



Observatorio
Judicial

Informe N° 49

Fallos con efectos generales: grave precedente

ENERO 2023

www.observatoriojudicial.org

En 2022, en dos ocasiones la Corte Suprema dictó sentencias con efectos generales, esto es, decisiones que afectan a personas que no han sido parte del juicio. En ambos casos, las sentencias incidieron sobre aspectos sustanciales relativos a los contratos de salud entre las isapres y sus afiliados, afectando la política pública. De este modo, el Tribunal Supremo actuó contra el derecho, se excedió en el ejercicio de sus facultades e invadió el ámbito de atribuciones del Poder Legislativo.

Es preciso puntualizar que el Ejecutivo y el Congreso han sido negligentes en solucionar el problema de las alzas de los planes de salud, cuestión que explica -pero, en ningún caso, justifica- la intromisión de la Corte Suprema en cuestiones que no son de su competencia. Sin embargo, una vez que la autoridad política abordó la problemática, primero, por medio de la dictación de una circular de la Superintendencia de Salud y, después, por medio de una ley, la Corte Suprema cuestionó el mérito de una y otra decisión.

Dictando sentencias con efectos generales y dando órdenes a la autoridad administrativa, es posible que la Corte Suprema evite que se produzca un nuevo fenómeno de judicialización masiva, zanjando de una vez por todas el debate jurisprudencial. Sin embargo, con ello, además de extralimitarse en sus atribuciones, demuestra su voluntad de imponer su criterio sobre el de los órganos llamados a definir la política pública.

A continuación se abordan los problemas no resueltos por la autoridad política, y cómo ello presiona al Poder Judicial. Luego, se sintetizan las sentencias aludidas. Finalmente, se analiza la extralimitación de funciones cometidas por la Corte Suprema y su impacto sobre el orden institucional.

EL PROBLEMA DE LAS ALZAS DE LOS PLANES DE ISAPRE

La judicialización de las alzas de los planes de Isapre comenzó hace más de una década, cuando la Corte Suprema reconoció la facultad de reajustar los precios de los planes de salud, pero exigió que dicho reajuste debía encontrarse debidamente justificado. Por otra parte, el año 2010, el Tribunal Constitucional derogó, por inconstitucionales, las normas legales sobre las cuales se elaboran la tabla de factores que utilizan las isapres para calcular los precios de los planes de salud¹.

Lo anterior produjo una avalancha de recursos de protección, al punto que, en 2020, el 96,5% de las apelaciones a recursos de protección que llegaron a la Corte Suprema, correspondieron a causas por alza de los planes de salud². Por años, el legislador evitó abordar el problema, permitiendo que se constituyera una industria de abogados dedicados a frenar las alzas de los planes de salud a través de recursos de protección.

De este modo, la inactividad del legislador contribuyó a profundizar el problema. Se cumple lo señalado por Ferejohn sobre los fenómenos de judicialización: “cuando las ramas políticas no pueden actuar, la gente que busca resolver sus conflictos tenderá a gravitar hacia instituciones que les ofrezcan soluciones y los tribunales (y los procesos legales asociados) a menudo ofrecen sitio”³.

¹ STC Rol 1710-10-INC.

² <https://www.pauta.cl/nacional/corte-suprema-cuenta-publica-guillermo-silva-isapre-nueva-constitucion>

³ Ferejohn, J, “Judicialización de la política, politización de la ley”, Judicialización de la política, En: Ferejohn, J., Ansolabehere, K., Dalla , A. y Uprimny, R. Los jueces y la política. Bogotá: Editorial Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, pp. 9-39.

Sin embargo, en 2019, la Superintendencia de Salud fijó una tabla única de factores, eliminando la distinción por género y simplificando los tramos etarios⁴. Luego, en 2021 se promulgó la Ley 21.350, que facultó al Superintendente de Salud para fijar un tope para las isapres que decidan incrementar el precio de sus planes, cuyo máximo para el 2022-2023 se fijó en 7,6%.

En principio, estas medidas debían dar por resuelto el problema de las alzas de los planes de Isapre. Sin embargo, como veremos, los tribunales de justicia estimaron que la solución administrativa y legislativa propuesta no solucionaban el problema, persistiendo en las líneas fundamentales de su jurisprudencia.

LOS FALLOS EN CUESTIÓN

a. Primer grupo de fallos: el alza de los planes de salud⁵.

En septiembre de 2022, un grupo de doce sentencias de la Corte Suprema declaró arbitrario e ilegal el alza de los planes de Isapre, aún cuando éstas se ajustaron al tope legal fijado por la Superintendencia de Salud, en aplicación de la Ley 21.350. Además, reprochó a la Superintendencia una falta de diligencia y cuidado en fijar el índice de reajuste; analogó a las isapres con los organismos públicos para efectos de fijar los estándares de transparencia y justificación que deben cumplir sus decisiones; y puso en duda, sin explicitar detalles, la competitividad del mercado de isapres.

Pero uno de los aspectos más sorprendentes de los fallos es que no solo se paralizaron las alzas de las personas que habían recurrido a tribunales, sino que congelaron el incremento de los planes de salud para la totalidad de los afiliados del sistema.

La explicación dada por la ministra vocera de la Corte Suprema, Ángela Vivanco, es que la resolución "abarca a todos los afiliados de las isapres, porque es importante decir que el alza no refiere a personas determinadas, sino que es un alza general, y en consecuencia, al haberse establecido un alza general para todos los planes y para todos los afiliados, esa alza que se ha dejado sin efecto, favorece a todos aquellos que estando afiliados a las isapres, se les pretendió o se les aplicó esta alza"⁶.

b. Segundo grupo de fallos: la tabla de factores⁷.

El segundo grupo de fallos recayó sobre un grupo de recursos de protección que solicitaban que las isapres se abstuvieran de aplicar la tabla de factores elaborada sobre las normas que el Tribunal Constitucional declaró inconstitucionales en 2010. Se pedía a los tribunales de justicia que fijaran un precio único para los planes de salud y prohibieran distinguir factores como la edad, el sexo y el número de integrantes del grupo familiar.

Sin embargo, existía, como dijimos, una tabla de factores fijada por la Superintendencia de Salud en diciembre de 2019, que solamente distingue factores según los distintos tramos de edad de los beneficiarios. La Corte no desconoció la validez de dicha tabla, pero determinó que se aplicará sólo cuando el cotizante ingresa a la Isapre y que luego no puede modificarse, a menos que sea en beneficio del cotizante. Por otra parte, la Corte determinó que la tabla de factores no se puede aplicar a los menores de dos años, ni a los nonatos.

⁴ Circular IF/N° 343 de 2019, de la Superintendencia de Salud.

⁵ Sentencias de la Corte Suprema roles 12.514-2022, 12.508-2022, 13.109-2022, 13.222-2022, 14.268-2022, 13.178-2022, 14.691-2022, 13.709-2022, 16.670-2022, 15.372-2022, 17.403-2022 y 14.821-2022.

⁶ <https://www.latercera.com/pulso/noticia/suprema-sale-a-despejar-dudas-sobre-el-inedito-fallo-que-suspende-alza-de-planes-abarca-a-todos-los-afiliados-de-las-isapres/KDE2KURTARBOHGJUILKTYZ62GI/>

⁷ Sentencias de la Corte Suprema roles 16.630-2022; 25.570-2022; 14.513-2022 y 13.979-2022

Pero el aspecto más sorprendente de la sentencia radica en que se aplica no solo a las partes que recurrieron, sino a todos los contratos de salud que se rigen por la tabla de factores de la Superintendencia de Salud en 2019 y, también, a los contratos anteriores a 2019 que sigan vigentes y que cuyos cotizantes pudieran verse favorecidos por un menor precio de su plan de salud.

Para implementar esta medida, la Corte Suprema ordenó que, en un plazo de seis meses, la Superintendencia dispusiera las medidas para que las isapres restituyan los excesos a los contratantes. En otras palabras, la Corte Suprema modificó, de manera retroactiva, una infinidad de contratos cuyos contratantes no sometieron al conocimiento de la justicia.

¿PUEDE LA CORTE DICTAR SENTENCIAS CON EFECTOS GENERALES?

Por regla general, las sentencias de los jueces tienen efecto entre las partes. Esto tiene una justificación doble: por una parte, el efecto relativo de las sentencias se explica por la propia naturaleza de la función judicial. Por otra parte, la prohibición de dictar sentencias con efectos generales previene de la invasión del ámbito de competencia del legislador, para el cual el juez carece de preparación y legitimidad. Pero, además, fácilmente las sentencias mencionadas pueden encuadrarse bajo la figura del activismo judicial, aunque, en este caso, la extralimitación de facultades excede con mucho la crítica que usualmente se dirige contra las sentencias de su Tercera Sala. Vamos por parte.

a. **Abandono de la función judicial.**

El artículo 3 del Código Civil señala que “las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren”. Lo anterior es relevante porque la tarea del juez es hacer justicia, lo cual, en la formulación tradicional, equivale a *dar a cada uno lo suyo*, ajustando su decisión a lo concreto y lo particular. Por eso, la ley establece procedimientos para que los tribunales escuchen los argumentos de las partes, valoren la prueba y atiendan a cada una de las circunstancias relevantes del caso.

Cuando el juez o la Corte Suprema dicta sentencias con efectos generales, afecta a personas que no fueron parte del proceso. Es decir, da órdenes que deben cumplir personas que no tuvieron la oportunidad de ser oídas y cuyas circunstancias particulares no fueron tenidas a la vista. Esto vulnera el derecho a un debido proceso y el derecho de acceso a la justicia de los terceros afectados.

b. **Invasión de las atribuciones del legislador.**

Por otra parte, el juez no puede interpretar la ley con efectos generales. No solo porque no cuenta con esa atribución, sino además porque con ello invade el ámbito de atribuciones del legislador. Así lo señala el mismo artículo 3 del Código Civil, que precisa que “solo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio”.

Hay dos razones que explican esta norma. Por una parte, los jueces no cuentan con la legitimidad democrática requerida para dictar reglas generales para toda la sociedad. Los miembros del Poder Judicial se nombran, no se eligen democráticamente y son inamovibles. En particular, los ministros de la Corte Suprema permanecen ejerciendo dicha posición hasta los 75 años.

Por ende, la ciudadanía no ejerce ningún control, ni previo ni posterior, sobre las decisiones del Poder Judicial. Esto no es problemático cuando la tarea del juez se circunscribe a las partes del juicio, quienes,

como dijimos, participan de él presentando pruebas y argumentos. Pero, los jueces no pueden adoptar decisiones que afecten a una generalidad inconsulta de personas, sin control democrático alguno.

Por otra parte, la estructura del Poder Judicial, así como la configuración misma de los procesos, está mal preparada para tomar decisiones de naturaleza legislativa. Por lo pronto, en el proceso judicial sólo participan las partes del conflicto y no, como en el Congreso Nacional, las distintas facciones políticas que buscan representar la diversidad de intereses y puntos de vista de la sociedad.

Junto con lo anterior, la lógica judicial es esencialmente adversarial, como lo revela el propio lenguaje utilizado en los procesos: un juicio *se pierde* o *se gana* porque el juez *acoge* o *rechaza* una demanda o un recurso. En cambio, al menos en principio, la ley no tiene ganadores ni perdedores. Las normas de tramitación legislativa buscan forzar acuerdos mayoritarios, promoviendo la negociación de puntos contrapuestos e incorporando la complejidad de los problemas que se busca solucionar.

Pero, además, los tribunales de justicia no cuentan con las capacidades técnicas para enfrentar los problemas generales de la sociedad. La Corte Suprema no cuenta con un Ministerio de Hacienda que informe sobre la disponibilidad de recursos públicos para satisfacer sus sentencias, ni con un Ministerio de Salud que la asesore sobre el impacto de sus decisiones en el funcionamiento del sistema de salud como un todo.

Por todo lo anterior, ni la Constitución ni la ley dan a los jueces la atribución de dictar sentencias con efectos *erga omnes*⁸. La única excepción es la acción de inconstitucionalidad que conoce el Tribunal Constitucional -y no a la Corte Suprema, facultándolo para declarar la inconstitucionalidad de un precepto legal y expulsarlo del ordenamiento jurídico, con efectos generales. Para ello, la Constitución exige al menos tres sentencias previas de inaplicabilidad del mismo precepto y un quórum altísimo entre los ministros del Tribunal Constitucional, todo lo cual demuestra cuan excepcional deben ser este tipo de sentencias.

c. Más allá del activismo judicial.

Ciertamente, las decisiones criticadas pueden ser tildadas de activistas. Como señala Marco Veoli, el concepto de activismo judicial comprende “un núcleo esencial referido a la delimitación interpretativa de los alcances de una norma jurídica, sin apegarse a su literalidad, y a ese núcleo pueden agregarse tanto la anulación de las decisiones adoptadas por otro órgano del Estado como la definición de políticas públicas por el propio juez”⁹.

Desde esta perspectiva, ambas decisiones de la Corte Suprema pueden catalogarse como activistas. En efecto, encontramos una abierta transgresión del sentido natural y obvio de las normas de la Ley 21.350, así como una limitación del alcance de una decisión administrativa, la circular de la Superintendencia de Salud, con el evidente propósito de modificar la política pública.

Sin embargo, la crítica se queda corta. El activismo judicial supone que el juez se aparta del derecho y decide conforme a sus preferencias políticas. En este sentido, las decisiones de la Corte Suprema son claramente activistas. Pero, por regla general, un juez puede apartarse del derecho y, no obstante, resolver como juez, es decir, resolver el caso y nada más.

⁸ Locución latina que significa "respecto de todos" o "frente a todos".

⁹ Veoli, M, “El nuevo protagonismo de los jueces: una propuesta para el análisis del activismo judicial”, Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, 2015, p. 173-198.

Si, por ejemplo, como ha ocurrido en el pasado, la Corte Suprema ordena el financiamiento de medicamentos de alto costo, obviando las normas expresas de la ley Ricarte Soto, tal decisión puede catalogarse de “activista”. Aunque la decisión sea criticable desde esta perspectiva, todavía ocurre que cada parte debe presentar una acción constitucional para obtener el financiamiento de su tratamiento médico. Al menos formalmente, la Corte Suprema decide dentro del ámbito de sus atribuciones, incluso cuando resuelve activistamente.

Pero esta vez la Corte Suprema ha resuelto de una sola vez miles de casos que no acudieron a la justicia. De este modo, nos encontramos frente a una trasgresión que excede el mero activismo judicial y que, como se señaló en el punto anterior, más bien debe calificarse de invasión o usurpación de las funciones del legislador¹⁰.

REFLEXIONES FINALES: GRAVE PRECEDENTE

El precedente que sientan estos fallos es grave. Significa, en primer lugar, que la Corte Suprema infringió la norma constitucional fundamental, en virtud de la cual “ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes”.

Pero, adicionalmente, expone al sistema de salud a un factor de inestabilidad exento de todo control democrático: el criterio jurisprudencial de la Corte Suprema. Cuando, luego de una década, la autoridad política abordó un problema de política pública que estaba generando un fenómeno de judicialización, la Corte Suprema difirió del criterio del legislador e impuso su parecer, sin debate democrático ni previsión técnica sobre los posibles efectos de su decisión en el funcionamiento del sistema.

Es posible que la decisión de la Corte Suprema de otorgar a sus sentencias un efecto general contribuya a cerrar el debate jurisprudencial sobre las alzas de los planes de salud; pero también lo hacían la tabla de factores fijada en 2019 por la Superintendencia de Salud y la Ley 21.350. Otra cosa es que tal solución no fuera del agrado de los ministros de la Tercera Sala.

¹⁰ Para efectos de claridad conceptual, conviene puntualizar que tampoco nos encontramos ante una decisión que avance hacia un sistema de precedentes judiciales, como en el *common law* anglosajón. Si tal fuera el caso, ocurriría que la decisión de la Corte Suprema habría obligado a los tribunales a fallar todos los casos futuros conformes al mismo criterio. Pero tal decisión eso no habría eximido a los litigantes futuros de acudir a la justicia, ni a los jueces de instancia a aplicar, caso a caso, el precedente judicial, como ha ocurrido en Chile. En ningún caso los tribunales anglosajones cuentan con la facultad de resolver sus casos con efectos generales, afectando a las personas que no han acudido a la justicia. Tanto en el sistema continental como en el anglosajón, tal atribución es privativa del legislador.