

C.A. de Santiago

Santiago, dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno.

A los escritos folios 18 y 19: a todo, téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece la abogada Yesica Alejandra Hidalgo Parra y deduce recurso de protección en contra de Chilena Consolidada Seguros Generales S.A., por el acto ilegal y arbitrario en que habría incurrido al comunicarla su intención de no pagar una prima de 50 UF, comprometida en la póliza A-2618579, que mantiene hace más de cuatro años a la fecha, desconociendo la existencia del siniestro que generó su obligación de pago.

Señala la recurrente mediante el documento denominado “Resolución de apelación 16722134, póliza A-2618579”, enviado por correo electrónico, se informa que producto de ser *“un carcinoma ductal in situ (DCIS) significa que las células que revisten a los conductos por donde pasa la leche se han convertido en cancerosas, pero no se han propagado al tejido mamario circundante. Corresponde a un cáncer de seno no invasivo o pre invasivo que, si no se trata, puede convertirse en un cáncer propiamente tal”* (sic). Sostiene que la interpretación de la recurrida es a todas luces arbitraria e implica un desconocimiento total del tipo de enfermedad que padece y que ha implicado un cercenamiento parcial de su mama izquierda, doce sesiones de radioterapia a la fecha, múltiples exámenes médicos (dos biopsias, resonancias, mamografías, ecografías y otros), mantenerse con hormonoterapia por cinco años. luego completar sesiones de radioterapias y a la fecha tres meses de licencias médicas. Añade que solicitó certificado a su oncóloga tratante, quien señala “cabe dentro de la última clasificación de American Joint Committe on Cancer para cáncer de mama, en su versión 8, como TNM PtISnomo”.

Afirma la recurrente que el contrato vigente que mantiene con la recurrida desde el 01 de mayo 2017 establece en sus condiciones particulares, en lo pertinente: “f. Ayuda por Cáncer (cobertura 38) Código CAD 2-2013-0768: La Compañía pagará una indemnización de 50 UF



cuando el asegurado titular o la hija asegurada dependiente incorporada en la presente cobertura, se encuentren afectadas por alguna de las enfermedades que se detallan a continuación: Cáncer de mama (...). A su turno, continúa, en las condiciones generales se lee “incorporada al Depósito de Pólizas bajo el código CAD 2 [2013 0768](#) ARTÍCULO 1º: COBERTURA En virtud de esta cláusula adicional, la compañía mediante el pago de la prima que corresponda, pagará al asegurado titular, el monto señalado en las Condiciones Particulares, en caso se vea afectado durante el periodo de vigencia de esta cobertura por alguna de las siguientes enfermedades: a. Cáncer de mama b. Cáncer cérvico uterino c. Cáncer al cuerpo del útero d. Definido el cáncer como una enfermedad manifestada por la presencia de un tumor maligno, caracterizado por el crecimiento y dispersión incontrolable de células malignas y la invasión de tejidos. Esta cláusula adicional sólo cubre al asegurado titular y cubrirá a aquellos asegurados dependientes que tengan expresamente estipulado este adicional en las Condiciones Particulares de la póliza, y de acuerdo a las edades ahí señaladas”.

Señala luego la recurrente que desconocer que padece un cáncer de mama y tildarlo de “pre cáncer”, solo por el hecho de no ser “metástasis” sino que “in situ” como se fundamenta en la negativa (pronunciamiento original y respecto de la apelación), es una fundamentación arbitraria, por carecer de fundamento legítimo al no respaldarse en sus referidas condiciones de contratación autoimpuestas -ni generales ni particulares- y además ilegal, al apartarse del mencionado texto al margen de la ley y los derechos contratados, siendo los contratos una ley para los contratantes.

Por ello, indica que la actuación de la recurrida constituye una privación, perturbación y amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías que nuestra Constitución Política del Estado reconoce a toda persona, en particular los contemplados en su artículo 19 N° 9 y 24, esto es, el libre e igualitario acceso a la protección de la salud y el derecho de propiedad en sus diversas especies, sobre toda clase de bienes corporales o incorporeales, respectivamente.



Pide se acoja el recurso y se deje sin efecto la decisión que lo motiva, ordenándose el pago de 50 Unidades de Fomento a que asciende a la prima comprometida en caso del siniestro ocurrido en autos, esto es, cáncer de mama, con costas.

Segundo: Que al evacuar el informe la recurrida Chilena Consolidada Seguros de Vida S.A., solicita el rechazo del recurso, con expresa condena en costas.

Plantea como primera cuestión que el recurso de protección no constituye la instancia de declaración de derechos, sino de protección de aquéllos que siendo preexistentes e indubitados se encuentren en situación de ser amparados, y que de ninguna manera puede considerarse como indubitado y preexistente los derechos que la recurrente hace alusión por un supuesto actuar arbitrario de una compañía de seguros. Añade que la mera existencia de un contrato de seguro del cual sea beneficiaria, no le da un derecho inherente a cobrar la prestación pactada en caso de siniestro, sino que lo anterior requiere un proceso de liquidación previo, el cual ha dado como resultado la exclusión de cobertura, por tratarse de un cáncer de seno no invasivo o pre invasivo.

Seguidamente se alega la existencia de un procedimiento especialmente establecido por el legislador y que los derechos alegados deben ser declarados jurisdiccionalmente por un Tribunal en el procedimiento especialmente establecido con quorum de Ley Orgánica Constitucional en la Ley N° 20.667 de 2013, conforme lo indica el artículo 543 Código de Comercio.

Luego se plantea que no existe arbitrariedad o ilegalidad porque el siniestro no se encuentra contemplado en el contrato. Precisa que mediando un contrato de seguros entre las partes, la asegurada denunció la existencia de un siniestro y se realizó una biopsia que sustrajo una muestra proveniente de una mastectomía parcial izquierda, corresponde al tipo histológico “carcinoma ductal in situ, variedad sólido y cribiforme”. Esta biopsia, agrega, determinó que se trató una lesión premaligna, en donde no hay invasión de tejidos ni dispersión de células



malignas y resulta que la póliza A-2618579 definió y perfiló expresamente en su cobertura lo que debía entenderse por cáncer de mama: “Definido el cáncer como una enfermedad manifestada por la presencia de un tumor maligno, caracterizado por el crecimiento y dispersión incontrolable de células malignas y la invasión de tejidos”. Por lo tanto, concluye, si se considera que la biopsia determinó que se trata de una invasión premaligna donde no hay invasión de tejidos, resulta evidente que aquello no se ajusta a la cobertura, porque esta establece que el cáncer debe tratarse de una dispersión incontrolable de células malignas e invasión de tejidos.

Tercero: Que el recurso de protección tradicionalmente ha sido conceptualizado como una acción constitucional que cualquier persona puede interponer ante los tribunales superiores de justicia, a fin de requerirles que se adopten de inmediato las providencias que se juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, frente a un acto u omisión arbitrario o ilegal que importe una privación, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio de los derechos y garantías que el constituyente establece, sin perjuicios de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad y los tribunales correspondientes.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia de manera uniforme han sostenido que esta acción tiene naturaleza cautelar, puesto que mediante ella se persigue la adopción de medidas urgentes y necesarias para el restablecimiento del imperio del derecho privado, amenazado o perturbado. Finalmente, se sostiene también uniformemente que para acoger una acción como la de la especie es menester constatar el carácter preexistente e indiscutido de un derecho afectado.

Cuarto: Que en este escenario resulta evidente que el recurso de protección deducido no puede prosperar, pues el problema que se ha planteado a esta Corte dice más bien relación con el eventual incumplimiento de las obligaciones emanadas de un contrato de seguro, en virtud de una convención celebrada entre partes.



En efecto, el derecho a que opere la cobertura, como se plantea en el informe aludido en el motivo Segundo, no es uno indubitado, pues existen causas reconocidas por el ordenamiento en que pese a materializarse el siniestro la aseguradora puede justificar el no pago de la indemnización y evidentemente la determinación respecto de si se configuran o no esas causas o si el siniestro es de aquéllos cubiertos por la póliza, son cuestiones que deben ser discutidas y dilucidadas en un procedimiento de lato conocimiento, en que las partes tengan amplias oportunidades tanto de exponer los argumentos en apoyo de sus pretensiones, como de aportar las pruebas que les den sustento.

En tales condiciones, como se adelantó, la acción ejercida debe necesariamente ser declarada sin lugar, pues la presente no resulta ser la vía idónea para resolver un conflicto de la naturaleza como el planteado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República 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 por Yésica Alejandra Hidalgo Parra.

Regístrese y archívese.

N°Protección-31089-2021.

En Santiago, dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.





XHCKYDYNZ

Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Jaime Balmaceda E., Ministra Suplente Doris Ocampo M. y Abogado Integrante David Peralta A. Santiago, dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a dieciséis de noviembre 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 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.