

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 225 .- .-

NOMENCLATURA	: 1. [40]Sentencia
JUZGADO	: 11° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL	: C-2936-2013
CARATULADO	: ORIAS / SANTANDER SEGUROS DE VIDA S.A.

Santiago, cinco de Julio de dos mil diecisiete
Santiago

Vistos

Ha comparecido Nélida Orias Vásquez, domiciliada en calle San Ricardo N° 2701, Villa Los Jardines de Santa María, comuna de Maipú y deduce demanda de cumplimiento forzado de contrato en contra de Santander Seguros de Vida S.A., domiciliada en calle Bombero Ossa N° 1068, piso 4, comuna de Santiago y solicita se condene a la demandada al pago de 300 UF, con expresa en costas.

Expone que en el mes de junio de 2010 contrató con la demandada un seguro de accidentes graves que generó la Póliza N° 1278747, cuya vigencia era a partir del 5 de junio de 2010 y su vencimiento el 3 de junio de 2011, seguro que cubría muerte accidental y pago por enfermedades graves, cobertura que se encontraba en el registro de la Superintendencia de Valores y Seguros "CAD 2 93 032, siendo el monto asegurado 300 UF.

Precisa que la cobertura en caso de enfermedades graves requería la realización de un diagnóstico de alguna de las enfermedades que se indicaban en la póliza, para luego acompañar un certificado médico en que se indicara la fecha y diagnóstico, reservándose la empresa el derecho a solicitar cualquier otro antecedentes.

En este contexto es que el 4 de octubre de 2010 se realiza una ecotomografía mamaria en la que se reconoce la formación nodular hipoecogénica y heterogénea, contornos irregulares y microlobulados de aproximadamente 5,8 x 3,0 cm que arrojó con impresión ecográfica la existencia de nódulos mamarios derechos compatibles con



«RIT»

Foja: 1

proceso expansivo neoplásico (birasds 5), indicándosele que era indispensable la correlación histológica, en virtud de lo cual, debió someterse a una serie de exámenes, entre ellos el de 12 de octubre de 2012, consistente en una biopsia core de nódulo sólido de 70 mm que se ubicaba en el cuadrante superior externo de la mama derecha, cuyo resultado consta en el informe N° 257.502, de 13 de octubre de 2010, que concluye la existencia de "CA Mamario Infiltrante", conclusión que se refrendó a través de un examen de medicina nuclear.

En estas condiciones requirió a la demandada el pago de la indemnización establecida para enfermedades graves, respuesta que fue negativa en base a que la demandada había constatado que el diagnóstico de cáncer de mama era anterior a la vigencia de la póliza.

Afirma la actora que lo expresado por la demandada no es efectivo pues si bien es cierto que la mamografía bilateral de 1 de marzo de 2010 determina la existencia de un nódulo de mama derecha y sugería que fuera evaluada con ecotomografía, ello no constituye más que un control preventivo, control en el cual jamás se le informó de la presencia de una patología.

Por lo anterior es que afirma es que la enfermedad que se le presentó no tiene la calidad de pre-existente a la fecha de contratación del seguro y por ende no era imprescindible declarar, declaración que por lo demás tampoco le fue requerida.

En cuanto al derecho cita los artículos 1470, 1545 y 1546 del Código Civil y pide lo ya reseñado.

Al comparecer la parte demandada solicita el rechazo de la acción interpuesta en su contra sosteniendo, básicamente, que el siniestro denunciado carece de cobertura porque se trató de un riesgo corrido.

Expone la empresa demandada que en los contratos de seguro es posible distinguir condiciones particulares, generales y adicionales, siendo la contratada por demandante la que consta en la póliza N° 1278747, en cuanto a condiciones particulares y las generales están registradas en el Superintendencia de Valores y Seguros bajo



«RIT»

Foja: 1

código POL 2 92 015 y los pactos adicionales registrados bajo el código 2 93 032 de la misma Superintendencia.

Conforme lo anterior la cobertura consiste en pagar el monto establecido en las condiciones particulares de la póliza principal (300 UF), por concepto de este adicional, en el evento de diagnosticársele, durante la vigencia de esta cláusula adicional, que padece alguna de las enfermedades que a continuación se definen y bajo las condiciones y términos que más adelante se establecen: 1. Cáncer; 2. Infarto al miocardio; 3. Enfermedades de las coronarias que requieren cirugía; 4. Accidente vascular encefálico; 5. Insuficiencia renal crónica.

Agrega que el contrato de seguro lo que hace es transferir riesgos, ello conforme lo establecido en los artículos 512 y 536 del Código de Comercio, ello en base a que el riesgo asegurable es un acontecimiento incierto, posible, futuro y ajeno.

Tras el estudio de los antecedentes de la demandante, a quien en octubre de 2010 se le diagnostica cáncer mamario infiltrante, es que se constata que el 2 de marzo de 2010 la demandante se sometió a una mamografía bilateral solicitada por control, en la que se determina la existencia de “Nódulo de mama derecha, asimetría focal y posible linfonodo axilar aumentado de tamaño. Se sugiere evaluar con ecotomografía”.

Expresa que este diagnóstico es indiciario de que la actora era portadora de una enfermedad en estudio y que para la realización de un diagnóstico concluyente, era menester practicar otro examen más exhaustivos, cuestión que sólo sucede 7 meses después cuando en octubre de 2010 se practica el examen sugerido; pero entre tanto contrató con su parte un seguro de accidentes personales y el adicional de enfermedades graves, cuestión que hace conociendo de la existencia de síntomas que eran indiciarios de una enfermedad.

Por lo anterior es que afirma que el siniestro denunciado carece de cobertura porque se trató de un riesgo corrido, es decir, se trata de una enfermedad preexistente y por ende carente de cobertura.



«RIT»

Foja: 1

Afirma que es la existencia de un riesgo lo que determina la existencia de un contrato de seguro, pues si no hay riesgo no puede haber seguro; en la especie el riesgo –cáncer- se verifica con anterioridad a la póliza.

Agrega que la actora se sometió a un examen de detección y conforme al resultado es que se le sugiere un examen de diagnóstico, el cual se realiza pasados 7 meses y luego de la contratación de un seguro.

Por lo anterior es que solicita el rechazo de la acción, con costas.

Se recibió la causa a prueba, se rindió la que consta en autos, y en su oportunidad se citó a las partes a oír sentencia.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Ha comparecido Nélida Orias Vásquez y deduce demanda de cumplimiento forzado de contrato en contra de Santander Seguros de Vida S.A. solicitando se condene a la demandada al pago de 300 UF, con expresa en costas, pretensión que sustenta en los antecedentes de hecho y derecho que ya fueran reseñados en la parte expositiva de la presente sentencia.

Segundo: Al comparecer la parte demandada solicita el rechazo de la acción interpuesta en su contra sosteniendo, básicamente, que el siniestro denunciado carece de cobertura porque se trató de un riesgo corrido, planteamientos que fueron expuestos en la primera parte de este fallo.

Tercero: De conformidad con lo expuesto en las presentaciones principales de la etapa de discusión es posible tener por acreditado los siguientes hechos, dada la inexistencia de la controversia respecto de ellas:

1. Con fecha 4 de junio de 2010 Santander Seguros de Vida S.A. emitió la Póliza N° 1278747, la cual fue contratada por Nélida Catherina Orias Vásquez, identificándose como producto el denominado “Seguro Salud Total 204/1, siendo la asegura la contratante y las coberturas tanto muerte accidental y pago enfermedades graves (5).



Foja: 1

El contrato incorporaba la póliza de accidentes personales (Incorporada al Depósito de Pólizas bajo el código POL 2 92 015) y la de enfermedades graves (Inscrita en el Registro de Pólizas bajo el Código CAD 2 93 032).

La póliza de cláusula de enfermedades graves adicional señala, respecto de la cobertura “La compañía aseguradora pagará al asegurado el monto establecido en las Condiciones Particulares de la póliza principal, por concepto de este adicional, en el evento de diagnosticársele, durante la vigencia de esta cláusula adicional, que padece alguna de las enfermedades que a continuación se definen y bajo las condiciones y términos que más adelante se establecen: 1. Cáncer” y en cuanto a las exclusiones se pactó, respecto del cáncer, que el seguro no cubriría: a) La leucemia crónica linfocítica; b) Los cánceres no invasores in-situ; c) Los cánceres a la piel, con excepción del melanoma maligno; d) Los tumores en presencia de un virus de inmunodeficiencia adquirida, SIDA”.

2. Gonzalo Pereira Retamales, Médico Radiólogo, con fecha 2 de marzo de 2010, informa los resultados del examen de mamografía bilateral realizada a Nélida Orias Vásquez en señala, como hallazgos “Hacia los cuadrantes superiores de la mana derecha se visualiza una asimetría focal de la densidad del tejido fibroglandular, que no se observaba en examen previo y en situación profunda hacia los cuadrantes superiores, se observa parcialmente una opacidad de contornos bien delimitados, que puede corresponder a un linfonodo aumentado de tamaño. En las regiones axilares se observan dos linfonodos de aspecto conservado” a partir de lo cual concluye “Nódulo de mama derecha, asimetría focal y posible linfonodo axilar aumentado de tamaño. Se sugiere evaluar con ecotomografía. BIRADS 0”
3. Santander Seguros de Vida S.A. emite un documento denominado “Denuncia y Liquidación de Siniestros”, en que individualiza que el 12 de noviembre de 2010 relata padecer de cáncer mamario. Consta en el documento como análisis médico “presencia de nódulos en mama derecha, (ilegible) para vigencia de seguro, cual (ilegibles)”.



Foja: 1

4. Con fecha 13 de enero de 2010, Alejandra Gallardo, Anátomo Patóloga, perteneciente a Cito-Lab, emite un informe en que concluye, luego de analizar la muestra tomada a Nélida Orias "CA: mamario infiltrante. Tipo histológico: Carcinoma ductal infiltrante".
5. Mediante carta GTV 0164/11, de 12 de enero de 2011, Santander Seguros de Vida S.A. comunica a Orias Vásquez "De la revisión y análisis de los antecedentes médicos presentados, el Departamento de Beneficios de la Compañía constató que el diagnóstico de "Cáncer de Mama", es anterior a la vigencia de la póliza. Según el informe de Mamografía Bilateral de fecha 02 de marzo de 2010, que señala: "Nódulo de mama derecha, asimetría focal y posible linfonodo axilar aumentado de tamaño. Se sugiere evaluar con ecotomografía", usted se encontraba en estudio previo y que tiene directa relación con el diagnóstico presentado. Por tanto se trata de un evento producto de una enfermedad preexistente, siendo aplicable el artículo 1º Exclusiones del Condicionado General inscrita en el registro de Pólizas bajo el código CAD 2 93 032 (...) Por lo anteriormente señalado, lamentamos informar que no procede la indemnización por la cobertura de Enfermedades Graves, según artículo 1º Cobertura".

Cuarto: Atento lo establecido en el motivo anterior y lo expuesto por las partes la discusión ha quedado centrada en dos elementos, primero, en determinar si la actora presentaba una enfermedad preexistente; y segundo, si infringió el deber de información al omitir dicha información al tiempo de suscribir el contrato suscrito para con la demandada.

Quinto: Previo a adentrarse al conflicto que ha sido puesto en conocimiento de este Tribunal se hace necesario, a consecuencia de la dictación de la Ley N° 20.667, establecer cuál es el marco legal aplicable.

La Ley N° 20.667, en su artículo transitorio, establece que comenzará a regir el primer día del séptimo mes siguiente al de su publicación, hecho que ocurre el 9 de mayo de 2013, razón por la cual y de conformidad con lo establecido en el artículo 22 de la Ley sobre Efectos Retroactivo de las Leyes, la norma sustantiva aplicable al contrato de autoseguro de vida es la Ley N° 20.667.



«RIT»

Foja: 1

es la que se encuentra en el Título VIII del Código de Comercio vigente hasta la dictación de la ley referida.

Sexto: El sistema de seguros funciona en base a la toma de riesgos y para ello la transparencia de la información que las partes comparten y transfieren al tiempo de evaluar si contratan o no.

En esa perspectiva para que asegurador preste su consentimiento es necesario que esté en condiciones de conocer todos los factores que permitan una adecuada ponderación de la verdadera magnitud del peligro que encierra el riesgo asumido; para lo cual se necesita que el asegurado proporcione de forma fidedigna y completa todos los datos y circunstancias que puedan suministrar al asegurador un conocimiento completo y exacto de los riesgos.

El objeto del contrato de seguro, conforme lo previsto en el artículo 512 del Código de Comercio, se caracteriza en cuanto a que una persona jurídica toma sobre sí, por un determinado tiempo, todos o algunos de los riesgos de pérdidas o deterioro que corren ciertos objetos pertenecientes a otra persona, obligándose, mediante una retribución convenida, a indemnizarle la pérdida o cualquier otro daño estimable que sufran los objetos asegurados, razón por la cual adquiere especial importancia el principio de la buena fe en su ejecución, particularmente en lo relativo al deber del asegurado de proporcionar una información veraz y completa acerca del riesgo que quiere asegurar, por lo que el falso concepto del riesgo a indemnizar en que puede incurrir el asegurador con motivo del error, falsedad, disimulo u omisión por parte del asegurado en los aspectos que necesariamente deben ser conocidos por aquél para los efectos de prestar o no su consentimiento a tomar de su cuenta el riesgo de la cosa asegurada, se constituye en un factor atentatorio contra la buena fe contractual, trayendo consigo el germen ínsito de la nulidad (Corte Suprema - treinta y uno de enero de dos mil once).

Séptimo: No es controvertido (numeral 2º del motivo tercero) que en el mes de marzo de 2010 la actora tomó conocimiento de los resultados de un examen de mamografía bilateral, en la cual se concluía que presentaba “Nódulo de mama derecha asimetría focal y posible linfonodo axilar aumentado de tamaño. Se sugiere evaluar ecotomografía. BIRADS 0”.



«RIT»

Foja: 1

Ahora, el examen en cuestión no es concluyente, respecto del diagnóstico de 13 de octubre de 2010, de hecho es calificado como BI-RADS 0.

Un apunte.

BI-RADS es el acrónimo en inglés de Breast Image Reporting and Data System y es una clasificación internacional que tiene por objeto estandarizar los informes de mamografías con el objeto de reducir los riesgos de la interpretación de los reportes radiológicos, para lo cual se establece una escala de 0 a 6, significando 0 un examen inconcluso o incompleto y que importa duda acerca de la existencia o no de una lesión y 6 el diagnóstico de cáncer (Ministerio De Salud. Guía Clínica Cáncer De Mama Santiago: Minsal, 2011).

En este contexto lo cierto, a juicio de este sentenciador, es que la actora tuvo información acerca de su estado de salud, *información que no daba cuenta de una enfermedad* y que en el parámetro de clasificación de riesgo e importancia era el menor.

Por lo anterior el aserto relativo a que Orias Vásquez habría omitido informar a Santander Seguros de Vida S.A. la existencia de una enfermedad preexistente, en el mes de junio de 2010, no resulta ser efectiva, pues sólo en el mes de octubre de ese año fue diagnosticada con cáncer.

Octavo: Ahora.

La conclusión a la que se arribó en el motivo anterior conduce por sí sola a la desestimar la alegación de la demandada y en consecuencia a acoger la demanda, sin embargo se hace necesario identificar un segundo punto, y que dice relación con la exigencia que ha planteado Santander Seguros de Vida S.A. relativa al deber de informar, aún el hecho de la realización del examen en el mes de marzo de 2010.

Noveno: El contrato de seguros suscrito lo ha sido por vía telefónica.

En efecto, en el párrafo primero de la Póliza N° 1278747, bajo el epígrafe “Otras Condiciones”, se lee “Esta póliza cubre a personas mayores de 18 años que contraten seguro y registren su consentimiento a través de una grabación telefónica”



«RIT»

Foja: 1

Este tipo de contratos, también denominados a distancia, se caracterizan por celebrarse sin que las partes estén físicamente presentes, de manera simultánea, al momento de suscribirse el contrato, utilizando para ello el teléfono o cualquier medio telemático o electrónico y que a través de ellos se envía o transmite un mensaje que contiene una oferta sobre algún producto o servicio.

Dicha característica –a distancia- en nada reduce o disminuye las obligaciones para las partes, particularmente y en lo que acá interesa, en lo que dice relación con la información veraz y oportuna a la que se encuentra obligados a transmitir, en el caso del oferente referido a las condiciones del bien o servicio, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos; y en el caso de la contratante, las respuestas que se le formulen.

Lo anterior adquiere importancia desde que Santander Seguros de Vida S.A. ha invocado un deber de información, pero el mismo no consta en el contrato y además no existe registro de que se le haya exigido a la actora.

Cuando Santander Seguros de Vida S.A. opta por efectuar contratos a distancia debe asegurar no sólo que pone en conocimiento de su contraparte toda la información necesaria para la contratación, sino que además ésta es comprendida cabalmente, pues de otra manera no puede luego alegar algún tipo de incumplimiento respecto de ella.

Se aplica, con todo el rigor, las normas de los artículos 1566 y 1561 del Código Civil.

Décimo: Atento lo expresado es que deberá acogerse lo solicitado por la demandante, esto es, pagar a Orias Vásquez la suma de 300 UF..

Undécimo: Habiéndose acogido la demanda en todas sus partes, se condena en costas a Santander Seguros de Vida S.A.

Atendido lo antes razonado y lo establecido en los artículos 1546, 1546, 1698, 1561 y 1566 del Código Civil, 512 y siguientes del Código de Comercio y 170 y 144 del Código de Procedimiento Civil, se declara:



«RIT»

Foja: 1

- I. Se acoge la demanda interpuesta por Nélida Orias Vásquez en contras de Santander Seguros de Vida S.A.
- II. Se condena a Santander Seguros de Vida S.A. al pago de 300 UF.
- III. La parte demandada debe soportar las costas del proceso.

Regístrese y notifíquese.

Rol N° 2.936-2013.

Pronunciada por Ricardo Núñez Videla, Juez Titular

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, cinco de Julio de dos mil diecisiete**

