

Santiago, veintinueve de septiembre de dos mil veinte.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que comparece Gabriela Gallegos Osses, quien deduce recurso de protección a su favor y el de su padre don Oscar Silvio Gallegos Rojas, y en contra de Seguros CLC S.A., representada legalmente por su gerente general Cecilia Isabel Muñoz Varisco, a fin de que se adopten las providencias necesarias, para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los derechos que le fueron vulnerados.

Señala que, con fecha 3 de febrero de 2020 la empresa aseguradora Seguros CLC S.A., le notifica vía correo electrónico el rechazo de su solicitud de cobertura de prestaciones relacionadas a hospitalización por resolución quirúrgica de diagnóstico de cáncer de próstata, prostatectomía radical robótica, por un valor de \$ 8.917.084, basando su negativa en una preexistencia no declarada.

Agrega que, en atención al rechazo de la cobertura, se interpuso apelación, dentro de plazo, ante la aseguradora el día 10 de febrero del presente año, solicitando la revisión de la decisión, indicando que la dolencia que aquejaba a su padre no se trataba de una preexistencia no declarada, por lo que se haría procedente otorgar la cobertura del siniestro denunciado por la hospitalización de fecha 17 de mayo de 2019, de su padre Oscar Silvio Gallegos Rojas.

Con fecha 25 de febrero del 2020, mediante correo electrónico, la recurrida le informó del rechazo a la apelación presentada, manteniendo su decisión de no realizar el reembolso solicitado. En sus fundamentos, aduce, que el asegurado Oscar Gallegos, llenó una declaración de salud, el 28 de marzo de 2018, en circunstancias que el día 25 de marzo de 2018, fue visto en el servicio de Urología de Clínica Las Condes, sin que en dicha declaración se citara dicho examen, alterando así, la apreciación del riesgo por la Compañía, antecedentes que de haber sido conocidos, y atendido el comportamiento que éstos pueden presentar en el tiempo, la aseguradora, habría excluido la hiperplasia prostática, dado que dentro de las consecuencias de la misma se encuentra la malignización de las lesiones llegando a un cáncer, y por estas razones, es que se requiere del asegurado informar todos los antecedentes mórbidos, de manera de poder tomar las mejores decisiones de suscripción de un riesgo, y que si bien, antes del inicio del seguro, se observaban sin presencia maligna, por la experiencia de la Compañía, era posible estimar el riesgo en el tiempo.

Expresa, que desde el 3 de abril de 2018 y hasta la fecha, su padre se encuentra asegurado bajo la póliza N° 201802285 contratada con Seguros CLC S.A., cuya cobertura se rige por las condiciones de la póliza incorporada al depósito de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 320160191.



Enfatiza que el fundamento de la negativa a la cobertura no es correcto, puesto que, la Resonancia Magnética se realizó el día 28 de marzo de 2018, a las 10:11 a.m., según se puede constatar por las imágenes de rayos respectivas, y no el día 25 de marzo de 2018, como se señala por la aseguradora, es más, la declaración de salud se entrega el mismo día que se realiza el examen. Añade, que en la resonancia magnética referida sólo se detectaron signos de hiperplasia prostática y prostatitis en la zona periférica, con un resultado negativo para cáncer prostático (PIRADS-2), y de acuerdo a la lex artis en estos casos, se aconsejó monitoreo anual a fin de controlar molestias que pudieran existir a raíz de un crecimiento que pudiere generar consecuencias incómodas a nivel urológico, no siendo necesario, una intervención de índole quirúrgico, lo que consta en informe del médico que realiza el control, el doctor Marcelo Torrejón Villalón, documento éste que se acompañó a la aseguradora.

A mayor abundamiento, subraya, que sólo se tuvo acceso a ese resultado el día 1° de abril del año 2019, notificación que fue realizada por correo electrónico a su padre a las 20:19 hrs., razón por la que les era imposible declarar la observación que se realiza del examen, la que por sí sola no constituye un diagnóstico, ya que la declaración de salud se realizó con anterioridad a tener conocimiento del resultado de dicho examen, sin perjuicio que el resultado de dicha resonancia magnética multiparamétrica de próstata y su patología, no tiene directa relación con la intervención quirúrgica de la cobertura cuestionada, toda vez que el siniestro fue “intervención quirúrgica por diagnóstico de cáncer de próstata”.

Agrega, que el diagnóstico de cáncer de próstata fue realizado recién el día 22 de abril del año 2019, un año después, de que fuera contratado el seguro con Seguros CLC S.A., y es en dicha ocasión, a raíz de un PSA elevado de 6,13 ng/mL, verificado en examen de sangre realizado el 25 de marzo de 2019, que se da la orden de realizar una resonancia magnética multiparamétrica de próstata, la que se lleva a cabo el 8 de abril de 2019. Dicho examen arroja la aparición de un área pseudonodular heterogénea en fase T2, con restricción en secuencia de difusión en zona de transición anterior parasagital izquierda a nivel de próstata media (PIRADS 3), lo que motivó a realizar una biopsia prostática que confirmó la sospecha de cáncer prostático. Hasta esa fecha el sr. Gallegos se encontraba cubierto por la aseguradora, no habiendo sido declarado su cuadro de salud como enfermedad, dolencia o situación de salud preexistente, toda vez, que no era una enfermedad diagnosticada previo a que comenzara la cobertura del seguro contratado.

Añade, que según el médico tratante durante el año 2018, Dr. Torrejón, no



existió tratamiento, sino sólo controles debido a la edad, si bien es cierto se contaba con una PSA de 4,3 ng/mL, dicho facultativo, en ese momento, indicó que para la edad de su padre, don Oscar Gallegos Rojas (hombre adulto mayor de 60 años) dichos niveles eran normales, según los parámetros y estudios mundiales. Sin perjuicio de aquello, y considerando la preocupación que manifestó el paciente se realizó la resonancia sólo en atención al desconocimiento de antecedentes familiares, toda vez, que su padre no cuenta con vinculación alguna con familia de origen por línea paterna, desconociendo de este modo si había antecedentes de cáncer de próstata, como también cualquier otra patología de salud, lo que además, en la resonancia magnética realizada durante el año 2018, fue descartado, siendo de esta manera, una condición de salud que requería una mera observación, ya que conforme al resultado no existía riesgo, no requiriendo de intervención quirúrgica, sino sólo el mantener controles anuales, a fin de monitorear un eventual crecimiento de la hiperplasia prostática.

Sostiene, que sólo recién a partir del día 22 de abril de 2019, se le diagnosticó a su padre el cáncer de próstata, por lo que, sólo desde esa fecha se estaría en presencia de una preexistencia, no habiendo hecho uso de la póliza desde la fecha en que se contrató, en el año 2018, cumpliéndose desde siempre con las obligaciones del contrato, mientras que por parte de la aseguradora infundadamente se ha incumplido lo pactado.

De acuerdo a lo expuesto, y no existiendo un diagnóstico médico anterior respecto del cáncer de próstata por el cual fue intervenido quirúrgicamente, y por el que se declara el siniestro, no es posible determinar que le era exigible, como titular del seguro o a su padre como beneficiario, declarar o proporcionar información alguna, al respecto, por cuanto al momento de la contratación lo ignoraban.

Señala, que lo que la aseguradora dice en su carta de rechazo de la apelación, no es más que una discriminación arbitraria contra los hombres adultos mayores de 50 años, siendo la hiperplasia prostática una de las enfermedades más comunes a esa edad, la que no termina necesariamente con una intervención quirúrgica, o con un diagnóstico de cáncer, estableciendo con su rechazo, desde ya, como exclusión de cobertura, cualquier enfermedad asociada a urología para los hombres adultos de 50 años.

Agrega, que no puede ser imputable a la parte beneficiaria el no declarar un examen del que no se contaba a ese momento ni siquiera con sus resultados, mucho menos con un diagnóstico realizado por profesional médico, además, que la misma vendedora del seguro le señaló que no era necesario declararlo, por carecer de relevancia, puesto que no contaban con un diagnóstico, debiendo manifestar solo



patologías diagnosticadas, o aquellas en que se hubiese realizado intervención quirúrgica, motivo por lo que de absoluta buena fe solo se declaró la cirugía de rodilla a la que había sido sometido el Sr. Gallegos.

En cuanto a las garantías constitucionales, que estima vulneradas, arguye que el actuar de la recurrida infringe aquellas consagradas en el artículo 19 números 1, 3, 24 y 9 inciso final, por cuanto, se negó a dar cobertura al siniestro denunciado, contando con un seguro contratado en beneficio de su padre precisamente para dar cobertura y asegurar una óptima atención en caso de ser necesario. Además, la recurrida ha decidido por sí y ante sí, sin mayor explicación y sin dar derecho a réplica o explicaciones, que la enfermedad diagnosticada y tratada en la propia Clínica Las Condes, constituye una situación preexistente.

Por otro lado, añade que es titular del derecho de propiedad sobre el contrato de seguro de salud, siendo su padre beneficiario del mismo, y a quien le ha sido vulnerada dicha garantía constitucional, con el rechazo a la cobertura, a la que tiene pleno derecho, pagando mensualmente desde abril del año 2018 una cantidad cercana a las 1,65 UF.

Asimismo, el hecho que la recurrida sea una compañía aseguradora no la exime ni excluye su condición de garante en cuanto al derecho al acceso a prestaciones de salud por parte de sus asegurados, ya que, precisamente, el seguro que ella comercializa mensualmente le confiere a su padre el derecho a atenderse en el sistema privado de salud, en el caso de una enfermedad catastrófica y usualmente de excesivos costos monetarios.

En virtud de lo antes expuesto, solicita se acoja la presente acción de protección, y se adopten las medidas necesarias, en el sentido de instruir imperativamente a la recurrida para que otorgue la cobertura de las prestaciones médicas pactadas en la póliza de seguro N° 201802285, abarcando íntegramente el siniestro denunciado con el N° 202037142, esto es, hospitalización por resolución quirúrgica de diagnóstico de cáncer de próstata, prostatectomía radical robótica, por el monto de \$ 8.917.084, restableciendo el imperio del derecho, todo ello con expresa condena en costas.

Segundo: Que, informando la parte recurrida, en primer término refiere los antecedentes del contrato de la recurrente, para luego señalar que estamos frente a la discusión de un supuesto incumplimiento de la Compañía a un contrato de seguros, en que se acusa la vulneración a las cláusulas del mismo, solicitando su cumplimiento forzoso, materia que debe ser dirimida mediante arbitraje, de conformidad a las propias disposiciones del contrato de seguros, y disposiciones legales pertinentes, o subsidiariamente, ante los tribunales ordinarios de justicia, de conformidad a lo dispuesto en el Código de Comercio.



Agrega, que no existe ningún tipo de vulneración a los derechos constitucionales invocados por la recurrente, ya que Seguros CLC S.A. se ha limitado a actuar de conformidad a la ley vigente, y el contrato de seguros suscrito, negando cobertura por la existencia de una preexistencia no declarada.

Señala, que el contrato de seguro “Vive Mejor” suscrito por la señora Gallegos Osses, inició su vigencia a partir del 30 de abril de 2018, siendo obligación del solicitante del seguro, declarar todas las enfermedades preexistentes propias o de otros beneficiarios, así como las circunstancias relevantes o pertinentes para determinar el estado de salud de todos los futuros asegurados al momento de solicitar la contratación del seguro, por cuanto tal declaración de salud, es la que permite decidir si otorga o no el seguro solicitado, siendo ésta la única forma que tiene una compañía de seguros para conocer el estado de salud de los contratantes, toda vez, que existe prohibición legal de poder revisar fichas médicas u otros documentos, por lo que la compañía queda atada a lo que el contratante declare.

Indica, que en el documento “Declaración de salud”, la recurrente informó que el sr. Gallegos, tenía al 28 de marzo de 2018, las siguientes preexistencias: operación de meniscos en enero de 2018, y realización de antígeno prostático en 2017. Y fue conforme a esta reseña, que se hizo la oferta de seguro, la que fue aceptada, pactándose una prima y una cobertura. Además, hace énfasis en torno a que en el texto se consigna el juramento o promesa sobre la exactitud y sinceridad de las declaraciones expresadas.

Relata, que don Oscar Gallegos se hospitalizó en la Clínica Las Condes en mayo de 2019, por un cáncer de próstata, lo que fue informado a Seguros CLC, y que al revisar la ficha clínica se pudo determinar que existían antecedentes anteriores a la contratación del seguro.

De este modo, con fecha 31 de enero de 2020, se remitió carta a la recurrente informándole el rechazo de la cobertura solicitada, quien dedujo reconsideración en contra de esta decisión, resolviéndose el 21 de febrero de 2020, manteniendo la postura de denegarla por haberse omitido en la declaración de salud, el examen de antígeno prostático.

Resumiendo, aduce que al momento de contratar el seguro, la recurrente sabía de su obligación de declarar, respecto de toda la información médica relevante para la apreciación del riesgo, pues solo en base a esa declaración es que Seguros CLC S.A., podía evaluar el riesgo que representaba asegurar a cada uno de los futuros beneficiarios, pero se omitió el examen de antígeno prostático que se realizó el sr. Gallegos el mismo día que se llenó la Declaración Personal de Salud, reservando importantes antecedentes de salud, que habrían permitido a su parte, antes de otorgar el seguro, que el recurrente tenía referencias que incrementaban el riesgo que implicaba asegurarlo, impidiendo así, una adecuada evaluación del



riesgo a asumir, lo que habría sido motivo de un alza de la prima, una cobertura diferente, o alguna otra solución más adecuada para su situación real.

Alega la extemporaneidad de la acción interpuesta, atendido que la decisión de no otorgar cobertura fue notificada a la recurrente por carta certificada, que dice haber recibido con fecha 3 de febrero de 2020, interponiéndose la acción el 24 de marzo de 2020, cumpliéndose el plazo fatal, el 4 de marzo de 2020, por lo que, estima que el recurso debe ser rechazado.

Añade que, interpone la excepción de **incompetencia absoluta**, pues de acuerdo al artículo 21 de las Condiciones Generales de la Póliza N° 201802285, cualquier dificultad que se suscite entre el asegurado y la Compañía recurrida, en relación al contrato de seguro y especialmente con aquello que dice relación con su validez, ineficacia, interpretación o aplicación debe ser resuelta de conformidad a lo dispuesto en el artículo 543 del Código de Comercio, esto es, por la justicia arbitral, o por la justicia ordinaria, dependiendo de la cuantía.

De no considerarse lo anterior, el acto impugnado corresponde a la ejecución de una cláusula contractual pactada y conocida en sus efectos por las partes.

Por otro lado, razona, que no se trata de infracción a las garantías constitucionales, sino que de la procedencia de la cobertura de un contrato de seguros en virtud de lo pactado, careciendo el recurrente de un derecho indubitado, el que debe ser resuelto en un juicio declarativo.

Afirma que el actuar de Seguros CLC S.A. ha sido estrictamente conforme a derecho, por lo que no existe acto, hecho u omisión arbitrario o ilegal, ni vulneración de las garantías constitucionales referidas en el libelo, y finaliza solicitando el rechazo del recurso, con costas.

Tercero: Que el Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

De lo que resulta, como requisito indispensable de esta acción, la existencia de uno o varios actos u omisiones ilegales, esto es, contrarios a la ley, o arbitrarios, producto del mero capricho de quién incurre en él, afectando a una o más de las garantías -preexistentes- protegidas, consideración que resulta básica para el examen y la decisión del recurso que se ha interpuesto.

Cuarto: Que antes de entrar al fondo, se hace necesario revisar la alegación de extemporaneidad que ha planteado la recurrida.

Aduce que la decisión de no otorgar la cobertura fue informada a la recurrente en carta de 31 de enero de 2020, la que recibió el 3 de febrero de 2020, -según su propia declaración-, de manera, que el plazo fatal de treinta días, tenía



como data de vencimiento el 4 de marzo de 2020, en tanto que el recurso fue interpuesto, el 24 de marzo de 2020, por lo que estaría fuera de plazo.

Al respecto, basta indicar para su rechazo, que la actora, ante la negativa de otorgar la cobertura solicitada, hizo uso de la vía recursiva administrativa, la que se agotó, con la resolución de 21 de febrero de 2020, que desestimó el recurso de revisión que intentó en su contra, la que fue notificada a su correo electrónico el 25 de febrero del presente año, de manera que al tiempo de deducirse la acción constitucional estaba todavía vigente el plazo de 30 días corridos que contempla el Auto Acordado aplicable en la materia.

Quinto: Que asimismo, previo a revisar el fondo, ha de dilucidarse la excepción de incompetencia que esgrime la recurrida, la que funda en la circunstancia de existir norma expresa en la cláusula 21° de las condiciones generales de la póliza, la que remite a la disposición del artículo 523 del Código de Comercio, que otorga competencia a la justicia arbitral o, en su caso, a la justicia ordinaria para el conocimiento de las dificultades sobre cumplimiento o incumplimiento, -entre otras-, que lleguen a existir entre las partes del contrato de seguro, dependiendo de la cuantía del asunto.

Sin embargo, ello no es óbice a esta acción constitucional, toda vez, que en esta acción el reproche se sustenta en la negativa a la cobertura del siniestro denunciado, el que se encontraría al amparo del contrato de seguro “Vive Mejor”, celebrado entre las partes, la que sería ilegal y arbitraria, esencialmente, por establecer una exclusión sin que concurra el requisito allí esgrimido, vulnerando las garantías fundamentales, comprendidas en los números 1, 3, 24, 9 inciso final, del artículo 19 de Constitución Política de la República, determinándose de esta manera, que la discusión no comprende el amplio espectro de la temática a conocer por la justicia arbitral o la justicia ordinaria, sino únicamente el de la ilegalidad o arbitrariedad del rechazo de la cobertura por parte de la Compañía de Seguros recurrida, al amparo de una omisión en la declaración personal de salud del asegurado en relación a su estado de salud a la fecha de contratar el seguro, lo que en concepto de la aseguradora se encuentra directamente vinculado al siniestro con ocasión del cual se incurrió en los gastos médicos cuya cobertura se solicita, asunto que depende sólo de la comprobación o no de preexistencia relativa a la enfermedad que hizo indispensable la cirugía de prostatectomía radical robótica.

En consecuencia, habrá de desestimarse la alegación de la recurrida, por cuanto, la carta de rechazo de la cobertura que se impugna de ilegalidad o arbitrariedad, lo sería por encontrarse fundada en una circunstancia de exclusión que vulnera las garantías constitucionales antes enunciadas, asunto posible de conocer por esta vía, desde que el artículo 20 de la Constitución Política de la República establece la procedencia del recurso de protección, sin perjuicio de los demás



derechos que pueda hacer valer el afectado ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Sexto: Que los antecedentes que constan en autos, aportados por las partes, dan cuenta de los hechos siguientes:

a.- que el 28 de marzo de 2018, por un antecedente de PSA de 4,3 ng/mL, (antígeno prostático), el señor Gallegos de 61 años a esa fecha, (nacido el 8/10/1956), se realiza en la Clínica Las Condes, un examen de resonancia magnética, el que da cuenta de una próstata aumentada de tamaño, con cambios inflamatorios crónicos de prostatitis, concluyendo: *“Impresión: Signos de hiperplasia prostática y de prostatitis en la zona periférica. PIRADS 2. Discretos signos de vejiga de lucha.”*. Resultado que no aprecia presencia de malignidad en la hiperplasia prostática;

b.- que en la misma fecha, -28 de marzo de 2018-, el Sr. Oscar Gallegos, llena la declaración de salud personal, para los efectos del seguro, en la que ante la pregunta de si se ha realizado el examen antígeno prostático, contesta que lo hizo el 2017, con resultado normal, no anotando el examen de resonancia magnética anterior, cuyo resultado le fue entregado el 1° de abril de 2018, con el resultado antes detallado;

c.- que el Dr. Marcelo Torrejón Villalón, urólogo, certifica que atendió al sr. Oscar Gallegos en los meses de enero y marzo de 2018, señalando que en dichas evaluaciones clínicas, más la resonancia nuclear magnética multiparamétrica de la próstata, no evidenció lesiones sospechosas, acordándose controles;

d.- que la recurrente Gabriela Paola Gallegos Osses, contrató con Seguros CLC S.A., el “Seguro de Salud Vive Mejor”, para prestaciones médicas derivadas de accidentes y enfermedad, bajo la Póliza N° 201802285, el que inició su vigencia desde el día 30 de abril de 2018, data de inicio de la cobertura, para el asegurado titular don Oscar Silvio Gallegos Rojas, nacido el 8 de octubre de 1956, con una vigencia anual, renovable tácita y automáticamente, salvo aviso de término con al menos un mes de anticipación a la fecha de término que estuviere rigiendo;

e.- que en dicha póliza en su artículo 4°, numeral 10, sobre definiciones, señala que diagnóstico, es la constancia médica de una enfermedad, basada en la historia clínica del asegurado. Luego, bajo el número 12, precisa lo que se entiende por enfermedades, dolencias o situaciones de salud preexistentes, como *“aquellas diagnosticadas o conocidas por el asegurado o por quien contrata a su favor, antes de la contratación del seguro.”*

Y en su apartado 4.2.1, sobre “Calendario de actividades para personas que al momento de entrar en vigencia la póliza son menores de 75 años y 60 días”, establece que el hombre asegurado a los 61 años –edad del sr. Gallegos al tiempo del contrato-, debe realizarse un chequeo simple y colon check, para los efectos del



deducible. Contemplando para aquellos de 60 años de edad, un test antígeno prostático y consulta médica.

En su artículo 5°, “Exclusiones”, dispone que no se hará el pago de las indemnizaciones ni pagos al prestador, en el caso de –letra a-, enfermedades, dolencias o situación de salud preexistentes, de las que se deberá dejar constancia en las Condiciones Particulares de la póliza, según declaración del contratante o del asegurado;

f.- que consta en documento de “Consulta Médica de Urología”, verificada por el médico Alejandro Mercado Campero, que con fecha 25 de marzo de 2019, el señor Gallegos acude por elevación del nivel de antígeno prostático;

g.- que del documento “Ingreso Médico Adulto”, de 17 de mayo de 2019, a cargo del médico Marcelo Kerkebe Lama, se da cuenta de la hospitalización del asegurado, con un nivel de antígeno prostático de 6,13 ng/mL, con resonancia nuclear magnética que muestra lesión PIRADS 3, en región anterior de la próstata, y biopsia que informa CA próstata gleason 3+4 en 1 de 18 muestras. Se le ingresa para resolución quirúrgica, prostatectomía radical robótica, en buen estado físico general, sin dolor;

h.- que la Epicrisis Médica, de 19 de mayo de 2020, emitida por el médico Marcelo Kerkebe Lama, en las indicaciones para el egreso hospitalario, señala que el sr. Gallegos ingresó a la Clínica Las Condes, el 17 de mayo de 2019, con diagnóstico de Ca de próstata, y egresó de prostatectomía radical, evolucionando favorablemente. Consigna además como médico tratante a Alejandro Mercado Campero, y como interconsultor al Dr. Gonzalo Rivera Lizama. Se indica reposo, y medicamentos: ketorolaco de 10 mg, cada 8 horas con dolor, y paracetamol de 500 mg, cada 8 horas con dolor, con consulta dentro de una semana.

i.- que en carta de 31 de enero de 2020, la Subgerencia de Riesgos del Departamento de Beneficios y Suscripción de Seguros CLC S.A., en relación a la solicitud de pago del siniestro del Seguro Vive Mejor, por hospitalización del sr. Oscar Gallegos, de 17 de mayo de 2019, informa que no procede su reembolso, de acuerdo a lo indicado en las Condiciones Generales, artículo 4° Definiciones, N° 12, Artículo 5° Exclusiones, letra a), Artículo 6° Obligaciones del Asegurado, y Artículo 7° Declaraciones del Contratante, y del Asegurado. Agregando, que según la información aportada a su compañía, existen antecedentes de PSA elevado y solicitud de RNM de pelvis, de a lo menos Febrero y Marzo de 2018, fecha anterior a la contratación de la póliza (28 de marzo de 2018);

j.- que en carta de 21 de febrero de 2020, la Subgerencia de Riesgos antes indicada, en relación a la reconsideración al rechazo del siniestro, informa exponiendo lo siguiente: que el asegurado Oscar Gallegos, llena una declaración personal de salud (DPS) el 28 de marzo de 2018; que el 25 de marzo de 2018, es visto en Urología de CLC, a raíz de antígeno prostático elevado, de febrero del



mismo año, que habría subido a 4,3 ng/cc, por lo que se le realiza una RNM de próstata, y en la declaración informa que el último antígeno prostático fue el año 2017, normal, alterando con ello la apreciación del riesgo; que la Resonancia de próstata informada en consulta del 25 de marzo de 2018, indica que la próstata estaba aumentada de tamaño y que habían nódulos hiperplásicos en zona de transición, entre otros hallazgos, sin que se hable de este examen en la declaración de salud, alterando la apreciación del riesgo de la Compañía; que de haber sido conocidos estos antecedentes, y en base al comportamiento que pueden presentar estos antecedentes en el tiempo, la Compañía habría excluido la hiperplasia prostática, por sus consecuencias dentro de las cuales se encuentra la malignización de las lesiones llegando a un cáncer; que es por lo anterior que la aseguradora exige al beneficiario informar de todos los antecedentes mórbidos, de manera de poder tomar las mejores decisiones de suscripción de un riesgo, *y que si bien en ese momento, antes del inicio del seguro, se veían sin presencia de malignidad, por la experiencia de la Compañía, se podía estimar el riesgo en el tiempo.* Por lo que concluye que no se cumplen los requisitos médicos por omisión de información que alteraron la apreciación del riesgo.

Séptimo: Que como fluye de la documentación acompañada y antes reseñada, los antecedentes de que dispuso la recurrida como fundamento de la decisión de no otorgar la cobertura a la cirugía que se le practicó al recurrente en la Clínica Las Condes, corresponden a la declaración personal de salud, en la que el sr. Gallegos declaró un examen de nivel de antígeno prostático del año 2017, normal, en circunstancias, que antes de la contratación de la póliza, existían antecedentes elevados de dicho nivel y solicitud de resonancia magnética de pelvis.

Y en la negativa a la reconsideración pedida por la contratante, se amplía dicha razón en los términos descritos, en el literal j.- del motivo anterior, fundando esencialmente su rechazo, en la circunstancia, que el asegurado en su declaración de salud, no había señalado que tenía un nivel de antígeno elevado de 4,3 ng/cc, así como tampoco, el resultado de una resonancia magnética, de 25 de marzo de 2018, en la que si bien no se demuestra presencia de malignidad, ello debería haberse informado por cuanto, el no hacerlo altera la apreciación del riesgo que debe hacer la Compañía, toda vez, que *“..por la experiencia de la Cía., se podía estimar el riesgo en el tiempo.”*

Octavo: Que, de los antecedentes latamente referidos en el basamento tercero los que contienen el registro cronológico de los antecedentes del recurrente, se puede concluir que el actor se realizó el 28 de marzo de 2018, -el mismo día de la declaración de salud-, un examen de resonancia nuclear magnética de pelvis, la que no evidenció lesiones sospechosas, de acuerdo al certificado que extiende el médico tratante Marcelo Torrejón Villalón, urólogo, quien da cuenta de haberlo atendido por control prostático en enero, y marzo de 2018, para la evaluación



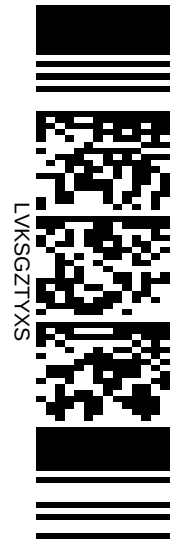
clínica. Asimismo, aparece que el resultado del último examen, estuvo a disposición del actor el 1° de abril de 2018, de tal manera, que no lo podía conocer a la fecha que hizo su declaración de salud, sin embargo, su resultado si bien evidenciaba un aumento de tamaño de la próstata con cambios inflamatorios, no concluyó un resultado de Ca positivo. De acuerdo a los mismos antecedentes, el señor Gallegos, con motivo de control por la edad, con anterioridad a la resonancia, se había efectuado un examen de antígeno prostático, el que evidenció un resultado de 4,3 ng/mL, quedando solo sujeto a controles.

Por otra parte, el mismo protocolo del contrato de seguro, según la edad del asegurado, -60, 61 años-, dispone cumplir un calendario de controles de antígeno prostático, encontrándose el actor, en dicho rango al tiempo de contratar.

Noveno: Que como antes se reseñó, en el mismo contrato de seguro, en su parte Condiciones Generales, en su artículo 4° N° 12, sobre definiciones, dice que se entiende a efectos de esta póliza, por enfermedades, dolencias, o situación de salud preexistentes, señalándolas como aquellas diagnosticadas o conocidas por el asegurado o por quien contrata a su favor, antes de la contratación del seguro, anunciando en su artículo 5° que éstas se excluirán del pago de la cobertura.

De lo que se sigue, que la situación de preexistencia de una enfermedad, para quedar fuera del rango de cobertura de la póliza, requiere de un diagnóstico, o haber sido conocida por el asegurado antes de la contratación del seguro, lo que en este caso, no ha ocurrido, toda vez, que de los antecedentes que se han acompañado, ninguno de ellos da cuenta de un diagnóstico médico anterior a la contratación del seguro, así como tampoco, éstos logran permitir dar por sentado un conocimiento del asegurado que le fuera exigible al tiempo de la Declaración Personal de Salud, -28/3/2018-, a fin de dejar constancia del resultado del estudio de la próstata en la resonancia magnética, el que solo obtuvo el 1° de abril de 2018, -con un resultado negativo para Ca-, y que si bien tres días antes, en la consulta urológica, había sido conocido un nivel prostático de 4,3 ng/mL, aquello no se encontraba dentro de una esfera que fuera motivo de observación especial por el médico tratante, sino un estado propio de la edad, que como todo varón debe controlar, y por ello para un mejor resguardo, se realizó el examen radiológico en cuestión, el que no arrojó presencia de malignidad antes de la contratación del seguro, como así expresamente, lo declara la Compañía recurrida, de lo que aparece como razonable que el sr. Gallegos no hubiera hecho una manifestación asertiva de todo aquello en la declaración de salud, por tratarse como se ha dicho, de controles de condiciones y rangos de niveles propios de la edad, lo que no implica un cabal conocimiento de un diagnóstico preciso cronológicamente anterior a la declaración, como aduce la Aseguradora.

Así, se advierte de las cláusulas de las condiciones generales de la póliza, la exigencia de la existencia de un diagnóstico que compruebe u otorgue un nivel de



certeza de conocimiento del asegurado, respecto de la enfermedad o condición preterida en la Declaración Personal de Salud, cronológicamente anterior a ésta, lo que como se ha venido diciendo, no aparece justificada a la luz de los antecedentes que se han considerado, sino, que los facultativos tratantes solo vinieron a realizar el diagnóstico a partir del resultado de un control de antígeno prostático que se verificó el 17 de mayo de 2019, -más de un año después de la declaración y de la contratación del seguro-, lo que provocó la decisión de la resolución quirúrgica, que se verificó el 19 de mayo de 2019, dejándose constancia de la biopsia que arrojó el resultado de Ca de próstata.

Décimo: Que de acuerdo a lo que se ha venido razonando, y no existiendo un diagnóstico médico fidedigno anterior respecto del padecimiento del recurrente que lo estableciera con certeza, no resulta posible determinar que le era exigible a éste proporcionar una información de la que no estaba en conocimiento, lo que no puede servir de fundamento a la recurrida para negarse a otorgar la cobertura por los gastos incurridos en la hospitalización y cirugía practicada al sr. Gallegos, denunciada como siniestro N° 202037142, vulnerando con dicho rechazo, la garantía constitucional contemplada en el numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, puesto que se afecta su patrimonio al no poder acceder a la cobertura convenida en un contrato de salud regulado en la ley, lo que conducirá a acoger el presente arbitrio, como se dirá en lo resolutivo.

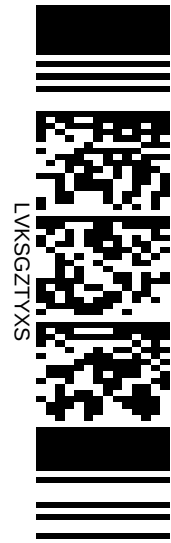
Por estas consideraciones y de conformidad con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre la materia, **se acoge**, el recurso de protección interpuesto por Gabriela Gallegos Osses y Oscar Silvio Gallegos Rojas, en contra de Seguros CLC S.A., aseguradora que deberá otorgar la cobertura pactada en la póliza N° 201802285, respecto del siniestro denunciado N° 202037142, relativa a hospitalización por resolución quirúrgica de prostatectomía radical robótica, diagnóstico Ca de próstata, realizada al sr. Gallegos Rojas, por el monto adeudado, en los términos convenidos.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la Ministro sra. Durán.

Ingreso Corte N° 27381-2020 Protección

Pronunciada por la **Primera Sala** de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministro señora Elsa Barrientos Guerrero, e integrada por la Ministro señora Inelie Durán Madina, y por la Abogado Integrante señora Carolina Coppo Diez.





LKSGZTYXS

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Elsa Barrientos G., Inelie Duran M. y Abogada Integrante Carolina Andrea Coppo D. Santiago, veintinueve de septiembre de dos mil veinte.

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

