

NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia  
JUZGADO : 1º Juzgado Civil de Concepción  
CAUSA ROL : C-3252-2014  
CARATULADO : CONCHA / BICE VIDA

**Concepción, once de Marzo de dos mil dieciséis**

**VISTO:**

Que a fs. 1 se presenta don **SAMUEL OMAR CONCHA SÁNCHEZ**, independiente, con domicilio en San Martín 42, departamento 1301, Concepción, deduciendo demanda de cumplimiento de contrato de seguro en contra de **BICE VIDA**, entidad del giro de su denominación, representada legalmente por don Juan Eduardo Correa, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en Chacabuco 402, Concepción.

Funda su demanda en que el 1 de septiembre de 2008 suscribió un contrato de seguro con la demandada, según consta en póliza SVI-00064803, asegurando el fallecimiento de doña María Angélica Rivera Molina, siendo el capital asegurado la suma equivalente a 1.962 U.F., quedando él como beneficiario, cuya la póliza inscrita en el Registro de Póliza bajo el Código CAL 292091 estaba vigente al momento del siniestro y la prima pagada; agrega que el 2 de diciembre de 2008 se pactó un aumento de capital subiendo la suma asegurada a la cantidad de 3.307 U.F.-

Sostiene que con fecha 30 de enero de 2012 realizó el correspondiente denuncia por fallecimiento de doña María Angélica Rivera Molina ocurrido el 27 de diciembre de 2011 debido a una insuficiencia respiratoria aguda - derrame pleural, informándole la compañía el 21 de noviembre de 2012 que no correspondía otorgar la cobertura, fundándose en las condiciones generales de la póliza e invocando su artículo 4º, que dice señalar lo siguiente: *“La veracidad de las declaraciones hechas en la propuesta o solicitud de seguro, en sus documentos accesorios o complementarios y en el reconocimiento médico, cuando éste corresponda, constituyen elementos integrantes y esenciales de este contrato de seguro”* y sigue *“Cualquier omisión o reticencia , declaración falsa o inexacta relativa al estado de salud, edad, ocupación, actividades o deportes riesgosos del asegurado, que pudiere influir en la apreciación del riesgo, o de cualquiera circunstancia que, conocida por la compañía aseguradora, hubiere podido retrotraerla de la celebración del contrato o producir alguna modificación sustancial en las condiciones, faculta a la compañía aseguradora para poner término anticipado al contrato*

*o rechazar el pago de la indemnización reclamada, y en ambos casos retener el valor total de la prima pagada; salvo que se hubiere incurrido en estas omisiones, reticencias, declaraciones falsas o inexactas sin mala fe y hubieren transcurrido dos años desde el inicio de la vigencia de la póliza, su rehabilitación, o desde que se produjere el aumento de capital asegurado.”*

Así, sostiene, que la referida cláusula contempla el derecho de poner término al contrato o de rechazar el pago de la prima; sin embargo, dice que el informe no detalla que derecho se invocaba, al no precisar la hipótesis que lo habilita para su ejercicio (omisión o reticencia; declaración falsa o inexacta) y menos la calidad específica del elemento radicado supuestamente en la persona asegurada (estado de salud, edad, ocupación, actividades o deportes riesgosos del asegurado), siendo por ello una decisión arbitraria.

Manifiesta que con fecha 22 de diciembre de 2012 presentó un reclamo a la Superintendencia y paralelamente el 23 de abril de 2013 pidió a la compañía aclarar el rechazo del siniestro, respondiendo ésta a la Superintendencia con fecha 7 de febrero de 2013, manteniendo el rechazo, fundada en la misma disposición, sin distinguir el derecho ejercido, la hipótesis fundante y las circunstancias que permitieran su calificación, siendo el 8 de febrero de 2013 informado por la Superintendencia de Valores y Seguros tal resultado y señalando que le representó a la compañía el error de hecho incurrido, afirmando que en atención a la fecha de suscripción del seguro, no sería aplicable la disposición contractual que facultaba a rechazar el siniestro por reticencia, debido a que dicha disposición permitía su aplicación salvo que se hubiere incurrido en estas omisiones, reticencias, declaraciones falsas o inexactas sin mala fe y hubieren transcurrido dos años desde el inicio de la vigencia de la póliza, su rehabilitación, o desde que se produjere el aumento del capital asegurado.

Refiere la existencia de negligencia de la propia compañía en el deber de informarse, pues la asegurada le autorizó expresamente para pedir a su nombre los antecedentes médicos en todas las instituciones de salud que se hubiere atendido e incluso se sometió a exámenes médicos propuestos por el doctor asignado, sin que formulase reparo alguno por la extirpación de mama realizada el año 2005, circunstancia que no obstó para la celebración de la póliza. Concluye que si la aseguradora, teniendo

los medios y habilitaciones para conocer los riesgos de un negocio, nada hizo para su determinación, resulta necesariamente que su actuar es negligente, quedando fuera del amparo judicial. Alega que nació su derecho para obtener el pago del siniestro, siendo improcedente la causal que motivó el rechazo de dicho pago; que no se le ha informado fundamente el rechazo de la indemnización; y que la respuesta de la compañía es poco clara, imprecisa, ambigua y carente de detalles técnicos que permita determinar la causal que se le enrostra y los hechos en que se fundamenta, ni se ha respetado el plazo de liquidación, sin que haya existido prórroga alguna para justificar semejante demora.

En mérito de lo expuesto y disposiciones legales que cita, pidió tener por interpuesta demanda de cumplimiento de contrato de seguro, contra BICE VIDA, representada legalmente por don Juan Eduardo Correa, ambos ya individualizados, darle tramitación, acogerla y en definitiva condenarle al pago de 3307 U.F. o la suma mayor o menor que se indique en la póliza, más los intereses devengados desde la fecha del siniestro, en su defecto desde la presentación de la demanda o desde que la sentencia se encuentre firme y ejecutoriada, con costas.

A fs. 74 la demandada contestó el libelo, solicitando su rechazo en todas sus partes, con expresa condenación en costas. Reconoce que con fecha 28 de julio de 2008, el demandante suscribió una propuesta única de seguro, asegurando la vida de su conviviente doña María Angélica Rivera Molina, quien también firmó la propuesta, completándose y firmándose en la misma fecha por la asegurada la declaración de salud, siendo el capital asegurado inicial contratado de 1.962 unidades de fomento, pagándose una prima mensual de 11,0013 unidades de fomento.

Dice que el contrato de seguro se basa en el condicionado general POL 292090 que contempla materias como la cobertura, exclusiones, declaraciones del asegurado e indisputabilidad, beneficiarios, prima, rehabilitación, liquidación de la póliza, pago del capital asegurado, arbitraje, domicilio, entre otras cláusulas; también que el 7 de agosto de 2008, se aumentó el capital asegurado a 3.307 U.F., solicitud que fue firmada por el contratante y por la asegurada.

Indica que el 2 de noviembre de 2008 la asegurada respondió y suscribió un cuestionario de examen médico, guiado por el doctor Pedro Ponce, emitiendo dicho médico el informe del Médico Examinador de la asegurada; con fecha 19 de noviembre de

2008, respondió y firmó una nueva declaración de salud, debido al aumento del capital asegurado; que el 27 de diciembre de 2011, falleció la asegurada, constando como causa en el pertinente certificado de defunción, insuficiencia respiratoria aguda/derrame pleural masivo/cáncer de mama avanzado. Sostiene que la asegurada incurrió en declaraciones falsas y omisiones sobre su estado de salud antes de la contratación del seguro de vida, pues no indicó ninguna enfermedad, dolencia, problema de salud o situación de salud, omitiendo la extirpación de su mama y no informó de un cáncer que se estaba tratando, pese a que se le preguntó si lo tenía, existiendo así mala fe al no declarar su verdadero estado de salud.

Añade que en la ficha clínica del Hospital Guillermo Grant Benavente, se señala claramente que a la asegurada, María Rivera Molina se le diagnóstico cáncer de mama izquierda el año 2005, siendo operada el mismo año y sometida a radio y quimioterapia. Agrega que el 30 de enero de 2012, el demandante suscribió formulario de denuncia de siniestros, comunicando el fallecimiento de su conviviente y asegurada, comunicándosele con fecha 21 de noviembre de 2012, luego de un largo proceso de liquidación, el rechazo del pago del seguro por omisión de informar el cáncer que afectaba a la asegurada y que en definitiva fue la causa directa de su fallecimiento, aplicando el artículo 4° del contrato de seguro; que posteriormente el demandante concurrió a la Superintendencia de Valores y Seguros, organismo al que se expuso los puntos de hecho y de derecho para fundar la decisión de rechazo, respuesta que no fue objetada. Concluye que la asegurada no cumplió con la obligación básica y precontractual de informar detalladamente acerca de todas las circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión de los riesgos, siendo dicha omisión y reticencia expresa y flagrante; que el artículo 4° del contrato le facultó para no pagar la indemnización fruto de la actitud no veraz de la asegurada, no pudiendo recurrirse a la excepción allí también establecida, pues si bien transcurrió el término de 2 años, no se cumple el requisito de no existir mala fe en la asegurada, pues se ocultó algo tan propio de una persona como el cáncer que padecía, que no sólo le produjo la muerte, sino que además implicó tratamientos médicos, visitas a médicos, quimioterapia, radioterapia y que culminó con una intervención quirúrgica, no teniendo cabida la ignorancia ni el olvido de padecer dicha grave enfermedad.

A fs. 113 se replicó, sosteniendo la inoponibilidad de la supuesta mala fe para justificar la improcedencia de la cláusula de indisputabilidad porque es obligación del liquidador investigar las circunstancias del siniestro e informar fundadamente al asegurador la procedencia o rechazo de la indemnización. Añade que el artículo 19 DS 1055 señala que el procedimiento de liquidación debe culminar con un informe técnicamente fundado sobre la cobertura del riesgo; y en el caso concreto, el proceso terminó con una simple carta donde se le informaba al beneficiario que no corresponde otorgar la cobertura porque doña María Rivera Molina padecía de cáncer de mama desde el año 2005, circunstancia no informada al contratar, concluyendo que la Compañía no cumplió la obligación de entregar un informe fundado sobre el rechazo de la indemnización; tampoco cumplió con la obligación de fundar técnicamente el rechazo. Dice que nunca se invocó como sustento del rechazo de la indemnización la improcedencia, la reticencia u omisión dolosa o de mala fe que le permitiría no aplicar la cláusula de indisputabilidad; y ahora al contestar la demanda se pretende fundar el rechazo en un hecho nuevo, esto es, la reticencia dolosa o de mala fe la que justificaría la improcedencia de la cláusula de indisputabilidad (mala fe de la asegurada); porque la simple reticencia u omisión no es causal de rechazo del pago de la indemnización. Además, señala que como la demandada incumplió la obligación legal señalada en los artículos 13 y 19 del DS 1055, lo único oponible a su parte son los hechos señalados en la carta de rechazo pero en caso alguno la mala fe de la asegurada. Por último sostiene que la aseguradora sabía o no podía menos que saber que a la asegurada se le extirpó una mama el año 2005 producto de un cáncer, pues se le sometió a un examen físico y presencial frente a un médico designado por la Aseguradora además de conferirle mandato especial para requerir toda su información personal y médica, son aspectos que permiten acreditar la negligencia y culpa de la compañía y que le impide calificar la supuesta mala fe de la asegurada.

A fs. 121, se duplica, reiterando las alegaciones contenidas en su contestación.

Llamadas las partes a conciliación a fs. 140, esta no se produjo por inasistencia de la demandada.

A fs. 141 se recibió la causa a prueba

A fs. 195, se citó a las partes para oír sentencia.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

En cuanto a la objeción documental:

1º) Que en el N° 2 del otrosí de fs. 121, la demandada objetó el documento acompañado por la parte demandante en el primer otrosí de su presentación de 16 de mayo de 2015 de fs. 113, consistente en copia de la póliza de seguro de vida individual, indicándose que rola a fs. 104 y 104 vta., por falta de integridad, pues no fue acompañado en su totalidad, ya que al pie de él se lee página 1 y 2 de 9.-

Conferido traslado a dicha objeción, éste no fue evacuado.

2º) Que cabe dejar constancia que el documento que se dice objetar no coincide con el agregado de fs. 104 y 104 vta., sino con el de fs. 95 a 95 vta., no existiendo duda que éste es el objetado, pues el resto de su individualización coincide con él. Así, entendiendo que el de fs. 95 es el instrumento objetado, dicha impugnación habrá de ser desestimada, teniendo sólo en cuenta que el mismo documento fue acompañado por la objetante de fs. 16 a 17.

Por lo demás, tal instrumento se complementa con el seguro de vida (acompañado por la demandada de fs. 9 a 15 y que se enumera desde página 3 a 9 ), teniendo así sentido que se le enumere como páginas 1 y 2 de un total de 9.

En cuanto al fondo:

3º) Que de acuerdo a lo consignado en la parte expositiva precedente, el demandante acciona de cumplimiento de contrato de seguro, en contra de la demandada, aduciendo, en síntesis, que la Compañía de Seguros demandada no cumplió con su obligación de pagar el siniestro contemplado en el contrato de seguro que tomó con ella asegurando el fallecimiento de doña María Angélica Rivera Molina, invocando para el rechazo de la cobertura las condiciones generales de la póliza y su artículo 4º, pero sin detallar la hipótesis que le habilita para su ejercicio (omisión o reticencia; declaración falsa o inexacta) y menos la calidad específica del elemento radicado supuestamente en la persona asegurada (estado de salud, edad, ocupación, actividades o deportes riesgosos del asegurado), siendo por ello una decisión arbitraria.

4º) Que la demandada reconoció la suscripción del contrato de seguro y el aumento de capital asegurado, el fallecimiento de la asegurada el 27 de diciembre de 2011 y que rechazó el pago del seguro. Alega que la asegurada incurrió en

declaraciones falsas y omisiones sobre su estado de salud, al no informar de un cáncer que le afectaba desde el año 2005, que estaba en tratamiento y la extirpación de su mama, enfermedad que en definitiva fue la causa directa de su fallecimiento, siendo por ello aplicable el artículo 4° del contrato de seguro que le facultaba para no pagar la indemnización, no pudiendo recurrirse a la excepción allí también establecida, pues no se cumple el requisito de no existir mala fe en las declaraciones de la asegurada.

5°) Que, como se puede observar, la acción deducida por el actor se funda jurídicamente en lo dispuesto en el artículo 1.489 del Código Civil, que otorga a los contratantes en los contratos bilaterales, para el caso de incumplimiento por uno de ellos de lo pactado, la alternativa de pedir o el cumplimiento o la resolución del contrato, con indemnización de perjuicios.

En la especie, el actor ha optado por pedir el cumplimiento del contrato.

6°) Que los supuestos básicos de la acción entablada están constituidos, entonces, por: a) la existencia de un contrato bilateral celebrado entre las partes; y b) el incumplimiento obligacional que se imputa a la demandada.

Lo primero que debe revisarse, de consiguiente, es si en la situación de autos concurren o no los referidos presupuestos que hacen procedente la acción deducida.

7°) Que, respecto al primer requisito, cabe consignar que en general, en el contrato de seguro se produce una relación entre asegurado y asegurador, cuyo objeto fundamental es la transferencia de los riesgos que el primero hace al segundo por el pago de una prima. Por su parte la doctrina en general, le define como un contrato por el cual el asegurador, mediante la percepción de una prima, se obliga a pagar al asegurado una indemnización, dentro de los límites pactados, siempre que se produzca el evento previsto en el pacto.

Así, tanto por la definición del contrato de seguro, como por indicarlo el artículo 513 del Código de Comercio, dentro de los sujetos de dicho contrato está el asegurador, que es quien toma de su cuenta el riesgo ajeno; el tomador, contrayente o asegurado que es aquel a quien afecta el riesgo que se transfiere al asegurador; pero además, el beneficiario, el que, sin ser asegurado, tiene derecho a la indemnización en caso de siniestro.

También debe considerarse que el contrato de seguro, se encuentra sujeto –

como todo contrato— al principio de buena fe y son sus elementos característicos, el interés asegurable y la indemnización; considerándose además, la subrogación y la causa inmediata. En lo que dice relación con la buena fe, su aplicación reviste la mayor importancia, por el hecho que el asegurador protege el interés del asegurado, sobre la base de creer en lo que éste le ha expresado en relación a la naturaleza, alcances y el riesgo que le afecta, y a su vez el asegurado lo contrata en el entendido que el asegurador cubrirá los referidos riesgos, en la oportunidad que estos ocurran.

**8°)** Que las partes no discuten, debiendo por tal razón tenerse como hechos establecidos del pleito, los siguientes:

- a) la suscripción del contrato de seguro que se invoca en la demanda,
- b) que en dicho contrato la demandada tiene la calidad de aseguradora, María Angélica Rivera Molina la de asegurada, y el actor la de beneficiario, y
- c) que el capital inicialmente asegurado fue aumentado a 3.307 Unidades de Fomento.

Por lo demás, tanto la existencia de dicho contrato de seguro como sus estipulaciones se encuentran acreditadas con los documentos agregados por la demandada de fs. 9 a 15, individualizado como seguro de vida sin valores garantizados, inscrito en el Registro de Pólizas bajo el código POL 292090, y que desarrolla las condiciones generales del seguro, y de fs. 16 a 17, consistente en la póliza de seguro de vida individual N° SVI-00064803, éste último acompañado también por el actor de 95 a 95 vta., figurando como contratante don Samuel Concha Sánchez (el actor), con vigencia desde el 1 de septiembre de 2008, y como asegurado titular, doña María Angélica Rivera Molina, teniendo por cobertura el fallecimiento.

De este modo, en autos se puede tener por concurrente el primer requisito para la procedencia de la acción.

**9°)** Que, se encuentra también indiscutido el fallecimiento de la asegurada, hecho que por lo demás consta en el documento acompañado por la demandante de fs. 106 a 107, consistente en fotocopia simple de cuestionario médico por fallecimiento, suscrito por el médico cirujano Pedro Martínez Andrade con fecha 1 de octubre de 2012, en que consigna dicho fallecimiento.

Tampoco está controvertido que la aseguradora rechazó el pago del seguro,



invocando el artículo 4° del contrato, pero los litigantes discrepan sobre la procedencia de la indemnización producto del siniestro, asunto que dice relación con la aplicación de dicho artículo; y además el actor sostiene que el rechazo fue arbitrario porque no se detalló la hipótesis del referido artículo que lo habilitaba para su ejercicio (omisión o reticencia; declaración falsa o inexacta) y menos la calidad específica del elemento radicado supuestamente en la persona asegurada (estado de salud, edad, ocupación, actividades o deportes riesgosos del asegurado); sosteniendo que le es inoponible la supuesta mala fe que alega hoy la demandada para justificar la improcedencia de la cláusula de indisputabilidad, citando el artículo 592 del Código de Comercio con relación al inciso segundo del artículo 4 del as Condiciones Generales.

**10°)** Que para resolver el asunto lo primero que se dirá que el actor acompañó a fs. 108, sin que fuere objetada, la carta mediante la cual se le informó el rechazo de la cobertura.

Del examen de tal documento se desprende que se le informó al actor el rechazo de la cobertura porque según la Ficha Clínica del Hospital Regional, la asegurada padecía cáncer de mama desde el año 2005; que al momento de contratar el seguro se suscribió una declaración personal de salud en relación a la asegurada, respondiéndose en forma negativa a las siguientes preguntas: ¿Enfermedades de las mamas o de los órganos de la reproducción? ¿Tumor, cáncer o enfermedad de los ganglios linfáticos?, omitiendo la enfermedad que le era de pleno conocimiento; agregándose que su resolución se basa en lo señalado en las Condiciones Generales de la Póliza, inscrita en el Registro de Pólizas bajo el código POL 2.92.090, reproduciéndose el artículo 4°.-

Dicho artículo expresamente dispone: *“La veracidad de las declaraciones hechas en la propuesta o solicitud de seguro, en sus documentos accesorios o complementarios y en el reconocimiento médico, cuando éste corresponda, constituyen elementos integrantes y esenciales de este contrato de seguro”. Y agrega que “cualquier omisión o reticencia, declaración falsa o inexacta relativa al estado de salud, edad, ocupación, actividades o deportes riesgosos del asegurado, que pudiere influir en la apreciación del riesgo, o de cualquiera circunstancias que, conocida por la compañía aseguradora, hubiere podido retraerla de la celebración del contrato o producir alguna modificación sustancial en las condiciones, faculta a la compañía aseguradora para poner*

*término anticipado al contrato o rechazar el pago de la indemnización reclamada, y en ambos casos retener el valor total de la prima pagada; salvo que se hubiere incurrido en estas omisiones, reticencias, declaraciones falsas o inexactas sin mala fe y hubieren transcurrido dos años desde el inicio de la vigencia de la póliza, su rehabilitación, o desde que se produjere el aumento del capital asegurado”.*

11°) Que, de acuerdo al contenido de la carta, no se puede sostener que la demandada no informara el motivo del rechazo, toda vez, que se consignó que éste obedecía a que, según la Ficha Clínica del Hospital Regional, la asegurada padecía cáncer de mama desde el año 2005; que al momento de contratar el seguro se suscribió una declaración personal de salud en relación a la asegurada, omitiendo la enfermedad que le era de pleno conocimiento. Luego, se indica que su resolución se basa en lo señalado en las Condiciones Generales de la Póliza, reproduciendo el artículo 4°, que le faculta para poner término anticipado al contrato o rechazar el pago de la indemnización reclamada, y en ambos casos retener el valor total de la prima pagada; salvo que se hubiere incurrido en estas omisiones, reticencias, declaraciones falsas o inexactas sin mala fe y hubieren transcurrido dos años desde el inicio de la vigencia de la póliza, su rehabilitación, o desde que se produjere el aumento del capital asegurado.

Que, del contexto, resulta evidente que la omisión de declarar la enfermedad no se estimó que quedara comprendida en la excepción que contempla el mismo artículo porque de otro modo no se habría negado la cobertura, de modo que las alegaciones que hace la parte demandante acerca de no habersele informado adecuadamente sobre el motivo del rechazo no podrán ser consideradas.

12°) Que, conforme al referido artículo pesaba sobre la asegurada y el beneficiario la obligación de declarar verazmente el estado de salud en la propuesta o solicitud de seguro, sus documentos accesorios o complementarios y en el reconocimiento médico. Que además, cabe señalar que la declaración personal de salud está informada por el principio de la buena fe, pues el declarante debe poner en conocimiento de la aseguradora las enfermedades que le afecten a la fecha de la declaración para que de este modo la Aseguradora mida el riesgo y en definitiva acepte o rechace el seguro.

La referida obligación de veracidad, no sólo fluye de los términos en que

contrató, sino que también es consecuencia directa de la buena fe contractual, que como ya se dijera, cobra mayor relevancia en el contrato de seguro, atendido el interés asegurado y la cobertura de riesgos.

**13°)** Que, entonces, para determinar si existe o no el incumplimiento obligacional que se imputa a la demandada, se debe analizar si la asegurada cumplió o no con la referida obligación de declarar verazmente sobre su estado de salud, pues la demandada alega que ésta incurrió en dicha infracción, al no informar que padecía un cáncer, existiendo así mala fe de su parte, y por ello resolvió que no era procedente pagar el siniestro asegurado.

**14°)** Que las declaraciones efectuadas por la asegurada al momento de contratarse el seguro, y al aumentarse el capital asegurado, la primera el 28 de julio de 2008 y la segunda el 19 de noviembre del mismo año, fueron acompañadas por el demandante de fs. 96 a 103. Que, en ellas no aparece que la asegurada informara sobre la existencia de un cáncer, tampoco se ha alegado en autos haberse efectuado, pero para determinar si ello constituyó o no omisión o una declaración falsa, y por ende una falta a la obligación de declarar verazmente sobre su estado de salud y la buena fe contractual, se debe revisar si dicha enfermedad se encontraba diagnosticada al momento de contratarse el seguro.

**15°)** Que, la buena fe se presume, razón por la cual corresponde a la demandada acreditar los hechos en que funda la negativa a pagar el seguro, esto es, que la enfermedad que causa la muerte de la asegurada se encontraba diagnosticada con antelación a la vigencia de la póliza y además que la misma era conocida por ésta.

**16°)** Que, al respecto, en la fotocopia simple de cuestionario médico por fallecimiento, suscrito por el médico cirujano Pedro Martínez Andrade con fecha 1 de octubre de 2012, agregado de fs. 106 a 107, en que se identifica a la asegurada, se consigna datos de su fallecimiento, y al señalar aquellas enfermedades que tuvieron relación directa o indirecta con dicho fallecimiento, se indica insuficiencia respiratoria, derrame pleural masivo y cáncer de mama.

Sin embargo, el mismo cuestionario médico no resulta preciso sobre si el diagnóstico de cáncer de mama se hizo antes o después de la contratación del seguro, pues primero indica como fecha de ello el 6 de noviembre de 2009, luego indica que el

suscriptor fue su médico tratante desde el 28 de noviembre de 2007, pero en seguida se afirma que comenzó a atenderla por la última enfermedad el 11 de agosto de 2009.-

Aquí resulta relevante el reconocimiento que se hace en la demanda en cuanto a que a la asegurada se le hizo una extirpación mamaria el año 2005.- Luego en la réplica, la demandante sostiene que la extirpación de mamas es un hecho consensuado entre las partes, agregando que la demandada sabía o no podía menos que saber que a la asegurada se le extirpó una mama en el año 2005 producto de un cáncer, reconociendo entonces en sus escritos que la asegurada tenía cáncer a las mamas ya en el año 2005.

Lo anterior, resulta también coincidente con lo declarado por los testigos que presentó la demandada de fs. 234 a 237, Claudio Blasquez Alvear, José Errázuriz Guzmán y Andrés Bravo del Canto, refieren que lo leyeron en la ficha clínica de la asegurada (que no fue acompañada en plazo, y por ello no puede ser considerada), es un elemento a considerar, el que se encuentran contestes en aludir a que el diagnóstico del cáncer fue en el año 2005, reapareciendo el 2007.-

**17°)** Que los antecedentes referidos en el considerando anterior, y teniendo especialmente en cuenta que es de público conocimiento que la causa más generalizada de una mastectomía lo constituye el cáncer de mama, y si dicha intervención se hizo a la asegurada –como se reconoce en la demanda– el año 2005, configuran las bases para, mediante un proceso lógico deductivo, arribar a una presunción judicial que a juicio del tribunal tiene los caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar convencimiento acerca de que el referido diagnóstico fue en el año 2005 y por ello anterior a la contratación del seguro.

De este modo, como la asegurada padecía cáncer antes de la contratación del seguro, resulta lógico concluir que al no indicarlo en las declaraciones sobre su estado de salud que prestó, incumplió por ello su obligación de declarar sobre tal estado.

**18°)** Que teniendo en cuenta que el ya citado artículo 4° del contrato de seguro, en caso que se incurriera en omisión, igualmente hacía procedente el pago del siniestro si tal omisión no fue de mala fe, y hubieren transcurrido dos años desde el inicio de la vigencia de la póliza, su rehabilitación, o desde que se produjere el aumento del capital asegurado, debe revisarse si el actuar de la asegurada fue de buena o mala fe.

Que, como se dijo la buena fe se presume, principio que es una regla de derecho de general aplicación. Sin embargo, no puede obviarse que el hecho de padecer un cáncer y estar en tratamiento de él, la asegurada tenía conocimiento previo o no podía menos que conocer, que su salud estaba comprometida, tanto así que ya había sido necesario practicarle una mastectomía. Su obligación contractual era así declararlo, y no lo hizo, de modo que el sólo hecho de haber incurrido en tal omisión o reticencia al efectuar las declaraciones sobre su estado de salud debe tenerse como contrario a la buena fe contractual.

Que, no obsta a la conclusión arribada la alegación de la demandante en cuanto a que la demandada incurrió en culpa y negligencia porque no obstante habersele autorizado por la asegurada para pedir a su nombre los antecedentes médicos a las instituciones de salud que la hubieren atendido ésta no lo hizo y además porque habiendo sido sometida a exámenes físicos por parte del médico de la Compañía, éste no formuló reparo; pues las acciones que pudo o no tomar la Compañía no la relevan de su obligación de declarar al momento de contratar el seguro la enfermedad que padecía.-

**19°)** Que como los requisitos de buena fe al declarar y transcurso del tiempo, fijados en la cláusula 4° del contrato de seguro, para no sancionar omisiones, reticencias, declaraciones falsas o inexactas, son copulativos, no tiene mayor trascendencia que entre el aumento del capital asegurado y el siniestro existan más de dos años.

Tampoco puede recurrirse al actual artículo 592 del Código de Comercio, que exige dos años y dolo en vez de buena fe, porque el tenor de dicha norma fue establecido por la Ley 20.667, publicada en el Diario Oficial el 09 de mayo de 2013, esto es, con posterioridad a los hechos del presente juicio.

**20°)** Que, así las cosas, a la luz de los antecedentes y lo establecido en el contrato de seguro, se llega a la conclusión que presentados los antecedentes por el beneficiario con ocasión del siniestro, la Compañía Aseguradora se encontraba en virtud de lo pactado, facultada para rechazar el pago de la indemnización reclamada, no dando cobertura al siniestro configurado por el fallecimiento de la asegurada, siendo por tanto su negativa justificada.

Por consiguiente, no puede tenerse por incumplidora de su obligación contractual, y por ello, al no satisfacerse en la especie los requisitos de la acción

deducida, está deberá ser rechazada.

**21°)** Que por último, sólo resta consignar que no alteran las conclusiones a que se ha venido arribando, los documentos acompañados por el actor de fs. 109 a 112, por no aportar nuevos antecedentes; razón por la cual únicamente se les menciona para los efectos procesales pertinentes.

Por estas consideraciones y visto lo prevenido en los artículos 1.437, 1.444, 1.445, 1.449, 1.545, 1.546, 1.551, 1.556, 1.559, 1.698, 1.702, 1.706 y 1.712 del Código Civil; artículos 512 y 513 del Código de Comercio; y artículos 144, 160, 169, 170, 341, 342, 346, 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil; se declara:

**EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DOCUMENTAL:**

**I.-** Que **SE RECHAZA**, sin costas, la objeción documental deducida por la demandada en el N° 2 del otrosí de fs. 121.-

**EN CUANTO AL FONDO:**

**II.-** Que **SE DESESTIMA**, en todas sus partes la demanda de lo principal de fs. 1.-

**III.-** Que no se condena en costas al demandante, por estimarse que tuvo motivos plausibles para litigar.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol **3.252-2014.-**

Dictada por doña **SUSANA ARROYO CEBALLOS**, Secretaria Titular del Primer Juzgado de Letras en lo Civil de Concepción, subrogando legalmente. Autoriza doña Sonia Díaz González, secretaria subrogante.

