

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Dr. Agustín Grijalva Jiménez

ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN CASO N°1641-21-EP.

Dr. Carlos Zambrano V., Ab. Marianela Pinargote V.; y, Ab. Ricardo Jimenez A., en calidades de Jueces de la Sala de Familia, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ante usted, con el debido respeto, comparecemos a remitir el informe de descargo solicitado mediante el auto de admisión, de la presente Acción Extraordinaria de Protección signada con el N° 1641-21-EP. Dando cumplimiento a lo remitido por ventanilla virtual por parte de la técnica de ventanilla por medio del Sistema SATJE, al auto del 05 de agosto de 2021, lo hacemos en los términos siguiente:

ANTECEDENTES: La causa subió en grado para conocer y resolver sobre el recurso de apelación presentado por LORENA DE LOURDES ARRIAGA SAN ANDRÉS.

Cabe indicar que el presente caso tiene su origen en la existencia de un contrato celebrado entre VUMILATINA y la FUNDACIÓN CAMINOS DE ALIANZA, obteniéndose cobertura médica para el personal que labora en la Unidad Educativa Monte Tabor Nazareth, nómina en que figura la Lcda. Lorena de Lourdes Arriaga San Andrés, directora de dicha institución.

Entre sus afirmaciones, la legitimada activa sostiene: “[...] *Que estando vigente la póliza con VUMI, en enero del 2020, fue diagnosticada con cáncer de mama en estado 2-3, HER 2 positivo, por parte de la Dra. María Villamar y el Dr. Luis Péndola, por lo cual ha venido realizando un tratamiento especializado de sesiones de quimioterapia, que hasta ahora ha tenido resultados positivos, y que VUMI hasta el mes de septiembre del 2020, cubrió todo el tratamiento sin ninguna objeción.*

Que antes de renovar la póliza corporativa este año, VUMI comunicó que subió unilateralmente los precios en un 300%, por lo cual no fue posible lograr un consenso y, luego de un mes de extensión por conversaciones entre las partes, la cobertura de la póliza terminó en el mes de septiembre del 2020, que ante estos hechos, ha enviado comunicaciones a VUMI, con el fin de continuar con una póliza de seguro a título individual, con la misma cobertura que tenía en el plan corporativo y con la plena disposición de pagar la prima correspondiente, a fin de poder seguir el tratamiento del que según afirma, dependen sus derechos a la salud y la vida en su lucha contra el cáncer. No obstante, el 24 de agosto del 2020 y en otras comunicaciones, si bien VUMI reconoce que su enfermedad estaba plenamente cubierta por la póliza original, se ha negado, a su decir, a mantener las condiciones de la póliza, lo que en la práctica le impediría cubrir el tratamiento indispensable para salvar su vida. Señala que, en efecto, si contrata una póliza distinta de salud, ningún seguro nuevo cubriría de manera suficiente enfermedad de cáncer por ser una preexistencia, lo cual volvería imposible financiar un tratamiento completo.”

Con ello en cuanto a lo expresado en la Acción Extraordinaria de Protección expresamos lo siguiente:

En su acción de protección, la legitimada activa refiere que VUMILATINA suscribió un contrato con FUNDACIÓN CAMINOS DE ALIANZA, siendo beneficiaria de dicha cobertura en salud. Desarrolla su argumentación expresando que, encontrándose dentro de dicha cobertura le fue diagnosticado cáncer de mama, sometiéndose a un tratamiento alternativo al convencional, que a consecuencia de dicho tratamiento su condición médica mejoró notablemente. De igual forma, indica que VUMI cumplió en todo momento mientras duró la vigencia del contrato; es decir, no sólo se protegió su derecho a la vida y a la salud consagrados dentro del texto constitucional, sino que se procuró el mayor grado de bienestar posible al acceder al tratamiento recibido. Consecuentemente, previo al fenecimiento de la vigencia de la póliza contratada, se dan comunicaciones entre VUMILATINA y FUNDACIÓN CAMINOS DE ALIANZA, esto a consecuencia de un incremento unilateral del 300% del costo inicial, situación que derivó en que se prolongaran las conversaciones hasta que finalmente FUNDACIÓN CAMINOS DE ALIANZA decide no renovar el Contrato Corporativo existente, feneciendo la cobertura de la póliza en el mes de septiembre del 2020.

Frente a los hechos expuestos, es que la Lcda. Lorena Arriaga San Andrés solicita a VUMI que se suscriba un nuevo contrato, pero esta vez a título personal, solicitud que fue rechazada debido a que: *“De acuerdo a lo revisado lamentablemente su plan corporativo no cuenta con el beneficio de convertibilidad, por lo que en este caso no podemos otorgar continuidad de cobertura.”*

Es de agregar que, VUMILATINA, en su respuesta ofreció a la señora Lorena Arriaga la posibilidad de suscribir un contrato individual, pero observando lo prescrito en el Art. 34 de la Ley Orgánica de Medicina Prepagada, posibilidad que no era conveniente a la condición médica de la legitimada activa, pues como indica, requiere de trece sesiones de quimioterapia, las cuales no podrían ser asumidas bajo las circunstancias del inminente contrato a suscribir.

En este orden de ideas, al momento de valorar si dentro de la ejecución del contrato suscrito con VUMILATINA existió vulneración al derecho a la salud y a la vida de la señora Lorena de Lourdes Arriaga San Martín, considerando las mismas afirmaciones de la hoy accionante de esta acción extraordinaria de protección, encontramos que no existió vulneración alguna. Por otro lado, la legitimada activa refiere que la vulneración a sus derechos constitucionales radica en dos aspectos sobre los que orbita su reclamo: el incremento unilateral del costo del contrato al momento de la renovación y, la no suscripción del contrato individual bajo las mismas condiciones del contrato corporativo.

Siendo así, es importante remitirnos a la Ley de Medicina Prepagada, que en su Art. 33 “[...] *prohíbe a las compañías que financien servicios de atención integral de salud prepagada y de seguros que oferten cobertura de seguros de asistencia médica, negarse a celebrar un contrato o renovarlo por razón de enfermedades preexistentes, condición o estado actual de salud, sexo, identidad de género o edad.*” En el caso *sub examine*, la no renovación del contrato fue puesta de manifiesto por el titular de la Fundación Caminos de Alianza, situación de carácter contractual que, en caso de existir controversia alguna, esta pudo ser resuelta, tal y como ha ocurrido, mediante lo establecido en el Art. 39 de la Ley de Medicina Prepagada y, ante la imposibilidad de acuerdos,

presentar el reclamo judicial respectivo. En la especie, se aprecia que tal reclamo no ocurrió y que, a contrario sensu, la Fundación Caminos de Alianza, contratante del seguro corporativo con VUMILATINA, decidió no renovar dicho contrato, situación que puso en grave riesgo la vida y la salud de la señora Lorena Arriaga por estarse beneficiando de dicho seguro.

Para el efecto, la legitimada activa, procura contratar de forma individual un contrato en iguales condiciones que el contrato corporativo suscrito entre VUMILATINA y la FUNDACIÓN CAMINOS DE ALIANZA; no obstante, la respuesta dada por la aseguradora fue que en el contrato suscrito no se contemplaba el beneficio de convertibilidad, por consiguiente, no era posible tal posibilidad, pero que, se la podría asegurar respetando lo reglado en la Ley de Medicina Prepagada respecto a las preexistencias. Es importante destacar que la pretensión de la señora Lorena Arriaga San Andrés, la cual consistía en que se le otorgue un contrato individual bajo las mismas condiciones y cobertura del contrato corporativo suscrito, reside precisamente en lo que se conoce como “beneficio de conversión”, beneficio que no se encuentra regulado dentro de la normativa interna ecuatoriana, pero que, en legislaciones como la panameña se encuentra determinado en los siguientes términos:

“Derecho de conversión. En todos los seguros de salud, se le otorga el derecho de convertibilidad a los asegurados que hayan estado amparados por un periodo mínimo de cinco años, pudiendo convertir su cobertura a póliza individual sin presentar evidencia de asegurabilidad, siempre que a la aseguradora se le solicite la póliza individual y se le pague la prima correspondiente dentro de los primeros treinta y un días calendario siguientes a la terminación de la cobertura bajo la póliza colectiva. La póliza de seguro de salud individual puede ser cualquiera de las pólizas que se encuentren dentro de la oferta de seguros disponibles y sean comercializados por la aseguradora, de una cobertura similar y por un límite máximo al existente bajo la póliza colectiva al momento de conversión. Las aseguradoras que actualmente no comercialicen productos de salud individual deberán cumplir igualmente con lo necesario para que el asegurado pueda ejercer el derecho que establece este artículo. La prima a pagar será basada en la tarifa de la aseguradora aplicable a la clase de riesgo a la cual pertenezca el asegurado y a la edad que tenga en la fecha efectiva de la póliza de seguro de salud individual.” (Ley No. 12 del 03 de abril de 2012, Ley que regula la actividad de seguros y dicta otras disposiciones, Art. 163. República de Panamá).

De la cita precedente, se puede colegir que el derecho de conversión es un derecho que existe en la normativa interna de otros países, pero que, en el caso de Ecuador, tal regulación no existe. En mérito del análisis realizado, corresponde señalar que, el beneficio de conversión, está sujeto a la temporalidad, para el caso panameño es un periodo no menor a cinco años. Para el efecto, es importante destacar que el beneficio de conversión tiene su fundamento en una norma legal, que como se indicó en líneas precedentes, en el caso de Ecuador, tal regulación no existe dentro de la Ley Orgánica de Medicina Prepagada.

Ya en el análisis constitucional, si bien es cierto, el Art. 35 de la Constitución del Ecuador garantiza a las personas el derecho de las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria a recibir atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, esta garantía no puede

entenderse desde un enfoque restrictivo de derechos, pues el Art. 66.29 de la Constitución del Ecuador, entre los derechos de libertad, prescribe: “d) *Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.*” En este contexto, el derecho a la salud de la ciudadana Lorena Arriaga San Andrés fue ejercitado de manera oportuna mientras duró la relación contractual entre VUMILATINA y FUNDACIÓN CAMINOS DE ALIANZA, fenecida dicha póliza, la discusión se centra en un aspecto meramente contractual, del que, no existiendo acuerdo alguno, la parte contratante decide no renovar el contrato, decisión proveniente de la Fundación Caminos de Alianza, que pese a conocer de la condición médica de la hoy accionante, nada hizo en procura de que se extienda la cobertura en salud. Por otro lado, no se puede endilgar mediante una sentencia constitucional, una obligación contractual, más aún cuando no se advierte que exista vulneración a los derechos señalados.

Aunado a lo ya expuesto, del análisis respectivo, se estableció que, dentro de la misma Ley de Medicina Prepagada existe un trámite específico para las controversias suscitadas, dejando sentado que, en nuestra legislación no existe el “beneficio de conversión”, por lo que, atendiendo a su facultad normativa, la Corte Constitucional podrá analizar este vacío legal y expedir la normativa pertinente.

Es por ello que el Tribunal resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por LORENA DE LOURDES ARRIAGA SAN ANDRÉS y confirmó la sentencia venida en grado.

Con estos argumentos, estimado Doctor Grijalva, remitimos el informe en derecho, dentro del caso N° 1641-21-EP, indicando además que dentro de la sustanciación de la causa nunca se violó o se vulneró el derecho a la salud de la señora LORENA DE LOURDES ARRIAGA SAN ANDRÉS, sino más bien se cumplió a cabalidad las condiciones del contrato por el tiempo que duró, afirmando además que la presente AEP, al igual que la Acción de Protección propuesta, persigue que se establezca una relación contractual atentando contra uno de los elementos sustanciales de todo acto: la voluntad de las partes, es decir, el libre consentimiento.

Recalcando que hago el presente informe a base de la comunicación recibida por la técnica de ventanilla virtual SÓLO al Juez ponente, sin embargo de ellos comparecemos los tres miembros de la Sala Especializada.

Para futuras notificaciones cuente con los correos institucionales: carlos.zambranov@funcionjudicial.gob.ec, marianela.pinargote@funcionjudicial.gob.ec, ricardo.jimenez@funcionjudicial.gob.ec.