s.n.

Fiamma Olivares, G., 2016. El Derecho a la Vida. Antecedentes en las actas de la comisión de estudios constitucionales. *Revista De Derecho Público*, p. 223–248.

Figuerola García-Huidobro, R., 2008. Concepto de Derecho a la Vida. *Revista Ius et Praxis*, pp. 261-300.

Henríquez Viñas, M., 2010. ¿Activismo judicial en la obtención de cobertura adicional para enfermedad catastróficas? Análisis jurisprudencial 2006-2009. *Estudios Constitucionales*, pp. 401-424.

Saavedra Prats, M. B. & Bustos Bottai, R., 2019. Jurisprudencia chilena sobre acceso a tratamientos y medicamentos de alto costo.. *Anuario de Derecho Público*, pp. 110-127.

Sandoval Ayala, S., 2022. La Corte Suprema al rescate: Consideraciones sobre el razonamiento judicial en el caso de los medicamentos de alto costo. *Revista de Derecho Público*, pp. 95-113.

Zúñiga Fajuri, A., 2011. El derecho a la vida y el derecho a la protección de la salud en la constitución: una relación necesaria.. *Revista del Centro de Eestudios Constitucionales*, pp. 37-64.

JURISPRUDENCIA CITADA

Causa n° 85106-2019 de Corte de Apelaciones de Santiago.

Causa n° 8319-2019 de Corte de Apelaciones de Puerto Montt.

Corte Suprema Sentencia Rol 43250-2017, 29 de diciembre de 2017

Corte Suprema Sentencia Rol 8523-2018, 19 de junio de 2018

Corte Suprema Sentencia Rol 22960-2018, 28 de noviembre de 2018.

Corte Suprema Sentencia Rol 1317-2019, 19 de mayo de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 25161-2018, 04 de febrero de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 11195-2020, 19 de mayo de 2020

Corte Suprema Sentencia Rol 36569-2019, 13 de febrero de 2020

Corte Suprema Sentencia Rol 139819-2020, 19 de mayo de 2021

Corte Suprema Sentencia Rol 2921-2019, 14 de marzo de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 25147-2019, 03 de diciembre de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 22960-2018, 28 de noviembre de 2018

Corte Suprema Sentencia Rol 19092-2019, 13 de septiembre de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 4408-00, 13 de diciembre de 2000.

Corte Suprema Sentencia Rol 25009-2018, 02 de enero de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 22960-2018, 28 de noviembre de 2018

Corte Suprema Sentencia Rol 8319-2019, 10 de junio de 2019

Corte Suprema Sentencia Rol 76027-2022, 30 de septiembre de 2022