C.A. de Santiago

Santiago, quince de septiembre de dos mil veintiséis.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que comparece el abogado Gerzo Gallardo González, en representación de [redacted], quien interpone en su favor recurso de protección en contra del Fondo Nacional de Salud (FONASA) por el acto que estima ilegal y arbitrario consistente en haber rechazado, mediante Oficio Ordinario de 23 de junio de 2026, la cobertura y financiamiento del medicamento Bevacizumab, prescrito por sus médicos tratantes para el manejo de carcinoma de ovario etapa IV, lo que vulnera a su juicio las garantías establecidas en el artículo 19 N^{os} 1, 9 y 24 de la Constitución, por lo que solicita se restablezca el imperio del derecho, ordenando esta Corte a la recurrida otorgar cobertura total y suministro continuo del medicamento a la actora, como asimismo el reembolso íntegro de los gastos ya devengados y costeados por la recurrente de forma particular, adoptando cualquier otra medida necesaria para el resguardo de la vida y salud de la actora.

Relata que el 21 de agosto de 2025 consultó con un médico a raíz de severas muestras de dolor estomacal y pérdida de peso inexplicable, y que tras la realización de exámenes le fue detectado y confirmado el diagnóstico de cáncer de ovario, programando el especialista ginecólogo oncólogo la respectiva biopsia y gestionando la tramitación GES ante FONASA, siendo presentados los documentos el 3 de septiembre del mismo año ante dicha institución.

Refiere que con ocasión de dicha biopsia la actora sufrió una obstrucción intestinal que motivó sucesivas hospitalizaciones, debiendo recibir, entre septiembre y octubre de 2025, tres ciclos de quimioterapia en forma particular, atendido que el sistema GES-FONASA aún no se encontraba activado, cobertura que recién se materializó el 27 de noviembre de 2025, recibiendo los ciclos cuarto a sexto en el prestador designado, Hospital Sótero del Río, siendo informada precisamente tras el sexto ciclo que sus controles pasarían a ser bimensuales.

Sostiene que ante la incertidumbre generada por el espaciamiento de los controles, la recurrente solicitó particularmente nuevos exámenes en la Red Salud UC Christus, cuyos resultados, de abril de 2026, evidenciaron

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

reaparición de ascitis y aumento de la carcinomatosis peritoneal, por lo que la Dra. Carolina Ibáñez recomendó continuar el tratamiento con los fármacos Bevacizumab u Olaparib.

Hace presente que el Hospital Sótero del Río le informó, previa reunión del comité médico, que carece de recursos para proporcionar dichos fármacos, motivo por el cual la recurrente debe volver a costear el Bevacizumab de manera particular en Red Salud UC Christus, mientras coordinaba paralelamente su quimioterapia base en el prestador público. Puntualiza que ante la falta de solución dirigió comunicaciones por escrito a FONASA, de las que no tuvo respuesta, por lo que decidió acudir presencialmente a las oficinas de la recurrida para obtener detalles sobre su petición, recibiendo en estas circunstancias, el 23 de junio de 2026, la notificación formal del rechazo de la cobertura, invocando el Decreto N° 29 de 2025, que no contempla el Bevacizumab para el cáncer de ovario, no obstante encontrarse dicho fármaco autorizado por el Ministerio de Salud, mediante Circular Exenta N° 1.069, para el tratamiento del cáncer colorrectal, por lo que resulta arbitraria e ilegal la negativa de FONASA a dar cobertura al medicamento antes mencionado, en especial al pretender ampararse el recurrido en en meras exclusiones reglamentarias de la canasta GES y en una supuesta “libre elección” de la actora, ignorando que es el propio sistema público el que carece de la droga y fragmenta el tratamiento, forzando un desembolso particular insostenible para el resguardo de la vida.

Argumenta que los informes de sus médicos tratantes acreditan la necesidad médica vital, indispensable y urgente de la incorporación de la droga Bevacizumab a su tratamiento contra el cáncer, por mejorar significativamente el control sintomático y la supervivencia libre de progresión de la paciente, no siendo una terapia experimental, sino el estándar de cuidado científicamente necesario.

Manifiesta que la negativa de FONASA vulnera, copulativamente, el derecho a la vida e integridad física y psíquica de la recurrente, al negar un tratamiento indispensable frente a una enfermedad letal; el derecho a la protección de la salud, al discriminar arbitrariamente entre patologías oncológicas cubiertas por el mismo fármaco; y el derecho de propiedad sobre las prestaciones de seguridad social legítimamente incorporadas a su patrimonio como cotizante.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

Por estas razones, solicita que se acoja el presente recurso y se restablezca el imperio del derecho por esta Corte, en los términos antes mencionados.

SEGUNDO: Que informa el Fondo Nacional de Salud y solicita el rechazo del recurso en todas sus partes.

Alega en primer término la falta de concurrencia de los presupuestos que hacen procedente el recurso de protección, toda vez que no existiría de su parte acto u omisión ilegal ni arbitraria. En cuanto a la ilegalidad, invoca el principio de juridicidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución y 2° de la Ley N° 18.575, conforme al cual la Administración sólo puede ejercer las potestades que le han sido expresamente conferidas por el ordenamiento jurídico. Sobre esa base, expone el marco normativo que regula el financiamiento de tratamientos de alto costo -el Régimen General de Prestaciones del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, el Sistema de Garantías Explícitas en Salud de la Ley N° 19.966 y el Sistema de Protección Financiera de la Ley N° 20.850- para concluir que FONASA carece de atribuciones para incorporar, por sí mismo, medicamentos o indicaciones terapéuticas no contempladas por la autoridad sanitaria competente, siendo dicha función privativa del Ministerio de Salud a través del respectivo decreto o resolución, y previo proceso de evaluación y priorización en salud sobre la base del valor científico, económico y social que el tratamiento importe.

En seguida y en lo relativo a la supuesta arbitrariedad, distingue entre potestades regladas y discrecionales de la Administración, mencionando que la determinación de las coberturas sanitarias corresponde a una potestad reglada, por lo que la decisión de no financiar un tratamiento no incorporado a las políticas públicas no admite reproche de arbitrariedad, ya que no existe margen de apreciación subjetiva de parte de FONASA para conceder lo pedido.

Refiere a continuación la inexistencia de una vulneración actual del derecho a la protección de la salud, afirmando que la paciente mantiene un caso GES activo por el Problema de Salud N° 71, Cáncer de ovario epitelial, diagnosticado el 3 de noviembre de 2025, con tratamiento de quimioterapia adyuvante iniciado el 9 de enero de 2026 en el Hospital Dr. Sótero del Río, y una cobertura vigente por el Problema de Salud N° 4, Alivio del dolor y cuidados paliativos por cáncer, con última atención el 22 de mayo de 2026

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

en el Hospital Clínico Metropolitano La Florida Dra. Eloísa Díaz Insunza, lo que a su juicio de la recurrida demuestra el cumplimiento de sus obligaciones legales.

Argumenta en relación con el mecanismo de Drogas Oncológicas de Alto Costo No GES (DAC), que la Resolución Exenta N° 351, de 2026, del Ministerio de Salud, incorpora el Bevacizumab únicamente para el tratamiento preoperatorio del cáncer colorrectal avanzado con metástasis hepáticas resecables, RAS o BRAF mutados, sin comprender el carcinoma seroso de ovario que afecta a la recurrente, de manera que la exclusión obedecería a una decisión regulatoria expresa y no a una omisión arbitraria, al carecer el recurrido de competencia para extender administrativamente dicho beneficio a patologías no contempladas en la normativa vigente, que a juicio de FONASA es un argumento respaldado por nuestros tribunales superiores de justicia, que en síntesis, han estimado que ha sido precisamente el legislador quien ha establecido los mecanismos de cobertura y financiamiento en las acciones del Estado vinculadas a las prestaciones de salud, no pudiendo calificarse como ilegal o arbitraria la decisión de no otorgar cobertura o financiamiento respecto de medicamentos y tratamientos de alto costo que no se encuentran incorporados y asociados a la patología que afecta a la recurrente, correspondiendo exclusivamente a la Administración definir las políticas públicas sanitarias, sin que sea función de los tribunales sustituir dichas decisiones por la vía cautelar de autos.

Finalmente, concluye que no existe relación de causalidad entre la conducta reprochada y la afectación denunciada, por cuanto el estado de salud de la paciente derivaría de su condición médica y no de la falta de cobertura, sin que el acto impugnado vulnere derechos fundamentales de la parte recurrente, por lo que solicita a esta Corte el rechazo de la acción deducida en todas sus partes.

TERCERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción de carácter cautelar de emergencia, destinado a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar por causa de actos u

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

omisiones arbitrarios o ilegales de la autoridad o de particulares que impidan, amaguen o perturben ese ejercicio.

Son presupuestos de esta acción cautelar de protección: a) que exista una acción u omisión ilegal o arbitraria; b) que como consecuencia de la acción u omisión ilegal o arbitraria se prive, perturbe o amenace un derecho; y c) que dicho derecho esté señalado como objeto de tutela en forma taxativa en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

Sobre el punto la jurisprudencia de nuestros tribunales ha dicho que la arbitrariedad implica carencia de razonabilidad en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin a alcanzar; ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a tener o aún inexistencia de los hechos que fundamentan un actuar; un proceder contrario a la justicia y dictado solo por la voluntad o el capricho. A su vez, es ilegal una acción u omisión cuando no se atiene a la normativa por la que debe regirse o cuando un órgano ejerce atribuciones exclusivas en forma indebida, contrariando la ley.

CUARTO: Que el acto que se califica de ilegal y arbitrario lo constituye el hecho de no otorgar la parte recurrida cobertura y financiamiento del medicamento Bevacizumab a la recurrente, por diagnóstico de carcinoma de ovario etapa IV, lo que vulnera a su juicio las garantías establecidas en el artículo 19 N^{os} 1, 9 y 24 de la Constitución, correspondiendo a esta magistratura determinar si dicha actuación se ajusta o no a derecho.

En tal sentido, la recurrida se ha negado a acceder a la petición de la actora, exponiendo sus fundamentos, debiendo esta Corte determinar para un correcto análisis en relación con la existencia de un actuar arbitrario o ilegal, si es que existe alguna norma jurídica que obligue a FONASA a financiar a la protegida el medicamento pretendido para el tratamiento de su enfermedad.

QUINTO: Que la ley N° 19.966, que establece un régimen de garantías explícitas de salud, cubre con el método de financiamiento que se indica en su articulado, actualmente, las enfermedades que se indican en el citado Decreto con Fuerza de Ley del Ministerio de Salud.

A su turno, la Ley N° 20.850 que “Crea un Sistema de Protección Financiera para Diagnósticos y Tratamientos de Alto Costo y Rinde Homenaje Póstumo a don Luis Ricarte Soto Gallegos”, no permite que se pida directamente el financiamiento de un determinado tratamiento, sino que,

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

en su virtud, en un procedimiento reglado, procede que se dicten los actos administrativos complementarios que incluyan los diagnósticos y tratamientos de alto costo, sin que se haya incorporado al mencionado medicamento.

SEXTO: Que del análisis de la normativa aplicable, contenida en los cuerpos normativos antes mencionados, aparece que no hay disposición legal o reglamentaria que obligue al Estado a prestar cobertura financiera a un tratamiento de esta naturaleza y tal obligación sólo corresponde en los casos y en la forma establecidos en las Leyes N^{os} 19.966 y 20.850, sin perjuicio de la cobertura habitual del Fondo Nacional de Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud.

Entonces, y sin perjuicio de entender sin duda que el diagnóstico de la recurrente es grave, es lo cierto que ello no ha sido causado por el actuar del Estado y, en este caso, la autoridad gubernamental no está obligada por norma legal o reglamentaria alguna a financiar la adquisición y suministro del medicamento antes mencionado, que no está previsto para la patología que le fuera diagnosticada, sin que en el recurso, por lo demás, se describa ninguna conducta antijurídica o arbitraria a su respecto.

En tales condiciones, el presente arbitrio deberá ser desestimado.

SÉPTIMO: Que, además, ha de tenerse presente que en virtud de la separación de poderes que rige en un Estado democrático de Derecho, la judicatura no puede ni debe fijar políticas públicas en el tratamiento o financiamiento de enfermedades raras o de alto costo, siendo ello de incumbencia exclusiva de la Administración, sin que se pueda ordenar a ésta ni aun por la vía del artículo 20 de la Constitución Política de la República, gastar fondos públicos fuera de los casos expresamente señalados en la ley. Debe insistirse: el Poder Judicial no es el que decide la forma en que se deben asignar los fondos públicos y sólo le corresponde, por la vía de la protección, vigilar que la conducta de la Administración se haya ajustado a la legalidad. En la especie claramente ha obrado el Fondo Nacional de Salud de acuerdo con la ley y, *contrario sensu*, acceder a lo pedido por la recurrente importa una ilegalidad y un gasto público no autorizado por la ley, con todas las implicancias jurídicas que ello lleva consigo, incluso de corte penal.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

OCTAVO: Que, en este mismo orden de ideas, no es posible exigir de los jueces, ante hechos graves como el alto costo del tratamiento médico de una persona afectada de una peligrosa enfermedad, que olviden su posición de juzgadores y se conviertan en defensores de causas que se estiman beneficiosas, usando para ello del dinero público.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en las normas legales citadas, en el artículo 20 de la Constitución Política de la República de Chile y en el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, **se rechaza** el recurso deducido en favor de [redacted] y en contra del Fondo Nacional de Salud.

Se previene que el abogado integrante señor Hernández, concurre al acuerdo, con excepción de los considerandos séptimo y octavo.

Regístrese y archívese.

Redacción del acuerdo y de la prevención del abogado integrante señor Hernández.

N°Protección-16375-2026.

Jaime Balmaceda Errázuriz
Ministro
Corte de Apelaciones
Quince de septiembre de dos mil veintiséis
13:21 UTC-3

Rodrigo Alejandro Carrasco Meza
Ministro(S)
Corte de Apelaciones
Quince de septiembre de dos mil veintiséis
11:22 UTC-3

Luis Guillermo Hernández Olmedo
Abogado
Corte de Apelaciones
Quince de septiembre de dos mil veintiséis
11:55 UTC-3

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Jaime Balmaceda E., Ministro Suplente Rodrigo Alejandro Carrasco M. y Abogado Integrante Luis Hernández O. Santiago, quince de septiembre de dos mil veintiseis.

En Santiago, a quince de septiembre de dos mil veintiseis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: WGFMCYRLYYP