

C.A. santiago.

Santiago, diecisiete de marzo de dos mil veinte.

**Vistos y teniendo presente:**

1º) Comparece don Nicolás Arancibia Larraín, arquitecto, domiciliado en calle María Olavarrieta, comuna de Lo Barnechea, interponiendo acción de protección en contra de Clínica Alemana de Santiago S.A., Servicios Clínica Alemana Limitada y Servicios Diagnósticos Clínica Alemana Limitada, personas jurídicas de derecho privado, todas domiciliadas en Vitacura 5951, comuna de Vitacura, Santiago, imputándoles el haber incurrido en un acto arbitrario e ilegal que ha vulnerado las garantías constitucionales que se contemplan en los Nros. 9 y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, consistente en la denegación de sus derechos emanados del Contrato de Prestaciones de Servicios de Salud para Atenciones Oncológicas y Hospitalizaciones de Alto Costo No Oncológicas suscrito entre las partes, aduciendo para ello una pre existencia que no es tal.

Indica que el acto que por esta vía impugna se habría materializado en carta de fecha 10 de septiembre de 2019 y cuya copia le fuera remitida con fecha 11 del mismo mes y año, en la cual se deniega la cobertura de salud contratada, en razón a que *“la intervención quirúrgica a la que fue sometido su hijo Beltrán Arancibia del Campo el 15 de mayo de 2019, por el diagnóstico Hidromielia localizada del epicono, fue diagnosticada el 17 de agosto de 2016, manteniéndose en control y estudio a la fecha de suscripción del contrato, por lo que habiéndose configurado la citada exclusión, no es posible acceder a su solicitud”*, por lo que solicita disponer que las recurridas den cumplimiento a las prestaciones de salud a que tiene derecho, comprendidas en el Contrato VIVIR SEGURO, suscrito con fecha 1 de abril de 2017.

Expone, que su hijo Beltrán, nacido el 7 de junio de 2015 al nacer, no presentó problemas de salud, y que en consulta en el año 2015 con la pediatra Marcela Llorente, ésta pidió una ecografía para



controlar una pequeña lesión cutánea, cuyo resultado, conforme fuera informado por la doctora Georgette Pose con fecha 9 de septiembre del mismo año, era sugerente de “ventrículo terminalis ( variante anatómica )”, descartando la evidencia de siringomielia, por lo que ante ello se lo derivó al doctor Arturo Zuleta, quien en el año 2016 señaló que por tratarse de una malformación sin síntomas, sólo debían efectuarse controles anuales, descartando alguna intervención quirúrgica. Por lo tanto, plantea que al momento de suscribir el contrato Vivir Seguro, sólo tenía como antecedente para su hijo Beltrán la señalada patología.

Refiere que a mediados del mes de agosto del año 2018, el niño presentó ciertos problemas de salud, practicándosele un examen denominado Urodinamia, el que arrojó como resultado una vejiga hiperactiva con contracciones involuntarias, y una resonancia, se confirmó que la “Hidromielia había crecido”, hechos ambos que podían ser indicativos de que existía lo que se denomina “Médula Anclada”, fenómeno que no había sido detectado por los exámenes practicados ni se encontraba diagnosticado previamente, por lo que los médicos tratantes decidieron operar, comprobándose la anomalía de médula anclada, por lo que se procedió a desanclarla en la intervención quirúrgica practicada el día 15 de mayo de 2019, sin incidentes como consta de la Epicrisis N° 45722092.

Explica que solicitada la prestación a que tiene derecho proveniente del contrato suscrito con las recurridas, fue negada su cobertura aduciendo una preexistencia, no informada por su parte. Añade que las recurridas tenían la facultad, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula undécima, del contrato, de requerir de todos los antecedentes médicos, hospitalarios, clínicos, de laboratorios o de otras instituciones de salud o personas que le hubieran examinado o asistido en sus dolencias, lesiones o enfermedades, por lo tanto, reprocha que no lo hayan hecho, pese a que las atenciones se realizaban en la misma Clínica Alemana. Refiere que el contrato



GJXLKXGE

suscrito no ha sido resuelto, continúa vigente, lo que a su entender implica que su conducta ha sido precisamente adecuada al referido contrato no omitiendo información de ningún tipo. Refiere que, las recurridas, con su actuar, han ido en contra de sus propios actos, toda vez que han dado plena cobertura a las atenciones médicas prestadas a su hijo Beltrán, tanto con anterioridad a la intervención quirúrgica, como posterior a ella, describiendo atenciones recibidas y advirtiendo que se aplicó el descuento convenido proveniente del contrato.

Cita, en apoyo de su recurso, el artículo 592 del Código de Comercio, que dispone que transcurridos dos años desde la iniciación del seguro, el asegurador no podrá invocar la reticencia o inexactitud de las declaraciones que influyan en la estimación del riesgo, excepto cuando hubieren sido dolosas. En cuanto a las garantías constitucionales que estima vulneradas, explica que el acto en el funda esta acción constitucional ha conculcado su derecho a la salud establecido en el artículo 9° del artículo 19 de la Carta Fundamental, como también el derecho de propiedad establecido en el numeral 24° del citado precepto constitucional.

Solicita en suma se acoja el recurso de protección, ordenando a las recurridas otorgar las prestaciones de salud a las que tiene derecho en virtud del contrato ya señalado y suscritos por las partes.

2°) Que informando conjuntamente las recurridas, solicitan el rechazo del recurso de protección, por no existir acto arbitrario ni menos ilegal imputable a su actuar. Señalan que efectivamente, el 1 de Abril de 2017, el recurrente don Nicolás Arancibia Larraín celebró con su parte el “Contrato de Prestaciones de Servicios de Salud para Atenciones Oncológicas y Hospitalizaciones de Alto Costo No Oncológicas”.

Luego, explica que mediante carta de fecha 10 de Septiembre de 2019, suscrita por doña Paula Cumsille U., Enfermera Jefe Contraloría de Convenios de Clínica Alemana de Santiago, se le informó al recurrente, expresa y textualmente, lo siguiente: “*En respuesta a su*



*solicitud de fecha 2 de septiembre de 2019, en cuanto a que el Contrato de Prestaciones de Servicios de Salud para Atenciones Oncológicas y Hospitalizaciones de Alto Costo no Oncológicas N° 292056, de fecha 1° de Abril de 2017, comprenda la intervención quirúrgica a la que fue sometido su hijo Beltrán Arancibia del Campo el 15 de Mayo de 2019, por el diagnóstico de Hidromielia localizada del epicono, informo a usted lo siguiente: De acuerdo a lo establecido en el N° 1 del párrafo primero de la cláusula octava del Contrato, están excluidas del mismo las prestaciones “relativas a preexistencias, declaradas o no”.*

Al respecto, hace presente que la letra i) de la cláusula primera del Contrato define como “Preexistencia: La enfermedad del afiliado diagnosticada con anterioridad a la celebración de este Contrato y sus secuelas.

Indica que revisados sus antecedentes médicos por Contraloría Médica del Departamento de Convenios, constató que la Hidromielia localizada del epicono se le diagnosticó con fecha 17 de agosto de 2016, manteniéndose en control y estudio a la fecha de suscripción del contrato.

Afirma que, habiéndose configurado la citada exclusión, no es posible acceder a su solicitud.

Luego alega la existencia de cláusula compromisoria pactada contractualmente, en su cláusula décimo cuarta, lo que determina que este recurso no puede prosperar. Cita jurisprudencia en apoyo a su alegación. Plantea a continuación, la extemporaneidad del recurso fundado en que éste fue interpuesto con fecha 7 de octubre de 2019; pudiendo apreciarse de todos los antecedentes que éste se presentó transcurrido el plazo de 30 días corridos. Para ello refiere como primer antecedente que la hoja de Paciente Beltrán Arancibia del Campo, figura como contacto el propio recurrente, don Nicolás Arancibia Larraín, y da cuenta que se pidió revisar la cobertura de su hijo por la hospitalización del 15 de mayo de 2019. También consta que la



revisión del caso, con fecha 23 de mayo de 2019, se presentó en Comité de Contraloría con Médico Contralor y se determinó que el diagnóstico era enfermedad preexistente. A mayor abundamiento, también se acredita con los antecedentes que, con fecha 03 de septiembre de 2019, nuevamente el caso se presentó en Comité, ello a solicitud del padre del paciente, quien acudió con su abogado, señalando que no están de acuerdo con el rechazo y solicitando una respuesta por escrito. Luego en virtud de Hoja ID, de Resumen de Caso N° 3983086, introducido al Sistema Informático de la Clínica, con fecha 08/07/2019 y 26/08/2019, se corrobora y ratifica la primera revisión del caso, esto es, el 23 de Mayo de 2019, toda vez que en él se señala sin cobertura, enfermedad preexistente acorde a registro de ficha del 17 de Agosto de 2016 del Dr. Zuleta, como igualmente, que el caso se presentó en Comité de Contraloría Médica con Médico Contralor y se determinó que hospitalización actual, corresponde a enfermedad preexistente. Agrega que en virtud de Hoja ID, de Resumen de Caso N° 3985637, introducido al Sistema Informático de la Clínica, con fecha 04/09/2019: Este documento corrobora y ratifica la segunda revisión del caso señalada precedentement, vale decir, la de fecha 03 de septiembre de 2019, pues en él se describe que se conversó con el padre del paciente y su abogado, quienes solicitaron reevaluar resolución de rechazo a la cobertura de hospitalización del 15/5, refiriendo que han estudiado el caso el caso y que no es preexistente, por lo que solicitaron que sea visto nuevamente en Comité y una respuesta formal por escrito, para poder tomar medidas legales que estimen, si es que la respuesta se mantiene en no dar cobertura. Por último, en este mismo documento se deja establecido, además, que se conversó telefónicamente con el padre del paciente e informó que se revisaría el caso en reunión de ese viernes y que se le enviaría una respuesta por escrito, quien agradeció las gestiones y llamado. Conforme todo lo cual, no es efectivo lo señalado por el actor, en cuanto que sólo habría tomado conocimiento



de la negativa de cobertura, por carta de fecha 10 de septiembre de 2019, cuya copia se le habría remitido con fecha 11 del mismo mes y año, toda vez que él ya había tenido pleno y cabal conocimiento de tal negativa, en dos oportunidades anteriores, lo que evidencia la extemporaneidad del recurso.

Refiere que en el “Contrato de Prestaciones de Servicios de Salud para Atenciones Oncológicas y Hospitalizaciones de Alto Costo No Oncológicas”, suscrito por el recurrente con fecha 1 de Abril de 2017, efectivamente existen exclusiones, esto es, prestaciones médicas que no se encuentran comprendidas en dicho contrato, y es así como el actor declaró estar en conocimiento que no se encuentran comprendidas en el presente Contrato las prestaciones que se otorguen, cuando la enfermedad que las motiva constituye o es consecuencia de una preexistencia, declarada o no, o que tal enfermedad se haya encontrado en estudio a la fecha de este Contrato, según expresamente consta del referido contrato.

De igual manera, en el Acápite Declaraciones y Tablas de Precios del Convenio en referencia, el recurrente aceptó, de manera expresa e inequívoca en el N° 2, denominado Declaración de Salud, primer párrafo, lo siguiente: *“Entiendo y concuerdo que no se encuentran comprendidas en el Contrato las prestaciones relativas a preexistencias oncológicas o no oncológicas existentes a la fecha del mismo ni las enfermedades en actual estudio o que se estudien o diagnostiquen en el período de carencia así como el embarazo cuya fecha de gestación sea anterior al contrato”*. Así las cosas, el recurrente, con conocimiento, consintió libre y espontáneamente, al celebrar el contrato, excluir las prestaciones para cualquier preexistencia oncológica o no oncológica diagnosticada con anterioridad a la fecha de celebración del contrato en cuestión, por lo que en caso alguno estamos en presencia de un acto arbitrario e ilegal de las recurridas.



Además, en la Cláusula Octava, Nros. 1 y 2, sindicada como exclusiones del Contrato de la referencia, las partes acordaron lo siguiente: “*OCTAVO: Exclusiones. No se encuentran comprendidas dentro del presente contrato las siguientes prestaciones: 1. Las relativas a preexistencia, declaradas o no. En caso de preexistencias oncológicas, la exclusión comprenderá nuevos diagnósticos de cáncer. 2. Las originadas por enfermedades estudiadas o diagnosticadas durante el período de carencia o en proceso de estudio a la fecha de suscripción de este contrato*”.

Advierte que la afección de “hidromielia localizada del epicono”, a la cual alude el recurrente, fue diagnosticada en agosto de 2016, con indicación de controles anuales y que, en definitiva motivó el procedimiento quirúrgico de 15 de mayo de 2019. En consecuencia ninguna arbitrariedad ni tampoco ilegalidad han cometidos sus representadas, sino sólo se han aplicado las cláusulas del contrato suscrito por las partes.

3º) 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 evidente carácter 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 adoptar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

4º) Que como primera cuestión, ha de tenerse en cuenta que el acto que se sostiene ilegal y arbitrario, y que constituye el fundamento de la presente acción constitucional, lo constituye la negativa de prestar la cobertura en cuestión, contenido en la misiva de fecha 10 de septiembre de 2019, recibida por el actor el 11 del mismo mes y año, de esta forma, habiéndose interpuesto el recurso el 7 de octubre del año recién pasado, lo ha sido dentro de plazo, por lo que la alegación de extemporaneidad será rechazada.



5º) Que, es un hecho no controvertido la existencia del contrato Vivir Seguro, específicamente “Contrato de Prestaciones de Servicios de Salud para Atenciones Oncológicas y Hospitalizaciones de Alto Costo No Oncológicas” suscrito por las partes el 1º de abril de 2017. El que en su cláusula décimo cuarta expresamente señala: “ que toda duda, controversia o disputa entre las partes, acerca de la existencia, inexistencia, validez, nulidad, interpretación, aplicación, cumplimiento, incumplimiento, resolución y término del presente contrato, o cualquier otra materia que se relacione directa o indirectamente con él, durante su vigencia o con posterioridad, será resuelta por un Árbitro Arbitrador designado de común acuerdo por las partes, en única instancia y sin ulterior recurso. Si no se produjere acuerdo dentro de un plazo de 7 días corridos....igualmente se resolverán mediante arbitraje, conforme el Reglamento del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago AG”.

6º) Que, en atención a la naturaleza cautelar de esta acción constitucional, se impone a ésta una fisonomía especial, de tal suerte que la acción de protección no es un proceso donde – en igualdad de armas – se ventila una controversia entre partes. Aun cuando, a propósito de un recurso de protección, se provoca la más de las veces, intercambio de pareceres e intereses, como objeto de la “Litis”, es la tutela de un derecho subjetivo, la controversia puntual. No se trata entonces, de darle la razón a una parte o a otra, ni menos interpretar las cláusulas de un contrato, como ocurre en la especie, para determinar si ha existido o no, una preexistencia que habilita a uno de los contratantes a no otorgar la cobertura pactada.

7º) Que, de lo expuesto precedentemente se desprende que la cuestión promovida no es de aquellas que deba ser dilucidada por la vía de la presente acción constitucional de cautela urgente, misma que no constituye una instancia de declaración de derechos, sino que de protección de aquéllos, que siendo preexistentes e indubitados, se vean afectados por alguna acción u omisión ilegal o arbitraria y por ende en





situación de ser amparados en esta sede, presupuesto que en la especie no concurre. En consecuencia, el presente recurso de protección no está en condiciones de prosperar, sin perjuicio de otras acciones que pudieran corresponder a la recurrente. (Excma. Corte Suprema Rol N° 44.943- 2017, de 15/2/ 2018, fallo recaído en recurso de protección respecto de las mismas recurridas e idéntico contrato).

Por estas consideraciones y, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, **se rechaza**, el recurso interpuesto por don Nicolás Arancibia Larraín.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción de la Ministra Sra. Book.

Rol N° 125.188 -2019.

Pronunciada por la **Tercera Sala de esta Il. Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por la Ministra señora Jenny Book Reyes, conformada por el Ministro (S) señor Juan Carlos Silva Opazo y la Abogada Integrante señora Paola Herrera Fuenzalida.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Jenny Book R., Ministro Suplente Juan Carlos Silva O. y Abogada Integrante Paola Herrera F. Santiago, diecisiete de marzo de dos mil veinte.

En Santiago, a diecisiete de marzo de dos mil veinte, 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 08 de septiembre de 2019, 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>