

Rancagua, veintinueve de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

Comparece don Jorge Ernesto Rojas Espinoza, abogado, en representación de doña [REDACTED] rate, cesante, ambos

[REDACTED] deduciendo recurso de protección en contra del Hospital Regional de Rancagua, representado por don Fernando Arturo Milard Martínez, ambos don domicilio en Avenida Libertador Bernardo O'Higgins N° 611, Comuna de Rancagua.

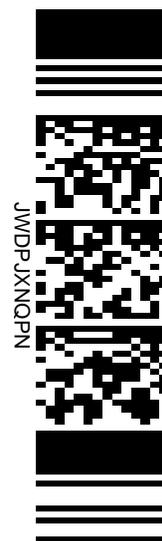
Expone que la señorita [REDACTED] fue diagnosticada con fecha 11 de enero de 2019 padecer Linfoma de Hodgkin etapa IVB (LH), el lugar del diagnóstico fue el Instituto del Tórax, del Hospital Regional de Rancagua.

Indica que los linfomas son un grupo heterogéneo de enfermedades linfoproliferativas malignas. Se dividen en Linfoma de Hodgkin y linfomas no-Hodkin. Son un tipo de cáncer.

Refiere que a partir del diagnóstico, con fecha 11 de marzo de 2020, se inició un tratamiento con terapias aplicadas consistentes en quimioterapia e inmunoterapia, en el Hospital Regional de Rancagua. Añade que esta secuencia de terapias fue dada por concluida con fecha 15 de marzo de 2021.

Afirma que el fundamento clínico de la conclusión de las terapias es que el examen PET-CT concluyó que hay disminución de algunas adenopatías (inflamación o aumento de los ganglios linfáticos) y la aparición de otras nuevas adenopatías, razón por la cual la junta médica de hematólogos del Hospital recurrido, decidió no aplicar ningún otro tipo de terapias ni medicamentos, ya que, según sostienen, los ciclos de terapias no producía los resultados esperados.

Expone que la aparición de nuevas adenopatías aun cuando desaparecían otras, hizo concluir a los médicos tratantes que el cáncer reaparecía luego de los ciclos de quimioterapia y optaron por finalizar estos ciclos.



Añade que resueltas las terapias deciden dejarla sólo con cuidados paliativos y alivio al dolor; a esperar la evolución y el avance de la enfermedad en su casa. Es decir, se concluyó por el equipo de médicos entregarla al avance de la enfermedad, agregando que la junta médica responsable de estas decisiones fue el equipo encabezado por la doctora Ada Hernández y comité de médicos de oncología del Hospital Regional de Rancagua.

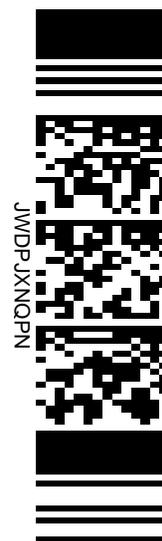
Puntualiza que se les dijo a la recurrente y su madre, que era todo lo que podía hacer y ofrecer la Salud Pública.

Da cuenta que el día 12 de marzo del año en curso su representada y su madre doña Paola Zárate, por intermedio de Fonasa, gestionaron una segunda opinión médica. Esta revisión y examen es llevada a cabo por médicos de la Fundación Arturo López Pérez, como segundo prestador.

Al respecto, indica que los médicos de la Fundación concluyen que su representada es susceptible de ser sometida a trasplante de médula y/o de continuar con quimioterapia con el medicamento brentuximab vedotina (BV), medicamento que está dando resultados positivos en este tipo de cáncer, pero que resulta oneroso de adquirir. Añade que el último párrafo de éste informe extendido para ser entregado al Hospital Regional de Rancagua indica: “La paciente tiene indicación de trasplante alogénico una vez estando en remisión. Para esto, nosotros realizaremos el estudio de compatibilidad HLA y el plan más razonable es que sea presentado al comité nacional de trasplante para validar la indicación. Además de forma paralela tiene indicación de terapia puente con brentuximab para trasplante alogénico.”

Manifiesta que lo anterior da cuenta que existen otras opciones de tratamiento que dan esperanza de sobrevivencia y cura a la recurrente.

Agrega que es evidente que puede concluirse que el Hospital Regional de Rancagua dio por terminados los ciclos de quimioterapia por razones presupuestarias y que en base a este criterio decidió que



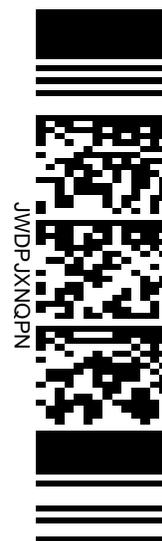
no podía entregar una atención adecuada al caso optando por desechar cualquier otra opción de tratamiento. Todo esto teniendo en vista, principalmente, el factor económico.

Indica que a mayor abundamiento, con fecha 21 de abril de 2021 la recurrente [REDACTED] acompañada de su madre [REDACTED] concurren a Hospital Regional y se reúnen con médico tratante Dra. Ada Hernández. Ella les indica, como ya lo había hecho anteriormente, que su representada podría ser considerada para trasplante y continuar terapia si adquieren por su cuenta medicamento BV, porque éste no se encuentra en el stock de farmacia del Hospital.

Expone que el medicamento brentuximab vedotina (BV) para los ciclos de terapia para la recurrente, bordea los \$ 18.000.000, monto inalcanzable para su madre, que obtiene como dependiente de un pequeño negocio de abarrotes, en la comuna de Codegua, alrededor de \$ 350.000, únicos que las sostienen al día de hoy, en la citada comuna donde residen.

Sostiene que la negativa del Hospital Regional de Rancagua, a través de su Unidad de Oncología, de proporcionar un tratamiento medicamentoso efectivo a la recurrente, mientras se espera su turno para ser sujeta a trasplante de médula, es arbitraria y vulneratoria del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, que consagra el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, porque se fundamenta en razones sólo de índole económica, en circunstancias que los que están comprometidos son el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de su representada, derechos consagrados en la norma de mayor rango de nuestro ordenamiento jurídico, como es nuestra Constitución Política, que prevalece sobre cualquiera sea otra norma de menor rango que esté estipulada en nuestro ordenamiento jurídico.

Manifiesta que este es el criterio que ha sido expresado por nuestra Corte Suprema en diversos fallos, como en los autos Roles



números 3874-2019, 2702-2019, 2588-2019, 5183-2019, 25008-2018, 22960-2018, 17043-2018, 6123-2018 y últimamente Rol 12323-2019.

Afirma que en dichas sentencias, se reitera el criterio de prevalencia del Artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República por sobre cualquiera otra norma de nuestro ordenamiento jurídico.

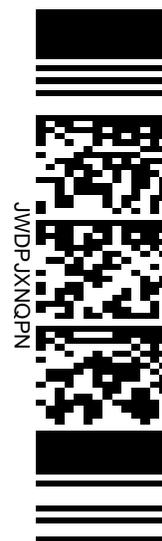
Por lo expuesto, solicita se ordene al Hospital Regional de Rancagua adoptar las medidas necesarias para asegurar el pleno ejercicio de la garantía conculcada y, de esta forma, restablecer el imperio del derecho, efectuar todas las diligencias pertinentes para la obtención del medicamento brentuximab DV y tomar todas las medidas encaminadas a considerar la opción de trasplante de la recurrente.

Acompaña informe médico de la Fundación Arturo López Pérez, de fecha 16 de abril de 2021 y presupuesto aproximado.

Con fecha 6 de junio pasado, informa el apoderado de la recurrida señalando que la recurrente de 22 años de edad es una paciente con cuadro actual de Linfoma de Hodgkin variedad esclerosis nodular refractaria a tratamiento a 5 líneas de quimioterapia incluyendo los protocolos ABVD, ESHAP, ICE, GVD y NIVOLUMAB.

Sostiene, en cuanto a la evolución clínica, que la paciente inicia cuadro en febrero de 2019 con pérdida de peso de aproximadamente 10 kg, manifiesta tener fiebre de origen desconocido y síndrome adenomegálico, ingresa al Hospital donde se realiza biopsia abierta en mediastino en Hospital de Tórax, concluyéndose como: linfoma de hodgkin clásico, variedad esclerosis nodular, con extensa necrosis y medula ósea, negativa para linfoma.

Agrega que la patología en la paciente se encuentra actualmente en etapa de recaída/refractaria, siendo la característica principal de su refractariedad la persistencia de foco de condensación y derrame pleural en tórax, más la aparición de adenopatías tanto mediastínicas,

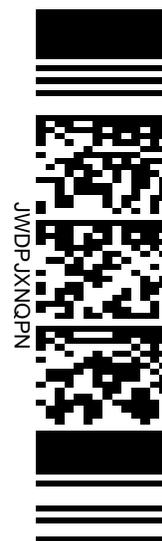


como retroperitoneales, periaórticas y retrocrurales, en conjunto con sintomatología dada por fiebre tumoral aun antes de que fuese el momento correcto de la colocación de su siguiente ciclo, acompañado de múltiples adenopatías axilares y supraclaviculares.

Indica luego que debido a la edad de la paciente se accedió a la dirección del hospital el medicamento Nivolumab (siendo esta una quinta línea de terapia), que a pesar de que no se encuentra aprobado su uso en el hospital por no ser parte de la prestación que incluye la garantía de oportunidad GES para linfoma fue concedido a la paciente, colocándose como quinta línea de quimioterapia, dándose 6 ciclos del medicamento. Al culminar los 6 ciclos, se realiza nuevo PET-CT realizado el 18 de febrero de 2021, reportándose con múltiples nuevas lesiones supra e infradiafragmáticas, asociado a disminución y/o resolución de algunas lesiones visualizadas previamente, considerándose como progresión de enfermedad. Debido a este reporte, se discute nuevamente en comité de hematooncología y en vista de aparición de nuevas lesiones que indican progresión de enfermedad, se le informa a la paciente que no contaban con otra opción terapéutica en el hospital disponible para continuar el tratamiento y poder alcanzar al menos muy buena remisión parcial y de esta forma llevarla a trasplante autólogo de médula ósea.

Manifiesta que la paciente consultó a segundo prestador en este caso La Fundación Arturo López Pérez para solicitar segunda opinión quienes contestan que tiene indicación de trasplante haploidéntico (puesto que es hija única), una vez estando en remisión, sugiriendo que sea presentada al comité nacional de trasplante para validar la indicación, y que además de forma paralela tiene indicación de terapia puente con brentuximab vedotin para realizar trasplante.

Agrega que el caso fue presentado a la Comisión Nacional de Trasplante donde responden textualmente que el comité asesor resuelve que tiene indicación de TPH autólogo en caso de enfermedad quimiosensible o respuesta mayor al 50% o remisión completa, lo cual



hasta ahora no se ha podido obtener. Añade que en el caso de la paciente existe cierta evidencia de que por el comportamiento y evolución de su enfermedad no puede responder en esta oportunidad (debido a que no ha demostrado ser quimiosensible) para así finalmente pueda acceder al trasplante autólogo de médula ósea que como respondió el comité de trasplante, sería opción siempre y cuando tenga al menos 50% de respuesta.

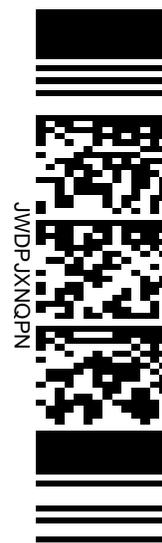
Afirma que se deben considerar ciertos aspectos en relación a las prestaciones de salud. Al respecto, sostiene que el Hospital Regional Libertador Bernardo O'Higgins, se encuentra obligado a entregar un conjunto de prestaciones de salud, a sus beneficiarios, prestaciones que no son de propiedad de ninguno de ellos en particular, sino que son entregadas en virtud de su carácter de ser un servicio público. Agrega que dicha obligación de asistencia en salud, ha sido cumplida conforme a los recursos humanos y técnicos con que se cuenta y previa indicación de los especialistas.

Indica que se debe tener presente que nuestra cartera de servicios asistenciales, está supeditada al presupuesto anual que para el desarrollo de sus objetivos, otorga la ley.

Afirma que para un adecuado uso de los recursos, es que sus médicos, prescriben los medicamentos, que evaluados científicamente originan un efecto de beneficio terapéutico para el paciente, formen o no parte del arsenal farmacológico del establecimiento, ya que lo que prima es la recuperación de la salud de sus usuarios.

Expone que en caso de que el medicamento, no forme parte del arsenal farmacológico vigente, eventualmente se solicitan fondos extras al Ministerio de Salud, siempre cuando exista una necesidad y un beneficio terapéutico debidamente comprobado.

Al respecto, manifiesta sobre la eficiencia terapéutica del medicamento brentuximab en el caso de la recurrente, que la patología de la paciente al momento del diagnóstico se encontraba en etapa IV. Ésta es la etapa más avanzada del linfoma de Hodgkin. Añade que las



células cancerosas se encuentran en varias partes de uno o varios órganos y tejidos. El linfoma de Hodgkin en etapa IV no sólo afecta los ganglios linfáticos sino también otras partes del cuerpo, como el hígado, los pulmones o los huesos.

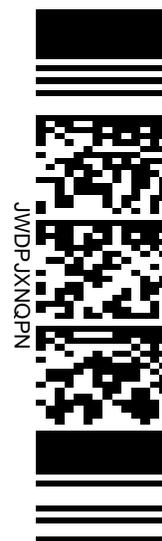
Por lo demás, la patología en la paciente se ha comportado de forma refractaria, es decir, vuelve a reaparecer aun cuando se apliquen varios esquemas de tratamiento, por lo que existen indicios evidentes que el medicamento brentuximab no permita obtener el resultado esperado.

Afirma que conforme a lo señalado no hay privación, perturbación o amenaza del legítimo ejercicio de ninguno de los derechos garantizados por la Constitución Política. Al respecto, afirma que si bien la recurrente invoca motivaciones de índole económica para no adquirir el medicamento. Lo anterior está lejos de ser efectivo, por una parte porque dentro de la garantía de oportunidad GES para el tratamiento, el medicamento no se encuentra inserto como parte del arsenal farmacológico del Hospital, y en segundo lugar, porque el Medicamento no cuenta con autorización sanitaria del Instituto de Salud Pública.

Luego, no encontrándose el medicamento en cuestión incorporado en la Guía Clínica del Problema de salud N° 17 asociado al Linfoma de Holgkin, no se encuentra cubierto por el GES. Por lo tanto, no es dable sostener y menos estimar que se ha vulnerado con dicho actuar, derechos y garantías de la recurrente consagradas en la Constitución Política de Chile

Hace presente que en el caso que nos convoca, la amenaza que presuntamente se cierne sobre la vida del recurrente no puede ser atribuible a Hospital Regional Libertador Bernardo O'Higgins, sino que está causada por la propia evolución de su patología que la aqueja.

En otro orden de ideas, afirma que el Hospital Regional Libertador Bernardo O'Higgins es un ejecutor del financiamiento que



entrega FONASA, y por lo tanto es dicho órgano el que en definitiva debería financiar este tipo

de medicamentos aun cuando no cuenta con registro en Instituto de Salud Pública. Lo anterior tiene además sustento legal en la ley 18.469 que regula el ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud y crea un régimen de prestaciones de salud.

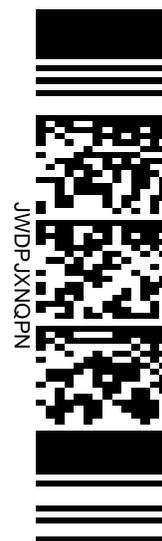
Afirma que, así las cosas, el Hospital no es el legitimario pasivo para adquirir el medicamento Brintuximab, primero porque no es parte del arsenal farmacológico que por ley corresponde proporcionar, y en segundo lugar porque el financiamiento para dar cobertura todas las prestaciones garantizadas por ley es de parte de lo que destine al efecto el Ministerio de Salud a través de FONASA y para este medicamento no aplica esta situación.

Sostiene que, conforme a lo expuesto, su representado está actuando en forma coherente con los principios constitucionales y normativos que la compelen a administrar de modo ecuánime y responsable los recursos públicos, aunque ello pueda significar, como en la especie, desatender una necesidad legítima particular digna de la más alta consideración, como lo es la patología que lamentablemente aqueja a D. [REDACTED].

Expone que con un claro criterio de proporcionalidad, en el evento de que se determine otorgar financiamiento para el medicamento, en dicha decisión se debe delimitar el tiempo de uso efectivo, en consideración a la probabilidad real de que el medicamento producirá en efecto esperado, tomando en cuenta la edad del paciente y el estado de avance de la enfermedad, lo anterior aun cuando no se ha comprobado la efectividad positiva en su utilización.

Por lo señalado, solicita el rechazo del recurso interpuesto.

Acompaña documentos que se agregaron al expediente virtual. a) Informe Comité Técnico Asesor para la Revisión de Casos de TPH Adulto; b) Guía Clínica Auge Linfoma en personas de 15 años y más, de la serie Guías Clínicas Minsal año 2013; c) Resolución Exenta N°3



de fecha 27 de Enero de 2016 del Ministerio de Salud que Aprueba las Garantías Explícitas en Salud del Régimen General de Garantías en Salud; d) Registro de Consulta obtenido del Sistema de Consulta de Productos Registrados del Instituto de Salud Pública que da cuenta de que el medicamento Brentuximab no cuenta como medicamento registrado; e) Guías Prácticas Clínicas para El Trasplante de Progenitores Hematopoyéticos aprobadas por la Sociedad Chilena de Hematología SOCHIMEN 2017.

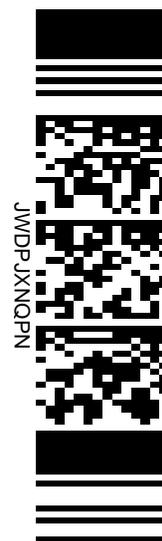
En su oportunidad se ordenó traer los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que esa misma disposición enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, dificulte o amague ese ejercicio.

SEGUNDO: Que la presente acción constitucional se ha dirigido en contra del Hospital Regional de Rancagua, por la negativa de éste a proporcionar a la recurrente el medicamento brentuximab vedotina, que la actora requiere para combatir Linfoma de Hodgkin etapa IV B (LH), que padece, el cual requiere hasta que pueda ser sujeta a un trasplante de médula.

TERCERO: Que para resolver la controversia planteada y sin perjuicio de los argumentos técnicos presentados por la parte recurrida, resulta fundamental considerar que la garantía que se estima afectada es la del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, esta es, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, derecho consagrado en la norma de mayor rango en el ordenamiento jurídico y que debe prevalecer respecto a cualquier consideración normativa o económica e incluso respecto a cualquier otra garantía constitucional.



CUARTO: Que, en razón de aquello, existiendo opiniones contradictorias respecto a la efectividad que pueda tener el medicamento brentuximab vedotina, debe considerarse aquella opinión que, además de técnica, resguarde de mayor medida la garantía que se estima afectada. Es así, que resulta primordial lo consignado por la Fundación Arturo López Pérez, institución ampliamente reconocida y que se dedica al estudio y curación de este tipo de patologías, en el documento acompañado por la recurrente al folio N° 1, del cual se desprende que la actora es susceptible de ser sometida a trasplante de médula de continuar con quimioterapia con el medicamento **brentuximab vedotina (BV)**. En efecto, en el último párrafo del referido documento se indica: *“La paciente tiene indicación de trasplante alogénico una vez estando en remisión. Para esto, nosotros realizaremos el estudio de compatibilidad HLA y el plan más razonable es que sea presentado al comité nacional de trasplante para validar la indicación. Además de forma paralela tiene indicación de terapia puente con brentuximab para trasplante alogénico.”*

Luego, atendido lo anterior, resulta fundamental suministrar el medicamento requerido por la actora, para así resguardar su vida e integridad física y psíquica, considerando que el Estado está al servicio de la persona humana y es por ello, que existiendo una posibilidad de mejoría respecto de la paciente, como se colige del documento que acompaña esta parte, no existe fundamento de real envergadura para negar el medicamento requerido.

QUINTO: Que, en otro orden de cosas y tal como lo ha entendido la Excelentísima Corte Suprema en diversos fallos, como en el ROL 12.323-2019, si bien es efectivo que las consideraciones económicas constituyen un factor a tener presente por la autoridad pública al adoptar una decisión, éstas *“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 norma de mayor rango en el ordenamiento jurídico, esto es, en la Constitución Política*



de la República, que prevalece respecto de los distintos cuerpos normativos (...)". Además se agrega que "no puede ser el elemento fundamental para la adopción de este tipo de decisiones por parte de la Administración, toda vez que, tal como lo consigna el artículo 1° de la Constitución Política de la República, el Estado está al servicio de la persona humana", fundamentos que esta Corte comparte, todo lo cual conlleva a acoger el recurso tal como se dirá en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y lo previsto en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se **acoge** el recurso de protección en favor de [REDACTED], **sólo en cuanto** se ordena al Hospital Regional de Rancagua, otorgar la cobertura y financiamiento respecto del medicamento brentuximab vedotina (BV), mientras los médicos tratantes así lo determinen.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Rol 9261-2021 Protección.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Rancagua integrada por los Ministros (as) Jorge Fernandez S., Miguel Santibañez A., Barbara Quintana L. Rancagua, veintinueve de junio de dos mil veintiuno.

En Rancagua, a veintinueve de junio de dos mil veintiuno, 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> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>