

Rancagua, diez de enero de dos mil diecinueve.

Vistos:

Comparece don **Alejandro O'Brien Caviedes**, domiciliado en D. Valenzuela n°690, Población Manso de Velasco, Rancagua, quien deduce recurso de protección contra **Compañía de Seguros Confuturo S.A.**, (antes Corpvida) representada legalmente por don Christian Abello Prieto, ambos domiciliados en Miraflores N°222, piso 6, Santiago.

Expone que en enero de 2004 suscribió con la recurrida un contrato de seguro de renta vitalicia, con vigencia desde el día 01 de febrero de 2004, en la que los beneficiarios eran su cónyuge doña Rosa Araya Araya y su hijo Alex O'Brien Araya, con una prima única ascendente a 4,559.05 UF.

Indica que, posteriormente, el 27 de marzo de 2009, se le informa por la referida compañía una nueva pensión, por repactación de la póliza, por lo que la pensión definitiva asciende a 24.35 UF, con los mismos beneficiarios.

Agrega que el 13 de mayo de 2009, se emite por parte de la Superintendencia de Pensiones, Comisión Médica, VI Región, Rancagua, un dictamen de invalidez respecto de su hijo Cristian Mauricio O'Brien Araya, en atención a esto, se le incorpora como beneficiario, por lo cual la pensión a contar de julio de 2009 queda en 23,20 UF.

Relata que el día 28 de julio de 2018 su hijo Cristian Mauricio O'Brien Araya, fallece. Debido a ello, el día 04 de octubre de 2018 solicitó a la recurrida que se manifestará respecto al reembolso de su pensión relacionados con cobros, descuentos y cualquier otro concepto concerniente a la pensión señalada en relación a su hijo fallecido, por los períodos posteriores a su fallecimiento.

Expresa que como respuesta a su solicitud, Confuturo señaló, el 11 de octubre de 2018, que no era posible efectuar el recalcule de su pensión por el fallecimiento de su hijo, ya que dicho evento estaría considerado en el riesgo asumido por la compañía.

Relata que dicha respuesta le fue entregada el día 19 de octubre del presente año, por medio de carta certificada enviada a su domicilio por correos de Chile.

Asevera que la negativa de Confuturo a hacer devolución de su pensión de los meses de agosto a la fecha y a efectuar el recalcule de la nueva pensión es del todo ilegal y arbitraria, atendido lo expuesto por la Circular N°2062, de fecha 27 de febrero de 2012, emitida por la Superintendencia de Valores y Seguros, en cuanto a la pérdida o cambio de la calidad de beneficiario, se señala que "*Si después de la*



contratación de la renta vitalicia, la compañía toma conocimiento de la pérdida o cambio de la calidad de beneficiario de algún integrante del grupo familiar, deberá proceder al recalcule de la pensión de referencia actualmente vigente y determinar una nueva pensión recalculada de acuerdo a lo establecido en la presente circular.”

Afirma que atendido lo expuesto, la recurrida le ha privado de su derecho a la propiedad sobre la pensión de renta vitalicia, al no reembolsar los montos correspondientes desde el fallecimiento de su hijo y al negarse al recalcule de la misma.

Pide que se ordene a la recurrida que proceda al recalcule de la pensión, en atención al fallecimiento de su hijo beneficiario; que reembolse a la pensión, los montos descontados desde el mes de agosto de 2018, en consideración al fallecimiento de su hijo beneficiario; y que se condene en costas al recurrido.

Acompaña los documentos que rolan en autos.

Evacua el informe respectivo, Fabián Arturo Montero Serrano, apoderado de la Compañía de Seguros Confuturo S.A., pidiendo el rechazo del recurso con costas, señalando que niega en forma categórica los hechos en la forma en que han sido presentados por el recurrente, así como la existencia de vulneración de garantías constitucionales, ya que la supuesta acción ilegal y arbitraria que aduce el recurrente, no es más que la aplicación de la normativa vigente en materia de Rentas Vitalicias Previsionales, específicamente lo dispuesto en el Decreto Ley 3500, las circulares de la Superintendencia de Pensiones y de la Comisión para el Mercado Financiero (antes, la Superintendencia de Valores y Seguros).

Alega, primeramente, que el recurso de autos es extemporáneo, dado que el actor reconoce que el fallecimiento de su hijo acaeció el día 28 de julio de este año y que el 4 de octubre del mismo año, hizo una presentación ante la compañía solicitando que se recalculase su pensión y el reembolso de los descuentos que se practicaron a contar del mes de agosto de 2018, por lo que el actor, necesariamente, tuvo conocimiento que la compañía no recalculó su pensión, el día 1 de agosto de 2018, pues ese día percibió el monto de la pensión correspondiente a ese mes.

En subsidio, señala que resulta indiscutible que el recurrente sí tuvo conocimiento de esta decisión el día 4 de octubre de 2018, ya que ese día le envió una carta a su representada solicitando que se recalculase su pensión y a reembolsar los descuentos realizados, en razón del beneficiario fallecido.

En subsidio de lo anterior, expresa que esta acción está prevista para la protección de derechos preexistentes e indubitados y, en la especie, el actor pretende



que se reconozca la existencia de un derecho a su favor, que consistiría en la supuesta obligación de su representada de recalcular la pensión y reembolsar los descuentos efectuados al actor, en virtud del fallecimiento de un beneficiario del seguro de renta vitalicia convenido, obligación que no existe en la póliza convenida ni en ningún otro instrumento, que se funda en una interpretación construida convenientemente por el recurrente de la citada Circular N°2062.

Afirma que, en este caso, la Compañía de Seguros ha dado estricto cumplimiento al contrato convenido y a lo dispuesto en las normas que regulan este contrato, motivo por el cual, su cumplimiento o incumplimiento debe ser declarado por un Tribunal, en un juicio legalmente tramitado ante el órgano competente.

Alega, asimismo, la existencia de un Tribunal establecido legalmente para la solución de los conflictos que surjan a partir de la interpretación del contrato convenido, conforme el artículo 543 del Código de Comercio, en un Tribunal Arbitral, salvo en el caso de siniestros cuyo monto sea inferior a 10.000 unidades de fomento, en los que el asegurado podrá optar por ejercer su acción ante la justicia ordinaria. Además, indica que el artículo 542 del citado Código prescribe que “las disposiciones que rigen el contrato de seguro son de carácter imperativo, a no ser que en éstas se disponga otra cosa”, y que en la Póliza de Seguro de Renta Vitalicia convenida, se establece una cláusula arbitral.

En subsidio de todo lo anterior, asevera que no existe arbitrariedad ni ilegalidad por parte de Confuturo S.A., pues ésta obró en cumplimiento a las normas del contrato convenido, el Decreto Ley 3500 y, especialmente, la mencionada Circular N°2062, ya que la Póliza de Seguro de Renta Vitalicia que contrató el actor, no establece la obligación de recalcular la pensión del asegurado en caso de fallecimiento de algún beneficiario. Precisa, que el recurrente justificó su pretensión en dicha Circular pero citó sólo la primera parte del enunciado, sin reproducir los casos en los que procede el recalcular de la pensión, conforme la enumeración taxativa de dicha Circular, la que sólo obliga a recalcular la pensión en caso de pérdida o cambio de la calidad de beneficiario de algún integrante del grupo familiar. Y en ningún caso corresponde extender esta obligación al caso de fallecimiento del beneficiario, pues este es un supuesto distinto, el cual compone el riesgo que asumió Compañía de Seguros Confuturo S.A. al momento de convenir el contrato de seguro, por lo que la actuación de la recurrida no es arbitraria ni mucho menos ilegal.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:



1°.- Que, el recurso de protección ha sido instituido con el objeto de evitar las posibles consecuencias dañosas derivadas de actos u omisiones ilegales o arbitrarias que produzcan en el afectado una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que se protegen con este arbitrio jurisdiccional, a fin de restablecer el imperio del derecho y otorgar la debida protección al ofendido. Se trata de una acción constitucional de naturaleza cautelar, que fue incorporada a nuestra legislación como una garantía jurisdiccional, con el propósito de servir de remedio rápido, expedito, pronto y eficaz frente a ostensibles o manifiestas violaciones a derechos fundamentales taxativamente señalados en la Constitución y que puedan establecerse sumariamente.

2°.- Que, el hecho que motiva el presente recurso, conforme indica el actor, es la negativa de la compañía recurrida a hacer devolución a éste de parte de su pensión correspondiente a los meses de agosto a la fecha y a efectuar el recalcule de aquella, en atención al fallecimiento de uno de sus beneficiarios, lo que amenaza su derecho de propiedad.

En cuanto a la extemporaneidad:

3°.-Que, la recurrida, en forma previa a negar la existencia de un derecho indubitado que deba ser cautelado por esta vía, la que estima, además, inidónea, alegó la extemporaneidad de la acción constitucional, por cuanto ha transcurrido en exceso el plazo para accionar contemplado en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, por cuanto tomó conocimiento de los hechos, a lo menos, desde agosto del año en curso, en la que recibió su pensión correspondiente sin recalcule, o, el día 4 de octubre de 2018, ya que ese día envió una carta a la compañía solicitando el recalcule de su pensión.

4°.- Que, la extemporaneidad alegada deberá ser rechazada, puesto que el acto contra el que se recurre es la respuesta entregada por la recurrida a la solicitud del recurrente de recalcular su pensión y efectuar la devolución de los montos descontados desde agosto del año 2018, respuesta que le fue entregada el día 19 de octubre del presente año, lo que no fue rebatido por la recurrida, quien alegó la extemporaneidad sin aportar otros antecedentes que permitan estimar que el actor tomó conocimiento de la negativa oficial a realizar el recalcule por parte de la compañía aseguradora, en una fecha anterior. Así, habiéndose presentado el recurso con fecha 16 de noviembre del año recién pasado, lo ha sido dentro del plazo que establece el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre tramitación del recurso de protección.



En cuanto al fondo:

5°.- Que, tal como se dijo, 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 tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

6°.- Que, la acción que se intenta dice relación con el contrato de renta vitalicia que suscribió el recurrente con la Compañía de Seguros Confuturo S.A., el año 2004, modificado en junio de 2009, por la inclusión de un beneficiario no incorporado, hijo del afiliado que fuera declarado invalido. La petición del recurrente se funda en que durante el año recién pasado éste último beneficiario falleció, por lo que considera debe restituírsele la diferencia de pensión que se generó con su inclusión como beneficiario, desde la fecha de su fallecimiento y recalcular su monto.

Requerida la recurrida por el afiliado, manifestó que no era posible efectuar el recalcule de la pensión, toda vez que “conforme a la normativa legal vigente este evento está considerado en el riesgo que asume la compañía”.

Esta Corte solicitó informe a la Comisión para el Mercado Financiero, antes Superintendencia de Valores y Seguros, al tenor del presente recurso, última que evacuando el informe señaló que “a través de la renta vitalicia se traspasa a la compañía de seguros el riesgo de sobrevida del afiliado y de sus beneficiarios legales, por lo tanto, el monto de la pensión contratada ya considera la probabilidad de fallecimiento. De este modo, cuando fallece uno de los integrantes del grupo familiar no ha cambiado el riesgo asumido por la aseguradora, sino que se ha materializado la probabilidad de que ello ocurriera. En consecuencia, estimamos que no procede el recálculo de pensión en caso de fallecimiento de un beneficiario, toda vez que en este caso no se pierde ni cambia la calidad de beneficiario legal de pensión de éste, sino que se extingue la obligación de la compañía de pagar eventuales pensiones de sobrevivencia por un evento previsto en la póliza al momento de contratar el seguro, esto es el fallecimiento, ya que la probabilidad de la muerte (un hecho cierto que puede ser estimado) fue considerada al determinar el monto de la pensión.”

7°.- Que, el contrato de renta vitalicia, según clasificación que efectúa el artículo 2258 del Código Civil, es un contrato aleatorio (de *alea*, suerte), que es aquel en que las partes asumen, cada una, el riesgo de pérdida o ganancia. El artículo 1441



lo define como un contrato oneroso en que el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida.

La idea fundamental para la formulación del concepto de contrato aleatorio es la de imposibilidad de determinar, al tiempo de su celebración, las ventajas o desventajas que, en definitiva, producirá para los interesados.

La renta vitalicia es un contrato en que una persona se obliga a pagar a otra una renta o pensión periódica, durante la vida natural de cualquiera de estas dos personas o de un tercero (Artículo 2264). La renta vitalicia podrá constituirse a favor de dos o más personas que gocen de ella simultáneamente, con derecho a acrecer o sin él, o sucesivamente, según el orden convenido, con tal que todas existan al tiempo del contrato. (Artículo 2265).

El contrato de renta vitalicia que nos ocupa, sin embargo, no es de carácter civil sino previsional y, se encuentra especialmente regulado en el Decreto Ley 3.500 que, en su artículo 62 define la modalidad de renta vitalicia inmediata, que es aquella que suscribió el recurrente, como la modalidad de pensión que contrata un afiliado con una compañía de seguros de vida, en la que ésta se obliga al pago de una renta mensual, desde el momento en que se suscribe el contrato y hasta su fallecimiento y a pagar pensiones de sobrevivencia a sus beneficiarios señalados en el artículo 5º, según corresponda.

8º.- Que, la materia sobre la que versa la controversia no ha sido expresamente resuelta por la normativa especial, no obstante la Superintendencia de Valores y Seguros a través de su Circular N° 2062 de fecha 17 de febrero de 2012, sobre el tratamiento de recálculo de pensión, en pólizas de seguros de renta vitalicia del decreto ley 3500, impartió directrices para los casos de pérdida o cambio de la calidad de beneficiario de algún integrante del grupo familiar, en que estableció que deberá procederse al recálculo de la pensión de referencia vigente y determinar una nueva pensión recalculada.

Los casos que contempla la mencionada Circular son aquellos de divorcio o nulidad de matrimonio, el matrimonio de un hijo beneficiario o la pérdida de la calidad de hijo del afiliado. Señala la Circular que si estando vivo el afiliado la compañía toma conocimiento del matrimonio de un hijo beneficiario de pensión o de la pérdida de la calidad de hijo del afiliado, procederá a recalcular la pensión de referencia del causante, considerando a todos los beneficiarios con derecho a pensión, sin incluir al hijo casado o que ha perdido dicha calidad. Con todo, en el punto 2 del Título III, la Circular dispone que cuando un beneficiario de pensión deje de tener esa



calidad por nulidad o divorcio **o por cualquier otro motivo que lo excluya de la póliza como beneficiario de pensión** , dicha situación deberá ser acreditada en la compañía de seguros que está pagando la pensión.

9°.- Que, entonces, para establecer la pertinencia de lo solicitado por el recurrente debe resolverse si la muerte de un beneficiario, estando vivo el afiliado, constituye o no el alea del contrato de renta vitalicia previsional, desde que el recurrente alega que este hecho está considerado en el riesgo que asume la compañía.

El énfasis debe situarse en este caso en el hecho indiscutido de que el afiliado se encuentra vivo y que, por ende, es él quien recibe actualmente la pensión previsional, no devengándose la misma a favor de los beneficiarios, sino hasta la muerte del titular. El beneficiario de que se trata, según se desprende de los antecedentes tenidos a la vista, fue incluido en el año 2009 a la póliza como hijo inválido y, esta inclusión significó el recálculo de la pensión.

El artículo 66 del decreto ley 3.500 señala que los beneficiarios de pensión de sobrevivencia causadas durante la afiliación activa podrán hacerlas efectivas en alguna de las modalidades señaladas en el artículo 61. En todo caso, para optar por las modalidades de renta vitalicia inmediata, renta vitalicia inmediata con retiro programado o renta temporal con renta vitalicia diferida, deberá existir acuerdo de la totalidad de los beneficiarios. Mientras no se haya ejercido la opción, los beneficiarios quedarán afectos a la modalidad de retiros programados. Si se optare por la modalidad de renta vitalicia inmediata, las pensiones que resulten deberán guardar entre ellas las mismas proporciones que establece el artículo 58. El contrato de renta vitalicia se registrará por las disposiciones señaladas en el artículo 62, no siéndole aplicable lo dispuesto en el inciso sexto de dicho artículo. Según lo dispone el artículo 67, si el afiliado hubiere estado pensionado de acuerdo con la modalidad de renta vitalicia, los beneficiarios deberán comunicar el fallecimiento a la Compañía de Seguros que estuviere pagando la respectiva pensión, con el fin de que ésta pague las pensiones de sobrevivencia que corresponda.

10°.- Que, de lo que se viene diciendo se sigue que sólo una vez fallecido el afiliado se devenga para los beneficiarios, que existan a ese momento, el derecho a percibir la pensión de sobrevivencia, a cuya modalidad deberán optar de común acuerdo y, que se repartirá según los porcentajes que establece el artículo 58 del mismo decreto ley. Es por ello que, la Superintendencia del ramo establece la obligación de recálculo de la pensión vigente en caso de pérdida de la calidad de beneficiario, pues encontrándose vigente aun la pensión a favor del afiliado, la ley



permite efectuar los ajustes necesarios para el cálculo de la pensión que éste debe recibir, tomando en consideración que para ello el capital necesario para pagar una unidad de pensión al afiliado y, fallecido éste, a sus beneficiarios, de acuerdo a los porcentajes que se señalan en el artículo 58.

Como se dijera, el decreto ley 3.500 regula la situación que se produce cuando se incorpora un nuevo beneficiario y, al efecto dispone en su artículo 70 que, si una vez iniciado el pago de las pensiones se presentare un beneficiario cuya calidad de tal no se hubiere acreditado oportunamente, las pensiones de sobrevivencia que se hubieren determinado inicialmente deberán recalcularse, con el objeto de que se incluyan todos los beneficiarios, pero no regula lo pertinente para el caso de que se produzca la pérdida de la calidad de beneficiario. En estos casos, señala la norma recién citada, las nuevas pensiones que resulten serán determinadas en función del saldo remanente en la cuenta individual del afiliado, o de las reservas no liberadas que mantengan las Compañías de Seguros, en la forma que determine el reglamento. Para ello deberán reliquidarse las pensiones según la modalidad que corresponda, a la fecha en que el nuevo beneficiario reclame el beneficio. Estos nuevos beneficiarios devengarán su pensión a contar de dicha fecha.

De lo que se viene diciendo resulta inconcuso que el sistema admite la posibilidad de recalcular las pensiones en función de la agregación o eliminación de un beneficiario, sin embargo, el organismo fiscalizador ha excluido, en su informe, la posibilidad del recálculo en el caso de fallecimiento de un beneficiario, por estimar que éste es un riesgo que se encuentra considerado en el contrato. Sin embargo, lo anterior constituye una discriminación infundada porque la causa de la pérdida de la calidad de beneficiario es irrelevante, cuando lo importante es atender al efecto que ello produce, más aún si la consideración principal que debe tenerse en cuenta es el carácter previsional del contrato de que se trata.

Encontrándose vivo el afiliado, su pensión se fija en consideración al capital de su cuenta previsional y, al número de beneficiarios legales que le sucederán a su muerte, por lo que es posible realizar todos los ajustes necesarios para la determinación de la pensión, siendo el riesgo en este caso, no el número de beneficiarios existentes, sino la sobrevida del afiliado y, posteriormente y, una vez devengadas las pensiones a sus beneficiarios, la sobrevida de éstos últimos.

11°.- Que, si bien, el artículo 62 del decreto ley establece que el contrato de renta vitalicia inmediata debe ajustarse a las normas generales que dicte la Superintendencia del ramo, señala igualmente que ellas deben resguardar la naturaleza previsional de



este seguro y, por ende, el derecho del asegurado a la seguridad social y, a condiciones contractuales justas. Por ello, aun cuando la Circular que regula la materia no considera dentro de las causas de pérdida de la calidad de beneficiario la muerte de uno de ellos, este hecho, tiene iguales consecuencias jurídicas que las demás causales de pérdida de calidad de beneficiario que en la señalada circular se mencionan y, por ende, debe dársele igual tratamiento, porque en todas ellas el efecto que se produce es la eliminación de un beneficiario. La sobrevida del beneficiario constituye el riesgo del contrato sólo cuando la pensión de sobrevivencia se ha devengado a favor de éstos, caso en que la muerte de uno de ellos no podrá significar el recálculo de la pensión a favor del resto; sin embargo, encontrándose vivo el afiliado, su pensión debe calcularse en atención al número efectivo de beneficiarios, porque a esa época, la aseguradora sólo debe considerar el monto necesario de la reserva para su futuro pago.

12° Que, por último, y en cuanto a la alegación que efectúa la recurrida en cuanto a que la presente acción sería inidónea para resolver éste conflicto, debe tenerse presente que la póliza establece sólo de manera facultativa el arbitraje y, en todo caso, no debe perderse de vista, que la presente acción es procedente sin perjuicio de las demás que las leyes establezcan.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 N° 2 y 24 de la Carta Fundamental y Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo de Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se resuelve:

I.- Que se rechaza la alegación de extemporaneidad.

II.- Que, **se acoge** el recurso presentado por **Alejandro O'Brien Caviedes**, en contra de la **Compañía de Seguros Confuturo S.A.** y, en consecuencia, ésta última deberá proceder al recálculo de la pensión del afiliado y a efectuar, en caso de ser procedente, los reembolsos de las diferencias que se produzcan a favor del recurrente, sin costas, por haber tenido la recurrida motivo plausible para litigar.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la Abogada Integrante señora María Latife Anich.

Rol N°5997-2018. Protección.

No firma el Ministro Sr. Michel González Carvajal, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse haciendo uso de feriado legal.





XYPTHREZXX

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Rancagua integrada por Ministro Jorge Fernandez S. y Abogada Integrante Maria Latife A. Rancagua, diez de enero de dos mil diecinueve. // No firma el Ministro Sr. González, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la presente causa, por encontrarse haciendo uso de feriado legal.

En Rancagua, a diez de enero de dos mil diecinueve, 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 12 de agosto de 2018, 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>.