

Santiago, a dos de marzo de dos mil quince.

Fojas 354.

VISTOS:

Y teniendo presente el mérito del proceso y lo dispuesto por los artículos 162, 170 y 432 del Código de Procedimiento Civil, Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre la forma de las sentencias de 1920, lo previsto en las Bases de ese procedimiento arbitral rolantes a fojas 79 y siguientes y a fojas 196, y habiéndose citado a las partes a oír sentencia a fojas 353, se procede en este proceso arbitral caratulado “*Fajardo Rojas, Jorge Eduardo con Santander Seguros Generales S.A.*”, a dictar sentencia definitiva:

PARTE EXPOSITIVA:

A fojas 122, **Jorge Eduardo Fajardo Rojas**, invocando la calidad de asegurado, deduce **demanda de resolución de contrato de seguro con indemnización de perjuicios**, en contra de **Santander Seguros Generales S.A.**, en su calidad de aseguradora, a propósito del contrato de seguro surgido a la vida jurídica con fecha 15 de diciembre de 2009, y correspondiente a póliza signada con el N°5000000062, por el riesgo “*Incendio + Sismo*” de inmueble, regida por las condiciones generales inscritas en el Registro de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros, con el Código POL N°108020, titulada “*Póliza Colectiva Multirriesgos para Créditos Hipotecarios*”.

Se expone que en virtud de escritura pública del 29 de Enero de 2010, don Jorge Eduardo Fajardo Rojas celebró un contrato de compraventa de inmueble con mutuo hipotecario flexible, en virtud del cual compró el inmueble ubicado en calle O’Higgins número 444, comuna y ciudad de Constitución, a la sucesión Astudillo Sobarzo; a un precio ascendente a 2.387,8328 Unidades de Fomento, venta que se hizo ad corpus, en el estado del bien raíz a la época de celebración del contrato.

Se expone que, en dicha escritura pública, Jorge Eduardo Fajardo Rojas convino con Banco Santander-Chile un contrato de mutuo hipotecario, en virtud del cual éste dio en préstamo a aquél la suma de 2.142 Unidades de Fomento, para el pago de parte del precio del referido inmueble; suma que el actor, como mutuuario, se obligó a pagar más intereses en el plazo de 216 meses, a partir del día uno del mes siguiente al de la fecha del contrato, mediante igual número de dividendos o cuotas mensuales, vencidas y sucesivas ascendentes a 15,4361 Unidades de Fomento.

Se expone que en la cláusula 7ª del contrato de compraventa, mutuo e hipoteca, el actor facultó al Banco Santander-Chile para retener y cargar en su respectiva cuenta corriente bancaria las cuotas

del dividendo e intereses, cuotas que incluirían *“las primas correspondientes a los seguros”* que el actor, como deudor, se obligaba a contratar en la misma escritura pública; lo que se relaciona a su vez con la cláusula 13ª del mismo instrumento, en la que el actor se obliga a contratar el seguro de desgravamen hipotecario por todo el tiempo que se encontrare vigente la deuda, pactándose que en el evento que él no contrate directa y personalmente dicho seguro de desgravamen, otorgaba mandato al Banco Santander-Chile para contratarlo inmediatamente, cargando a la cuenta del deudor su costo.

Se expone que por la cláusula 17ª del mismo contrato de compraventa, mutuo e hipoteca, el actor declaró *“...haber recibido de parte del Banco, en forma cabal y oportuna, toda la información necesaria, acerca de los gastos globales aproximados que demanda esta operación, tales como impuestos, gastos notariales, derechos de inscripción en el Conservador de Bienes Raíces, primas de seguros de desgravamen, tasación del inmueble y estudio de títulos...”*, agregándose que: *“... el deudor declara haber sido informado, en detalle, respecto de los seguros asociados a su crédito hipotecario, la corredora con la que se contratarán dichos seguros, cobertura, costos, exclusiones, deducibles, montos de las primas, riesgos adicionales...”*.

Se expone que el actor, entre los meses de octubre y noviembre de 2009, realizó una serie de diligencias exigidas por el Banco Santander-Chile para la celebración del mutuo hipotecario, como tasaciones, estudio de títulos, y la contratación de los *“seguros asociados”*, destacándose el seguro de desgravamen y el seguro de sismo e incendio, los que irrevocablemente forman parte del contrato de mutuo hipotecario.

Se especifica que la solicitud y certificación del Seguro de Sismo e Incendio, fue aceptada por las partes, actor y demandada, en las oficinas de la Sucursal Talca del Banco Santander-Chile, con fecha 15 de Diciembre de 2009, según consta en documento titulado *“Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios”*, en el que se incorporan como seguros asociados a la operación: a) Desgravamen + ITP 2/3, y b) Incendio + Sismo.

Se agrega que, en virtud de este documento, el actor adquirió la calidad de *“asegurado”*, primero, en el ramo de seguro de *“Desgravamen + ITP 2/3”*, cobertura que fue otorgada por Santander Seguros de Vida S.A.; y segundo, en el ramo de seguro de *“Incendio + Sismo”*, cobertura que asumió la demandada Santander Seguros Generales S.A., seguros ambos que fueron tomados en la sucursal del Banco Santander-Chile de la ciudad de Talca.

Se añade que en el documento *“Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios”*, aparece firmado por el actor, por Santander Seguros de Vida S.A. y por Santander Corredora de Seguros Ltda., y en lo relativo a la cobertura del riesgo de *“Incendio e*

Incendio + Sismo”, se especifica que la “*materia asegurada*” corresponde precisamente el inmueble objeto de la compraventa, que el “*monto asegurado*” asciende a 2.380 Unidades de Fomento, que la “*prima*” mensual es de 0,5578 Unidades de Fomento, que la póliza es la N°5000000062, y que la “*cobertura*” es otorgada por Santander Seguros Generales S.A., agregándose la siguiente leyenda: “*Para los seguros de incendio e incendio + sismo esta propuesta se transformará en certificado de cobertura para propiedades cuyos montos sean inferiores a UF 20.000*”.

Se expone que, por efecto del documento en cuestión, el contrato de seguro “*asociado*” nació a la vida jurídica, habiendo las partes alcanzado el debido consentimiento, y habiéndose perfeccionado la propuesta, firma y emisión de la póliza, por lo que el contrato ha de producir todos sus efectos.

Se expone que la propia demandada reconoció la existencia del contrato de seguro en un proceso judicial civil previo, iniciado en su contra por el mismo actor, mediante demanda de resolución de contrato interpuesta ante el 4° Juzgado de Letras de la ciudad de Talca, en autos también caratulados “*Fajardo con Santander Seguros Generales S.A*”, Rol N° C-2955-2011, demanda a la que Santander Seguros Generales S.A., por escrito de fecha 18 de Noviembre de 2011, opuso la excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal, fundándose en la cláusula arbitral de las condiciones generales inscritas en la Superintendencia de Valores y Seguros con el Código POL N°108020, y aplicables al contrato de seguro celebrado, excepción de incompetencia que fue acogida en primera y segunda instancia, con lo que ya no es posible controvertir la existencia del seguro.

Se añade que el objeto del presente arbitraje, establecido en las respectivas bases del procedimiento, es “*resolver las dificultades surgidas entre las partes a propósito de la cobertura de contrato de seguro de Incendio+sismo celebrado*” entre ellas, lo que también es una manifestación de la existencia del contrato de seguro.

Se expone que, como es de público conocimiento, el 27 de Febrero de 2010 tuvo lugar un terremoto que causó graves daños a la infraestructura de ciudades del centro sur nuestro país, entre ellas Constitución, producto de lo cual el inmueble objeto del contrato de compraventa, mutuo e hipoteca, resultó con daños mayores, que generaron su colapso total, según certificó la Municipalidad de Constitución.

Se expone que, ante tales circunstancias, el actor pretendió hacer efectivo el referido contrato de seguro “*Incendio + Sismo*”, póliza N°5000000062, celebrado con fecha 15 de Diciembre de 2009, y que con ese afán practicó el “*requerimiento y/o denuncia*” en reiteradas ocasiones tanto

en la Corredora en que se firmó el documento *“Solicitud y certificado de seguros...”*, como a través de todas las vías dispuestas para tales efectos por la aseguradora demandada.

Se detalla que con tal objeto el actor concurrió personalmente, primero, a las oficinas de la sucursal Talca del Banco Santander-Chile, lugar donde se le informó que se le daría una respuesta; y segundo, ante una falta de respuesta del Banco, a la ciudad de Santiago, entrevistándose con la funcionaria del área de Servicio al Cliente Hipotecario Banco Santander-Chile doña Ingrid González Corrales, quien le informó que no aparecía asociado a su mutuo hipotecario contrato alguno de seguro sobre incendio o sismo, anunciándole que la situación sería revisada internamente por el Banco.

Se expone que, ante una falta de respuesta y la sostenida insistencia del actor, sólo con fecha 12 de julio de 2010, don Miguel Jordán Ibarra, Agente Sucursal Talca, Plaza Banca Personas, le comunicó vía correo electrónico la postura de la demandada, con el siguiente tenor: *“... respuesta a su consulta sobre la cobertura de incendio y sismo en su crédito hipotecario (n° 50003148362)...”* *“...le comento que operación se trata de un crédito fines generales, con una garantía donde sólo se consideró el valor del terreno, según informe de tasación N° 654077, que usted también posee. Los terrenos no son asegurables”*.

Se agrega que además, mediante carta enviada al actor de fecha 1 de Diciembre de 2010, firmada por Max Winter Garcés, Director Corporativo Clientes y Calidad del Banco Santander-Chile, no obstante reconocer la existencia del documento *“Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios”*, se responde que el seguro no *“fue considerado como tal”* ya que la tasación N°654077 validaba *“sólo el terreno”* y no el inmueble.

Se expone que, por lo tanto, Banco Santander-Chile y Santander Seguros Generales S.A. han negado sistemáticamente la existencia del contrato de seguro, sosteniendo que el riesgo no era indemnizable, ya que *“no se aseguraban”* los terrenos.

Se argumenta que las etapas en la formación de un contrato de seguros, son oferta, aceptación, y emisión de la póliza, las que en el caso sublite fueron debidamente cumplidas.

Se especifica que la propuesta y aceptación constan en documento de día 15 de diciembre de 2009, suscrito tanto por el actor como por las demás partes intervinientes, y en el que se expresó: *“Esta propuesta se transformará en certificado de cobertura desde que el crédito se curse efectivamente”*, circunstancia ésta que ocurrió, ya que la compraventa y mutuo hipotecario se materializaron por escritura pública del 29 de Enero de 2010.

Se añade que, a su vez, la extensión de la póliza tuvo lugar, pues fue signada con un número, el 5000000062, lo que implica necesariamente su existencia, refrendado por la mención que sus condiciones generales serían aquellas registradas en la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 108020.

Se expone que, en consecuencia, el contrato de seguro se perfeccionó, no siendo procedente que el mismo sea dejado sin efecto de manera unilateral como ha acontecido, incurriéndose de este modo en una la causal de resolución contenido en al artículo 13 de las citadas condiciones generales: *““Terminación del Seguro”, esto es, el incumplimiento de las obligaciones contenidas en este contrato”*.

Se expone que se está ante un contrato de seguro que es de adhesión, pues su contratación fue impuesta en el marco de una operación comercial mayor como el contrato de mutuo hipotecario, y que dicho contrato de seguro ha sido incumplido unilateralmente por Santander Seguros Generales S.A.

Se citan los artículos 1 al 3 de las condiciones generales Código POL 108020, que establecen la *“materia asegurada”* y *“los riesgos cubiertos”*, se hace referencia a las coberturas complementarias: *“mediante el pago de una prima adicional el Contratante podrá además incluir una o más de las siguientes coberturas complementarias... ...3.1. b) Pérdidas o daños físicos que sufran los bienes asegurados como consecuencia directa e inmediata de un sismo”*, por lo que, se expone, es evidente que el ítem *“Incendio + Sismo”* involucraba esta cobertura adicional.

Se cita también al artículo 6 de las mismas condiciones generales, que dispone: *“Respecto de los edificios y construcciones, el valor asegurado que se especifica en las condiciones particulares para cada uno de ellos, es el valor máximo que se indemnizará en caso de siniestro”*.

Se cita, asimismo, al artículo 10 de las mismasb condiciones generales, que prescribe: *“La indemnización por daños o destrucción consistirá a opción de la Compañía, en los trabajos de reposición, reconstitución...o el pago en dinero equivalente a la reposición o reconstrucción a uno nuevo de los bienes dañados”*.

Se expone que Santander Seguros Generales S.A. incumplió el contrato de seguro, desconociéndolo y no indemnizando al actor, lo que implica infringir de paso el artículo 550 del Código de Comercio, que establece como la primera obligación del asegurador, la de *“indemnizar”*.

Se expone que estos incumplimientos han sido sucesivos, sin justificación alguna y que obedecieron en un primer escenario al ocultamiento, y luego a la culpa y desidia en esperar que al actor accionara judicialmente para perseguir el pago de las indemnizaciones pertinentes.

Se expone que el actor ha dado cabal cumplimiento a sus obligaciones de asegurado, pagando la prima, denunciando en tiempo y forma el siniestro; y que no obstante ello, su patrimonio ha debido soportar un riesgo que se había externalizado de manera oportuna y con aceptación de ambas partes, con lo que ha quedado en la más absoluta indefensión, sin la indemnización pactada en las condiciones particulares y en el artículo 10 de las condiciones generales Código POL 108020, y que equivale a esa a 2.380 Unidades de Fomento, dada la destrucción total del inmueble asegurado.

Se expone que el actor había adquirido el inmueble siniestrado con afanes comerciales, pues ahí funcionarían las oficinas centrales de la sociedad fuente de sustento de él y de su familia, de la que es socio y representante legal, y cuya razón social es Centro de Capacitación y Formación Guanais Ltda., Rut N°77.257.020-1, sociedad que se constituyó en codeudora solidaria y fiadora en el contrato de mutuo hipotecario celebrado con Banco Santander-Chile.

Se expone que a la fecha de acaecimiento del terremoto, 27 de Febrero de 2010, con miras a su proyecto comercial, y con conocimiento de Banco Santander-Chile, al actor había introducido innumerables y cuantiosas mejoras al inmueble, aludidas en el Informe de Tasación N° 654077, en el apartado titulado “*Descripción general*”, que expresa: “...*Se observan al momento de la visita trabajos de remodelación y restauración total del inmueble...*”.

Se expone además que el actor, fundamentalmente porque la demandada no se hizo cargo de indemnización alguna, tuvo que adquirir otro inmueble para su proyecto de negocio, a fin de posibilitar un adecuado funcionamiento de la sociedad Centro de Capacitación y Formación Guanais Ltda., pero que este segundo inmueble era de dimensiones y espacios muy inferiores al inmueble siniestrado, no disponiendo, por ejemplo, de salas y salones para capacitaciones y clases, sanitarios en cantidad suficiente, áreas de esparcimiento para alumnos, usuarios y funcionarios.

Se expone que este segundo inmueble, ubicado en calle Prieto 165 de la ciudad de Constitución, correspondió a lo que el demandante pudo acceder dada la aquejada situación económica en que se encontraba a causa del siniestro y de la falta de pago de la indemnización por parte de la demandada.

Se expone que los perjuicios que el actor ha sufrido consisten en daños patrimoniales y morales.

Se expone que los daños patrimoniales consistieron en daño emergente por un monto total de \$81.843.846, constituido por los siguientes ítems: **a)** Derecho a la indemnización por la Póliza N°5000000062, por un monto de 2.380 Unidades de Fomento, equivalentes a \$54.475.820; **b)** Gastos por concepto de mejoras efectuadas, con conocimiento del acreedor, en el inmueble con anterioridad al siniestro por un total de \$9.594.369 (desglosado en \$4.581.000 por materiales y honorarios del contratista; \$2.263.369 por boletas y/o facturas por materiales de construcción años 2009 y 2010; \$250.000 por estudio de suelo; \$2.000.000 por proyecto de arquitectura; y \$500.000 por vidrios); **c)** Gastos por concepto de adquisición y adecuación del nuevo inmueble ubicado en calle Prieto 165 de la ciudad de Constitución, con el objeto de reemplazar el inmueble derrumbado a causa del terremoto de 27 de Febrero de 2010, por \$17.773.657 (desglosado en \$10.000.000 por el precio a pagar al comprar la casa; \$500.000 por arquitectura y regularización de la propiedad; y \$7.273.657 por boletas y/o facturas de materiales de construcción).

Se expone que al actor también sufrió un daño moral que cifra en \$100.000.000, al sentirse abiertamente engañado, por habersele hecho firmar una solicitud que revestía, según su mismo título, el carácter de certificado de cobertura, y por ende, de un contrato de seguro cuya existencia a posteriori fue negada, privándole de una indemnización compensatoria que le correspondía; y debiendo en consecuencia soportar por sí mismo un riesgo que había sido externalizado, lo que perpetuó su situación de inseguridad, inestabilidad y precariedad, incrementado por la rabia e impotencia que implicó que el Banco, la corredora de seguros y la aseguradora demandada burlaran sus compromisos.

Se complementa que el incumplimiento de la demandada ha hecho sentirse al demandante en extremo afligido, preocupado y temeroso de no poder volver a desempeñarse, junto a su microempresa, en las labores que han constituido su principal fuente de ingresos, teniendo presente que a la fecha del terremoto mantenía vigentes contratos de prestación de servicios que implicaban la ejecución de proyectos, sin saber si con motivo de no contar con la infraestructura, dependencias y equipamiento adecuados y comprometidos al postular a las respectivas licitaciones públicas adjudicadas, podría dar cumplimiento a los mismos, y con la incertidumbre de si podría postular a nuevas licitaciones, padeciendo entonces de un absoluto futuro incierto, de un fracaso personal, desprestigio y precariedad, que ha desembocado en un profundo proceso depresivo, con un largo tratamiento del cual se dará cuenta en la etapa procesal respectiva.

Se señala, por otro lado, que el actor, a causa del incumplimiento contractual de la demandada, se ha visto en la necesidad de contratar y cursar diversos créditos de consumo y operaciones similares, con el consiguiente pago de cuantiosas cantidades de dinero por concepto de intereses, a los efectos que el Centro de Capacitación y Formación Guanais Ltda., sociedad de la que es

socio y representante legal, haya podido dar cumplimiento a la ejecución de los contratos y proyectos vigentes a la época del siniestro.

Se expone que existe una evidente relación de causalidad entre los incumplimientos contractuales de la demandada y la situación del actor.

Se expone que Santander Seguros Generales S.A. ha actuado con culpa o dolo, pues no ha empleado el cuidado mínimo que se puede desear dada la importancia y monto de la operación, o bien ha existido de su parte premeditada intención de eludir toda obligación, asumiendo sólo como un grave error la suscripción de la solicitud con carácter de certificado de la existencia del contrato.

Se concluye que el contrato de seguro debe ser declarado resuelto por configurarse la causal prevista en el artículo 13 literal d) de las condiciones generales Código POL N°108020, más la aplicación supletoria de los artículos 1489 y 1545 y siguientes del Código Civil, y más las normas pertinentes de los artículos 512 y siguientes del Código de Comercio.

Se agrega que, resuelto el contrato, debe declararse la obligación de Santander Seguros Generales S.A., de indemnizar los perjuicios que trajo consigo su imputable incumplimiento contractual.

Se solicita, por último, que se tenga por interpuesta demanda de término y resolución de contrato de seguro, con indemnización de perjuicios en contra de Santander Seguros Generales S.A.; que se declare, específicamente, resuelto el contrato de seguro nacido a la vida jurídica en Talca el 15 de Diciembre de 2009, en la parte correspondiente a “Incendio + Sismo”; y, conjuntamente, que se condena a Santander Seguros Generales S.A. a pagarle al actor, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$181.843.846, o la suma que proceda con arreglo a derecho, con reajuste, intereses y costas.

A fojas 149, consta la **notificación de la demanda** a Santander Seguros Generales S.A.

A fojas 150, la aseguradora Santander Seguros Generales S.A., **contesta la demanda** interpuesta en su contra por Jorge Eduardo Fajardo Rojas, solicitando el rechazo de dicha demanda, con costas.

Comienza Santander Seguros Generales S.A. afirmando que el contrato de seguro invocado en la demanda, nunca fue contratado.

Cita al artículo 514 del Código de Comercio, del cual se desprende que el contrato de seguro es solemne, al exigir tal norma que el consentimiento esté revestido de ciertas formalidades, consistentes en que su otorgamiento sea mediante un documento justificativo denominado póliza.

Agrega que en los seguros colectivos, como el invocado en la demanda, la incorporación de un asegurado puede verificarse a través de un certificado de cobertura, que es un documento formal que puede representar a un contrato de seguro efectivo, especificándose el objeto asegurado, el riesgo, la prima y la extensión de cobertura.

Expone respecto del documento denominado “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, que el propio actor reconoce que no está firmado por Santander Seguros Generales S.A., la que por ende nunca manifestó su voluntad, no pudiendo haber nacido a la vida del derecho el contrato de seguro “Incendio + Sismo” alegado en la demanda.

Expone que dentro de los trámites que tienen lugar en una operación crediticia hipotecaria, la tasación del inmueble tiene un carácter esencial, pues permite conocer las características de la cosa asegurada, y por consiguiente, los riesgos a asumir, y que en el caso sublite, operación N°500003148362, se realizó la Tasación N° 654077 con fecha 3 de noviembre de 2009, que consignó que la propiedad contaba con edificaciones ejecutadas bajo estructura de adobe y albañería, señalándose: “*Construcción de adobe no son el mercado objetivo banco por lo que no se consideran en la valorización de la tasación. se valida solo el terreno*”.

Expone que, en base a este antecedente y la información proporcionada, Santander Seguros Generales S.A. nunca consistió en la celebración del seguro de incendio + sismo porque las construcciones de adobe no son aseguradas.

Expone que no importa un reconocimiento a la existencia de un vínculo contractual entre las partes, el que Santander Seguros Generales S.A. haya opuesto la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, a la demanda civil de cumplimiento que el actor inicialmente intentó ante el 4° Juzgado Civil de Talca, pues si existía o no seguro debía ser conocido y resuelto por un Tribunal Arbitral, dada la cláusula arbitral contenida en el contrato de seguro invocado en dicha demanda civil previa; constituyendo, por ende, la citada excepción una defensa legítima en aras que la materia fuera discutida ante el juez naturalmente competente.

Expone, como defensa subsidiaria, la falta de legitimidad activa del demandante, fundándose en que las condiciones generales Código POL N°108020, en su artículo 2 se establece que el asegurador indemnizará “*al Contratante o Asegurado*”, y en su artículo 5 se define al

“Beneficiario”, en los siguientes términos: *“Beneficiario: cuando la materia asegurada sea el edificio o construcción, el beneficiario será el Contratante de la póliza, el cual a su vez es el Acreedor de los Asegurados”*, de lo que se desprende que, en el evento de ser procedente la indemnización por estimarse que existió el contrato de seguro, el único titular de la indemnización sería el acreedor, Banco Santander-Chile, y no el demandante como supuesto asegurado.

Expone, también como defensa subsidiaria, la improcedencia de la acción resolutoria y de las indemnizaciones accesorias solicitadas, al no ostentar el actor la calidad de contratante diligente, que es aquel que ha cumplido su propia obligación o está llano a cumplirla; lo que se relaciona con el artículo 1552 del Código Civil, que consagra la excepción de contrato no cumplido y a la vez el que la mora purga la mora en conexión con la indemnización de perjuicios.

Especifica, en relación a esta excepción subsidiaria, que el demandante no ha cumplido ni está llano a cumplir (dada su demanda de resolución) con el pago de la prima del seguro, que es una obligación del asegurado, conforme lo establece el artículo 556 N°2° del Código de Comercio, y el artículo 12 de las condiciones generales Código POL N°108020

Agrega que esta falta de pago de las primas, además, han tenido el efecto de poner término al contrato de seguro, siendo improcedente la acción resolutoria, según se desprende de lo previsto en el inciso final del artículo 12 de las condiciones generales Código POL N°108020, que establece: *“Si al vencimiento del plazo de gracia no ha sido pagada la prima vencida, las coberturas asociadas al Asegurado para el que no se haya efectuado el pago, terminarán en forma inmediata, sin necesidad de aviso, notificación o requerimiento alguno”*.

Alega, también como defensa subsidiaria, que no concurren los requisitos y condiciones para que surja responsabilidad civil contractual de Santander Seguros Generales S.A., pues no habido un incumplimiento de una obligación contractual, ni conducta imputable, ni perjuicios indemnizables, ni relación de causalidad, ni, por último, mora.

Expone no ha habido incumplimiento de una obligación de un contrato que no surgió a la vida jurídica y que, de haber existido, se terminó por el incumplimiento del asegurado al no haber pagado la prima, lo que obsta asimismo a cualquier imputabilidad en un supuesto incumplimiento.

Expone que no existen tampoco perjuicios indemnizables, dado que el artículo 6 inciso segundo de las condiciones generales Código POL N°108020, al regular el valor asegurado, dispone: *“en caso de pérdida total del edificio o construcción asegurada, la indemnización se hará valer*

sobre el valor de tasación estipulado en el informe del tasador de la institución financiera que haya otorgado el crédito hipotecario, o a falta de tasación, se hará sobre el valor comercial del bien asegurado a la fecha del siniestro, deducido el valor del terreno, todo ello limitado al respectivo valor asegurado”, y sucede que el Informe de Tasación N°654077, acompañado por la demandante y no objetado por esta parte, que recayó sobre el inmueble, establece que el valor comercial del inmueble es de 3.267 Unidades de Fomento, que se desglosa en 2.465 Unidades de Fomento por el terreno; 777 Unidades de Fomento por construcciones, vivienda base (adobe); y 25 Unidades de Fomento por obras complementarias, cierros.

Expone que, dado lo anterior, el valor atribuido por el Informe de Tasación N°654077, en lo referido a la construcción, es solo de 802 Unidades de Fomento (777 por vivienda base de adobe y 25 por obras complementarias, cierros), constituyendo tal cantidad la suma máxima a cuyo pago a título de indemnización podría estimarse obligada Santander Seguros Generales S.A.

Añade que, por otro lado, conforme el artículo 1 inciso 4 de las condiciones generales Código POL N°108020, no son objeto de seguro aquellas obras que se encuentran en etapa de construcción o que no cuentan con la respectiva recepción municipal.

Expone que los gastos a título de mejoras cuyo pago reclama el actor, no son indemnizables además por tratarse de gastos asumidos por él con antelación al siniestro, no pudiendo tener la calificación de daño emergente al no tener como causa el supuesto incumplimiento contractual de la aseguradora.

Expone, en lo relativo a los gastos por concepto de adquisición y adecuación de un nuevo inmueble, que ellos tampoco tienen como causa el supuesto incumplimiento contractual de Santander Seguros Generales S.A., pues se trata de una decisión empresarial sobre comenzar un emprendimiento en otras condiciones, y por consiguiente, una cuestión indirecta.

Expone que no ha existido un daño moral indemnizable, toda vez que la indemnización del daño moral en sede contractual se circunscribe a aquel que pudo preverse al momento de contratar, atendiendo la naturaleza del contrato, en aplicación de la regla de la previsibilidad del daño que consagra el artículo 1558 del Código Civil; y que en la especie, en un supuesto contrato de seguro, su incumplimiento no tiene la idoneidad para afectar intereses extrapatrimoniales,

Expone que no existe relación de causalidad entre el pretendido incumplimiento del contrato de seguro y los perjuicios sufridos por el demandante, según así lo exigen los artículos 1556 y 1558 del Código Civil, desde el momento que no es posible sostener que la falta de una prestación de

carácter pecuniario produzca un dolor que afecte los bienes de la personalidad de un sujeto con el consiguiente daño moral.

Expone, por último, que no Santander Seguros Generales S.A. no está en mora, al no ser imputable a ella el retardo en el cumplimiento de la obligación.

Concluye, entonces, que en el evento de declararse que existe un vínculo jurídico contractual, no concurren en la especie los requisitos de la responsabilidad civil contractual, por lo que la demanda debe ser desestimada.

Solicita, por todas estas consideraciones, Santander Seguros Generales S.A., tener por contestada la demanda interpuesta en su contra por Jorge Eduardo Fajardo Rojas, solicitando el íntegro rechazo de dicha demanda, con costas.

A fojas 169, la parte demandante de Jorge Eduardo Fajardo Rojas presenta su escrito de **réplica**, reiterando, en general, los fundamentos de hecho y de derecho de su acción.

Se expone que ha de considerarse la noción doctrinaria de la “*la congruencia de los actos propios*”, que no permite a una parte en una relación jurídico procesal desconocer unilateralmente sus actuaciones pretéritas, lo que viene a ser una correlación de la teoría de los “*actos propios*”, como manifestación de la buena fe señalada genéricamente en el artículo 1546 del Código Civil, y en especial de la “*buena fe procesal*”, todo esto a raíz de la incongruencia que acusa en Santander Seguros Generales S.A. que, por un lado, en el proceso civil previo entre las partes reconoció la existencia del contrato de seguro al oponer una excepción de incompetencia absoluta del Tribunal civil ordinario, pero que, por otro lado, ya en esta sede arbitral, vuelve a desconocer dicha existencia, además de presentar defensas subsidiarias que sí suponen un contrato de seguro válidamente perfeccionado.

Se expone, respecto al no pago de las primas mensuales del seguro, que el actor nunca fue requerido de pago ni constituido en mora por no pagar, por lo que un incumplimiento en tal sentido no podría serle imputable, y por lo mismo, no pudiendo prosperar la excepción de falta de legitimidad activa opuesta por la demandada.

Se expone, en lo referente al daño emergente, que el actor, como asegurado, no tuvo oportunidad de conocer ni objetar el Informe de Tasación elaborado por la institución bancaria, ni siquiera en una fase de liquidación del siniestro que no existió, por lo que no es posible admitir el valor de 802 Unidades de Fomento asignada a las construcciones.

A fojas 180, Santander Seguros Generales S.A. presenta su escrito de **dúplica**, reiterando, en general, los fundamentos de hecho y de derecho de su contestación de demanda.

Refuta la aplicación de la doctrina de los actos propios, y sostiene que es posible y válido presentar defensas u oponer excepciones subsidiarias, que es lo que hizo su parte, no incurriendo en la contradicción acusada por el actor.

Expone que el actor sí incurrió en mora en el pago de las primas mensuales, a la luz de la regla prevista al efecto en el artículo 1551 N°1° del Código Civil, que coloca en mora a un deudor cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, cada mes en este caso, salvo que la ley en casos especiales exija que se requiera al deudor para constituirle en mora; agregando que, conforme al artículo 1572 del Código Civil, el actor podía cumplir con su obligación de pago aun a pesar del acreedor, existiendo la modalidad del pago por consignación.

A fojas 196 consta la **audiencia de conciliación**, a la que comparecieron ambas partes, sin resultados positivos.

A fojas 197 se **recibió la causa a prueba**, modificándose la respectiva interlocutoria a fojas 212, y rindiéndose la prueba que consta en autos.

A fojas 353 se **citó a las partes a oír sentencia**.

CONSIDERANDO:

EN CUANTO A LA TACHA:

PRIMERO: Que a fojas 320 la demandada tacha a la testigo de la actora, Selena Carolina Nogues Mardones, por las causales previstas en los artículos 358 N°s 5 y 6 del Código de Procedimiento Civil, ambas fundadas en que, según los dichos de la testigo, aparece que tiene o ha tenido una relación laboral con el demandante y en ese sentido su juicio puede estar afectado por un interés en el resultado del pleito.

SEGUNDO: Que, a juicio de este sentenciador, ni una ni otra causal legal de inhabilidad se configuran, por lo que ambas serán rechazadas. En cuanto a la causal prevista en el 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, por ser manifiesta su impertinencia, al estar referida a dependientes actuales de la parte que los presenta, y no a dependientes pretéritos, como es el caso de la testigo. Seguidamente, la causal contemplada en el artículo 358 N°6 del Código de

Procedimiento Civil exige de parte del testigo que se pretende inhábil un interés directo o indirecto en el pleito, interés que la jurisprudencia ha estimado que ha de ser de corte económico, no advirtiéndose en qué modo la testigo podría tener un interés de tales ribetes en este proceso judicial.

EN CUANTO AL FONDO:

TERCERO: Que la parte demandante, en su libelo, sostiene que Jorge Eduardo Fajardo Rojas, celebró un contrato de seguro surgido a la vida jurídica con fecha 15 de diciembre de 2009, y correspondiente a póliza signada con el N°5000000062, por el riesgo “*Incendio + Sismo*” de inmueble, regida por las condiciones generales inscritas en el Registro de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros , con el Código POL N°108020, titulada “*Póliza Colectiva Multirriesgos para Créditos Hipotecarios*”.

Se expone que por escritura pública del 29 de Enero de 2010, don Jorge Eduardo Fajardo Rojas celebró un contrato de compraventa de inmueble con mutuo hipotecario, en virtud del cual compró el inmueble ubicado en calle O’Higgins número 444, comuna y ciudad de Constitución, a un precio ascendente a 2.387,8328 Unidades de Fomento.

Se expone que, en dicha escritura pública, Jorge Eduardo Fajardo Rojas convino con Banco Santander-Chile un contrato de mutuo hipotecario, en virtud del cual éste dio en préstamo a aquél la suma de 2.142 Unidades de Fomento, para el pago de parte del precio del referido inmueble; suma que el actor, como mutuuario, se obligó a pagar más intereses en el plazo y cuotas que convenidos.

Se expone que la celebración del mutuo hipotecario, conllevaba la contratación de “*seguros asociados*”, consistentes en el seguro de desgravamen y el seguro de sismo e incendio.

Se especifica que la solicitud y certificación del Seguro de Sismo e Incendio, fue aceptada por las partes, actor y demandada, en las oficinas de la Sucursal Talca del Banco Santander-Chile, con fecha 15 de Diciembre de 2009, según consta en documento titulado “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, adquiriendo el actor la calidad de “*asegurado*” y Santander Seguros Generales S.A. la calidad de “*aseguradora*”.

Se añade que en el documento “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, aparece firmado por el actor, por Santander Seguros de Vida S.A. y por Santander Corredora de Seguros Ltda., y en lo relativo a la cobertura del riesgo de “*Incendio e Incendio + Sismo*”, se especifica que la “*materia asegurada*” corresponde precisamente al

inmueble objeto de la compraventa, que el “*monto asegurado*” asciende a 2.380 Unidades de Fomento, que la “*prima*” mensual es de 0,5578 Unidades de Fomento, que la póliza es la N°5000000062, y que la “*cobertura*” es otorgada por Santander Seguros Generales S.A., agregándose la siguiente leyenda: “*Para los seguros de incendio e incendio + sismo esta propuesta se transformará en certificado de cobertura para propiedades cuyos montos sean inferiores a UF 20.000*”.

Se expone que, por efecto del documento en cuestión, el contrato de seguro “*asociado*” nació a la vida jurídica, habiendo las partes alcanzado el debido consentimiento, y habiéndose perfeccionado la propuesta, firma y emisión de la póliza, por lo que el contrato ha de producir todos sus efectos.

Se expone que la propia demandada reconoció la existencia del contrato de seguro en un proceso judicial civil previo, iniciado en su contra por el mismo actor, mediante demanda de resolución de contrato interpuesta ante el 4° Juzgado de Letras de la ciudad de Talca, Rol N° C-2955-2011, demanda a la que Santander Seguros Generales S.A. opuso la excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal, fundándose en la cláusula arbitral de las condiciones generales inscritas en la Superintendencia de Valores y Seguros con el Código POL N°108020, y aplicables al contrato de seguro celebrado, excepción de incompetencia que fue acogida en primera y segunda instancia.

Se expone que, como es de público conocimiento, el 27 de Febrero de 2010 tuvo lugar un terremoto que causó graves daños a la infraestructura de ciudades del centro sur nuestro país, entre ellas Constitución, producto de lo cual el inmueble objeto del contrato de compraventa, mutuo e hipoteca, resultó con daños mayores, que generaron su colapso total, según certificó la Municipalidad de Constitución.

Se expone que, ante tales circunstancias, el actor pretendió hacer efectivo el referido contrato de seguro “*Incendio + Sismo*”, póliza N°5000000062, celebrado con fecha 15 de Diciembre de 2009, pero que la demandada Santander Seguros Generales S.A. ha negado su existencia.

Se argumenta que las etapas en la formación de un contrato de seguros, son oferta, aceptación, y emisión de la póliza, las que en el caso sublite fueron debidamente cumplidas; la propuesta y aceptación mediante el documento del 15 de diciembre de 2009, mientras que la extensión de la póliza tuvo lugar, pues fue signada con un número, el 5000000062, lo que implica necesariamente su existencia y perfeccionamiento.

Se expone que el actor ha dado cabal cumplimiento a sus obligaciones de asegurado, pagando la prima, denunciando en tiempo y forma el siniestro, pero que ha quedado en la más absoluta indefensión, sin la indemnización pactada en las condiciones particulares y en el artículo 10 de las condiciones generales Código POL 108020, y que equivale a 2.380 Unidades de Fomento, dada la destrucción total del inmueble asegurado.

Se expone que los perjuicios que el actor ha sufrido consisten en daños patrimoniales (daño emergente por un monto total de \$81.843.846) y en un daño moral (que cifra en \$100.000.000).

Se expone que existe relación de causalidad entre los incumplimientos contractuales de la demandada y tales perjuicios, y que Santander Seguros Generales S.A. ha actuado con culpa o dolo.

Se concluye que el contrato de seguro debe ser declarado resuelto por configurarse la causal prevista en el artículo 13 literal d) de las condiciones generales Código POL N°108020, más la aplicación supletoria de los artículos 1489 y 1545 y siguientes del Código Civil, y más las normas pertinentes de los artículos 512 y siguientes del Código de Comercio.

Se agrega que, resuelto el contrato, debe declararse la obligación de Santander Seguros Generales S.A., de indemnizar los perjuicios que trajo consigo su imputable incumplimiento contractual.

Se solicita, por último, que se tenga por interpuesta demanda de término y resolución de contrato de seguro, con indemnización de perjuicios en contra de Santander Seguros Generales S.A.; que se declare, específicamente, resuelto el contrato de seguro nacido a la vida jurídica en Talca el 15 de Diciembre de 2009, en la parte correspondiente a “*Incendio + Sismo*”; y, conjuntamente, que se condena a Santander Seguros Generales S.A. a pagarle al actor, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$181.843.846, o la suma que proceda con arreglo a derecho, con reajuste, intereses y costas.

CUARTO: Que a fojas 150, la demandada Santander Seguros Generales S.A., **contesta la demanda**, controvirtiendo la existencia del contrato de seguro invocado, respecto del cual, afirma, nunca prestó su consentimiento ni el mismo fue otorgado con las solemnidades legales, especificando que el documento denominado “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, no está firmado por Santander Seguros Generales S.A.

Expone que en una operación crediticia hipotecaria, la tasación del inmueble tiene un carácter esencial, y que en el caso sublite, se realizó la Tasación N° 654077 con fecha 3 de noviembre de

2009, que consignó que la propiedad contaba con edificaciones ejecutadas bajo estructura de adobe y albañilería, no habiendo sido consideradas en la valorización de la tasación.

Expone que no importa un reconocimiento a la existencia de un vínculo contractual entre las partes, el que haya opuesto la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, a la demanda civil de cumplimiento que el actor inicialmente intentó ante el 4° Juzgado Civil de Talca.

Expone, como defensa subsidiaria, la falta de legitimidad activa del demandante, fundándose en que las condiciones generales Código POL N°108020, en su artículo 5 se establece que, de ser procedente una indemnización, su único titular sería el acreedor, Banco Santander-Chile, y no el demandante.

Expone, también como defensa subsidiaria, la improcedencia de la acción resolutoria con indemnización de perjuicios, al no ser el un contratante diligente, pues no ha cumplido ni está llano a cumplir (dada su demanda de resolución) con el pago de la prima del seguro, conforme el artículo 556 N°2° del Código de Comercio, y el artículo 12 de las condiciones generales Código POL N°108020, lo que se relaciona con el artículo 1552 del Código Civil, que consagra la excepción de contrato no cumplido y a la vez el que la mora purga la mora.

Agrega que esta falta de pago de las primas, además, han tenido el efecto de poner término al contrato de seguro, siendo improcedente la acción resolutoria, según se desprende de lo previsto en el inciso final del artículo 12 de las condiciones generales Código POL N°108020.

Alega, también como defensa subsidiaria, que no concurren los requisitos y condiciones para que surja responsabilidad civil contractual de Santander Seguros Generales S.A., pues no habido un incumplimiento de una obligación contractual, ni conducta imputable, ni perjuicios indemnizables, ni relación de causalidad, ni, por último, mora.

Expone que el artículo 6 inciso 2 de las condiciones generales Código POL N°108020, al regular el valor asegurado, dispone que la indemnización se hará valer sobre el valor de tasación estipulado en el informe del tasador de la institución financiera que otorgue el crédito hipotecario, deducido el valor del terreno, y todo ello limitado al respectivo valor asegurado, y sucede que el Informe de Tasación N°654077, que recayó sobre el inmueble, establece que el valor comercial del inmueble es de 3.267 Unidades de Fomento, que se desglosa en 2.465 Unidades de Fomento por el terreno; 777 Unidades de Fomento por construcciones, vivienda base (adobe); y 25 Unidades de Fomento por obras complementarias, cierros.

Expone que, dado lo anterior, el valor atribuido por el Informe de Tasación N°654077, en lo referido a la construcción, es solo de 802 Unidades de Fomento (777 por vivienda base de adobe y 25 por obras complementarias, cierros), constituyendo tal cantidad la suma máxima a cuyo pago a título de indemnización podría estimarse obligada Santander Seguros Generales S.A.

Añade que, por otro lado, conforme el artículo 1 inciso 4 de las condiciones generales Código POL N°108020, no son objeto de seguro aquellas obras que se encuentran en etapa de construcción o que no cuentan con la respectiva recepción municipal.

Solicita, por todas estas consideraciones, Santander Seguros Generales S.A., tener por contestada la demanda interpuesta en su contra por Jorge Eduardo Fajardo Rojas, solicitando el íntegro rechazo de dicha demanda, con costas.

QUINTO: Que a fojas 169, la demandante replicó, reiterando, en general, los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda.

Se expone que “*la congruencia de los actos propios*”, inspirada en la buena fe recogida por el artículo 1546 del Código Civil, le impide a la demandada desconocer la existencia de un contrato de seguro que en un proceso judicial previo reconoció como existente.

Se expone que el actor nunca fue requerido de pago ni constituido en mora por no pagar las primas, por lo que un incumplimiento en tal sentido no podría serle imputable.

Se expone, además, que el demandante no tuvo oportunidad de conocer ni objetar el Informe de Tasación elaborado por la institución bancaria, que valoró en 802 Unidades de Fomento las construcciones del inmueble.

SEXTO: A fojas 180, Santander Seguros Generales S.A. presenta su escrito de réplica, reiterando, en general, los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda, exponiendo que el actor sí incurrió en mora en el pago de las primas mensuales, a la luz de la regla prevista al efecto en el artículo 1551 N°1° del Código Civil.

SEPTIMO: Que la demandante, a fin de acreditar los hechos en que fundamenta su acción, acompañó en autos los siguientes documentos:

1. A fojas 83, copia de “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, de fecha 15 de Diciembre de 2009, firmado por el actor, por Santander Seguros de Vida S.A. y por Santander Corredora de Seguros Ltda., con citación.

2. A fojas 86, copia autorizada de escritura pública de “*Contrato de compraventa, con mutuo hipotecario flexible*”, de fecha 29 de Enero de 2010, celebrado entre la vendedora, el comprador (demandante), y Banco Santander-Chile, con citación.
3. A fojas 100, copia de carta de fecha 1 de Diciembre de 2010, firmada por Max Winter Garcés, Director Corporativo Clientes y Calidad del Banco Santander-Chile, y dirigida al actor, acerca del no pago del seguro “*Incendio + Sismo*”, con citación.
4. A fojas 101, copia de Informe de Tasación N° 654077, emitido por el tasador Marcelo Valdés Muñoz, de la empresa Pragmanet, respecto del inmueble ubicado en calle O’Higgins 444, comuna y ciudad de Constitución, por encargo de Banco Santander-Chile, con citación.
5. A fojas 104, copia de Certificado N°2807/2010 emitido por la Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad de Constitución, de fecha 24 de mayo de 2010, refrendando que el inmueble en cuestión, producto del terremoto de 27 de Febrero del 2010, sufrió daños mayores generándose su colapso total, siendo la edificación demolida a fin de evitar su caída, con citación.
6. A fojas 105, copia autorizada de Comprobante de Ingreso Ficha Inscripción de Damnificados, Folio: 12872852, emitido por la Secretaría Comunal de Planificación y Coordinación, SECPLAC, de la Ilustre Municipalidad de Constitución, en relación al demandante, con citación.
7. A fojas 106, condiciones generales, Póliza Colectiva Multirriesgos para Créditos Hipotecarios, incorporada al Registro de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 108020, con citación.
8. A fojas 116, copia de solicitud efectuada por el abogado Cristian Larraín Ríos, por Santander Seguros Generales S.A., ante el 4° Juzgado de Letras de la ciudad de Talca , causa Rol C-2955-2011, sobre resolución de contrato con indemnización de perjuicios, con citación.
9. A fojas 121, copia de correo electrónico de fecha 12 de julio de 2010, dirigido al demandante por Miguel Jordán Ibarra, Agente de la Sucursal Talca Plaza, Banca Personas del Banco Santander, con citación.
10. A fojas 219, presupuesto elaborado por la Constructora Arista, de fecha 2 de octubre de 2010, en relación al proyecto Edificio O’Higgins, con citación.
11. A fojas 224, presupuesto emitido por Constructora AJ, de fecha 25 de octubre de 2013, en relación a inmueble ubicado en O’Higgins 444, comuna y ciudad de Constitución, con citación.
12. A fojas 228, Informe de mecánica de suelos del “*Local Comercial Jorge Fajardo*”, emitido con fecha 11 de diciembre del 2010, por Pablo Belaúnde de Geo Estructuras, con citación.
13. A fojas 240, Memoria de cálculo estructural y fundación de Edificio Comercio y Habitación, en Constitución, elaborado con fecha 21 de diciembre de 2012, por Pablo Belaúnde de Geo Estructuras, con citación.
14. A fojas 252, copia de Solicitud de permiso de edificación de obra nueva ante la Dirección de Obras de la Municipalidad de Constitución, por el propietario Jorge Fajardo Rojas, de fecha 25 de julio del 2012, y referido a inmueble ubicado en O’Higgins 444, comuna y ciudad de Constitución, con citación.

15. A fojas 253, Certificado de Título de don Enzo Sartori Torres, que acredita su calidad de Arquitecto, emitido por la Universidad de las Américas, con citación.
16. A fojas 254, copia de Patente Municipal profesional emitida por la Municipalidad de Talca, a don Enzo Sartori Torres, con fecha 15 de julio del 2012, con citación.
17. A fojas 255, copia de Patente Municipal profesional emitida por la Municipalidad de Vitacura, a don Pablo Belaúnde Corte, con fecha 1 de enero del 2014, con citación.
18. A fojas 256, copia de cuadro de superficies comunes y exclusivas de edificio, con citación.
19. A fojas 258, “*Proyecto Edificio Jorge Fajardo Rojas – Constitución*”, en el que se detalla el proyecto con fines comerciales que se desarrollaría en el inmueble ubicado en O’Higgins 444, comuna y ciudad de Constitución, con citación.

OCTAVO: Que la demandante, asimismo, a fojas 320, rindió prueba testimonial, haciendo comparecer a estrados a la testigo **Selena Carolina Nogues Mardones**, egresada de derecho, quien previa y legalmente juramentada, y tachada por la demandada, tacha que, como ya se anticipó, será rechazada, declaró consta la existencia del contrato de seguro invocado por el actor al haber tenido a la vista sus antecedentes, y entre ellos el documento “*Solicitud de seguro asociado a crédito o mutuo hipotecario*”, que constituía un certificado de cobertura, y en que aparecía mencionado el inmueble asegurado, el monto asegurado y el número de póliza, antecedentes que analizó desde un punto de vista jurídico y por encargo del demandante antes que éste adquiriera el bien raíz.

Exhibido el documento rolante de fojas 83 a 85 de autos, la testigo reconoció como el correspondiente a la “*Solicitud de seguro asociado a crédito o mutuo hipotecario*” que tuvo a la vista.

Declaró que el contrato de seguro fue incumplido por la demandada, la que no ha procedido a pagar la indemnización convenida, lo que le ha generado perjuicios al actor, consistentes en gastos judiciales; en la reducción sustancial en el funcionamiento del centro de capacitación y formación mantenido por el demandante; en aproximadamente 30 millones de pesos que el actor había gastado en la remodelación del inmueble siniestrado; en que tuvo que arrendar una oficina para cumplir con todos los contratos vigentes del centro de capacitación y formación, arrendamiento que duró aproximadamente todo el año 2010; en que el demandante se endeudó para poder adquirir un inmueble que le permitiera cumplir con los contratos vigentes del mismo centro de capacitación y formación, lo que implicó un nuevo gasto de alrededor de 10 millones de pesos, según consta en la escritura de compraventa que en algún momento tuvo a la vista; en deudas que el actor debió contraer con Bancos para poder dar cumpliendo a sus obligaciones contractuales y vivir, todo lo cual le consta por dichos del propio demandante, y por haber tenido a la vista los documentos que dan cuenta de su endeudamiento.

Declaró, asimismo, que el actor ha padecido daños morales, porque de tener un negocio lucrativo, que funcionaba en óptimas condiciones, que estaba asegurado, y que la demandada no cumplió

con el contrato de seguro, pasó a tener un Instituto con capacidad reducida de ejecución, y funcionando en un inmueble que no debe ser ni la décima parte que era el inmueble siniestrado, todo lo que le ha generado angustia y aflicción, y que le constan por los dichos del demandante, y por notarlo diferente, con una actitud y apariencia diferente, estresado, muy preocupado, preocupándose solo de subsistir a la espera que la aseguradora le responda.

A fojas 324, la demandante presentó a la testigo **Katherine Andrea Torres Tobar**, secretaria, quien previa y legalmente juramentada, sin tacha, declaró en lo sustantivo que prestó servicios al actor en septiembre u octubre de 2009, oportunidad que supo de su proyecto de comprarse un lugar para cambiar las instalaciones de las oficinas, para lo cual adquirió el inmueble ubicado en calle O'Higgins, el que el demandante reacondicionó, invirtiendo unos 20 millones de pesos, infraestructura que se perdió con el terremoto, de lo cual ella fue testigo, pues ya no pudo seguir trabajando para él.

Declara que el actor estaba iniciando su proyecto, en el que había invertido bastante dinero, cosa que le constó por su labor administrativa.

Declara que el actor tenía una buena situación económica, pero que tras el terremoto quedó prácticamente en la calle.

A fojas 326, la demandante presentó a la testigo **María Cristina Bravo Rojas**, secretaria, quien previa y legalmente juramentada, sin tacha, declaró en lo sustantivo que ella le ha prestado la parte trasera de su casa al actor, y es ahí donde ésta ha estado viviendo desde que ocurrió el terremoto y hasta esta fecha.

Declara que su el estado anímico del demandante ha cambiado completamente, que anda más callado, que ha tenido que pedir préstamos, que él tenía una casa totalmente acondicionada para su trabajo y que con el terremoto perdió todo.

Declara que la tardanza del seguro en responderle le he generado muchos problemas.

Declara constarle esto por los dichos del propio actor, pues como viven en la misma propiedad, conversan.

NOVENO: Que la demandada, a fin de acreditar los hechos en que fundamenta sus defensas, acompañó en autos los siguientes documentos, que fueron agregados a su respectivo cuaderno de documentos:

1. A fojas 278, copia de *"Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios"*, de fecha 15 de Diciembre de 2009, firmado por el actor, por Santander Seguros de Vida S.A. y por Santander Corredora de Seguros Ltda., bajo el apercibimiento del artículo 346 N°3 del Código de Procedimiento Civil.
2. A fojas 281, copia de escritura pública de *"Contrato de compraventa, con mutuo hipotecario flexible"*, de fecha 29 de Enero de 2010, celebrado entre la vendedora, el comprador

(demandante), y Banco Santander-Chile, con citación.

3. A fojas 204, copia de “*condiciones particulares*” seguro de incendio y sismo para créditos hipotecarios en UF Banco Santander N°5000000062, emitida el 15 de mayo de 2008, y en que se especifica que el “*contratante*” es el Banco Santander Chile S.A., en su calidad de acreedor hipotecario; mientras que los “*asegurados*” son los deudores de créditos hipotecarios otorgados o suscritos por el Banco Santander, que hayan presentado su respectiva solicitud de ingreso a la póliza y que hayan sido aceptados por Santander Seguros Generales S.A., con citación.

4. A fojas 307, copia de condiciones generales, Póliza Colectiva Multirriesgos para Créditos Hipotecarios, incorporada al Registro de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 108020, con citación.

DECIMO: Que se le dará el valor de plena prueba a la instrumental de la demandante, especificada en el Considerando 7° de esta sentencia, signada con los N°s 1, 2 y 7 por haber sido acompañados también por Santander Seguros Generales S.A.; y la signada con los N°s 4 y 8 por ser concordantes con la defensa y dichos de la demandada, además de no objetados por ésta; careciendo el resto de documentos de valor probatorio, por no haber sido válidamente reconocidos.

DECIMOPRIMERO: Que, a su turno, se le dará el valor de plena prueba a los documentos acompañados por la demandada señalados en el Considerando 9°, y signados con los N°s 1, 2 y 4 por haber sido acompañados también por la demandante, careciendo el signado con el N° 3 de valor probatorio, por no haber sido válidamente reconocido.

DECIMOSEGUNDO: Que, a partir de los reconocimientos efectuados por las partes, y pruebas producidas por una y otra, son hechos no discutidos de la causa, los siguientes:

1. Que por escritura pública del 29 de Enero de 2010, otorgada en la Notaría Pública de Talca de Ignacio Vidal Domínguez, el demandante Jorge Eduardo Fajardo Rojas celebró un contrato de compraventa, en virtud del cual adquirió a una sucesión el inmueble ubicado en calle O’Higgins número 444, comuna y ciudad de Constitución, a un precio ascendente a 2.387,8328 Unidades de Fomento, que en un 89,7%, equivalente a 2.142 Unidades de Fomento, pagó con cargo a un mutuo hipotecario que el Banco Santander-Chile le otorgó en el mismo instrumento, y que pagaría en capital e intereses en un plazo de 18 años.

2. Que, previamente, el 15 de diciembre de 2009, el demandante suscribió un documento titulado “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, referido a la cobertura que conllevaría la operación crediticia en dos materias: seguro de desgravamen que sería otorgado por una compañía de seguros de vida, y seguro de “*Incendio + Sismo*” que sería otorgado por la demandada Santander Seguros Generales S.A.

3. Que esto último era en el marco del contrato de seguro colectivo vigente entre Banco Santander-Chile y la demandada Santander Seguros Generales S.A., para dar cobertura precisamente de “*Incendio + Sismo*” a los distintos deudores hipotecarios que fueran aceptados e incorporados en la calidad de “*asegurados*”.
4. Que el 27 de febrero de 2010, prácticamente un mes después del citado contrato de compraventa, sobrevino el terremoto que afectó a nuestro país, y que con especial intensidad se hizo sentir en la ciudad de Constitución, causando daños de tal magnitud al inmueble adquirido por el actor, que generaron la destrucción de lo edificado en él.
5. Que, a raíz de este suceso, entendiendo el demandante que sí había adquirido la calidad de “*asegurado*” en el citado contrato de seguro colectivo, con cobertura de “*Incendio + Sismo*”, pretendió hacer exigible dicha cobertura y reclamar para sí el pago de la suma que se habría supuestamente asegurado, ascendente a 2.380 Unidades de Fomento.
6. Que tal pretensión no prosperó, dado que la demandada Santander Seguros Generales S.A., por su parte, básicamente entendió que el actor no había sido incorporado en la calidad de “*asegurado*” en el contrato colectivo, no habiendo surgido a la vida jurídica ningún seguro que los vinculara..
7. Que no medió entre las partes ni cobro ni pago de primas de ninguna especie.
8. Que el actor presentó con fecha 11 de julio de 2011, una demanda de resolución de contrato con indemnización de perjuicios, ante el 4° Juzgado de Letras de Talca, causa Rol N° C-2955-2011, en contra de Santander Seguros Generales S.A., la que opuso la excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal, fundándose en la cláusula arbitral incluida en las condiciones generales que serían aplicables al contrato de seguro invocado por el demandante (inscritas en la Superintendencia de Valores y Seguros con el Código POL N°108020), excepción de incompetencia que fue acogida en primera y segunda instancia, dando paso entonces a los presentes autos arbitrales.

DECIMOTERCERO: Que, establecidos los hechos precedentes, el meollo de este juicio, y del raciocinio jurídico que se verterá en esta sentencia, obedece y apunta a esclarecer:

- Si Jorge Eduardo Fajardo Rojas, como deudor hipotecario, adquirió efectivamente la calidad de “*asegurado*”, con cobertura en materia de sismo, en el contrato de seguro colectivo entre Banco Santander-Chile y la demandada Santander Seguros Generales S.A.
- Y si el actor, como eventual asegurado, tenía el derecho a solicitar para sí el pago de la suma que se habría asegurado y, por consiguiente, si está premunido de legitimidad activa para haber incoado su acción de resolución, con indemnización de perjuicios, y si concurren los requisitos legales como para su acogida.

DECIMOCUARTO: Que es de precisar que un seguro colectivo es aquel en que, mediante una sola póliza, se cubre a un grupo determinado o determinable de personas (asegurados), que están

vinculadas con el “*contratante*” (también llamado tomador), quien a su vez es el que celebra el contrato de seguro con la “*aseguradora*”, correspondiendo a una modalidad contractual ampliamente difundida en el comercio asegurador, y utilizada, por ejemplo y precisamente, por los Bancos comerciales a fin de asegurar a sus clientes deudores hipotecarios.

DECIMOQUINTO: Que esta fisonomía del seguro colectivo se desprende del actual artículo 517 del Código de Comercio, norma que si bien no estaba vigente a la época de ocurrencia de los hechos, y que por ende no es aplicable, sí resulta ilustrativa al definir y reconocer adecuadamente a esta figura.

DECIMOSEXTO: Que en el seguro colectivo que motiva este proceso judicial, el “*contratante*” está dado por el Banco Santander-Chile; la “*aseguradora*” es la demandada Santander Seguros Generales S.A.; y el eventual “*asegurado*” sería el actor, como deudor hipotecario, de concluirse que efectivamente fue incorporado como tal al seguro colectivo por las dos primeras.

DECIMOSEPTIMO: Que la existencia del contrato de seguro colectivo vigente entre Banco Santander-Chile y la demandada Santander Seguros Generales S.A., para dar cobertura de “*Incendio + Sismo*”, se encuentra indubitadamente acreditada en autos, por lo expuesto por las partes, pero por sobre todo por el documento titulado “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, de 15 de diciembre de 2009, referido a la cobertura que conllevaría la operación crediticia, acompañado por ambas partes a fojas 83 y 278 de autos, y en cuya última hoja, consta que el actor solicitó “*la incorporación a la cobertura de los seguros colectivos contratados por Banco Santander*”, cobertura que en lo que a “*Incendio + Sismo*” incumbe, sería otorgada por la demandada, según se consigna en el mismo documento, en su primera hoja, recuadro final, primer párrafo.

DECIMOCTAVO: Que, a su vez, esta “*Solicitud y certificado de seguros...*” expresa en su última hoja que las condiciones generales aplicables al contrato de seguro, serían las inscritas en la Superintendencia de Valores y Seguros con el Código POL 108020, las que se titulan, precisamente, “*Póliza Colectiva Multirriesgos para Créditos Hipotecarios*”, y que fueron acompañadas por ambas partes a fojas 106 y 307 de autos, pudiendo destacarse las siguientes disposiciones que corroboran la naturaleza colectiva del seguro, y las calidades de sus intervinientes:

- Su artículo 1 inciso 5, señala: “*Esta póliza es contratada en forma colectiva, por medio de la cual una persona jurídica denominada Contratante, contrata o acuerda con la Aseguradora, las condiciones de cobertura y plazo, pudiendo incorporarse a ellos objetos asegurados de distintos propietarios, quienes se denominarán Asegurados*”.

- Su artículo 5, que define al “*contratante*” como “*la persona jurídica acreedora que suscribe este contrato con la Compañía Aseguradora, ya sea en su propio beneficio o de un tercero, y que figura como tal en las Condiciones Particulares de la póliza*”.
- Y también en el artículo 5, que definen al “*asegurado*” como “*la persona por la cual o en cuyo beneficio está tomado el seguro, aun cuando exista un acreedor hipotecario con el mismo interés, y que tiene un interés real y efectivo en asegurar el objeto asegurado, conforme a esta póliza, debiendo estar expresamente individualizado en las Condiciones Particulares de la póliza*”.

DECIMONOVENO: Que, de esta manera, queda en evidencia que el seguro invocado en autos es un seguro colectivo; que su contratante es el Banco Santander-Chile como acreedor hipotecario y que la “*aseguradora*” es la demandada Santander Seguros Generales S.A.; restando por determinar, como se ha dicho, si el demandante, deudor hipotecario, fue efectivamente incorporado como “*asegurado*”.

VIGESIMO: Que la incorporación de un nuevo “*asegurado*” puede perfeccionarse válidamente con un simple “*certificado de cobertura*” en que se reconozca tal calidad, según así expresamente lo admite la propia demandada en su contestación a fojas 152 de autos, y más importante aún, según así lo permiten las propias condiciones generales Código POL 108020 en su artículo 9.

VIGESIMO PRIMERO: Que el contrato de compraventa y mutuo hipotecario celebrado por escritura pública de 29 de enero de 2010, acompañado por ambas partes a fojas 86 y 281 de autos, no da luces acerca de esta eventual incorporación como “*asegurado*” del actor, ya que en todo su clausulado solo se efectúan 3 referencias relevantes en lo que a seguros importa, y que son:

- En la cláusula 7ª, se convino que en los respectivos dividendos mensuales, se incluirían “*las primas correspondientes a los seguros*”, que el actor, como deudor, se obligaba a contratar en la misma escritura pública.
- En la cláusula 13ª, el demandante se obligó a contratar un seguro, pero el “*seguro de desgravamen*” hipotecario, no un seguro por sismo.
- Y en la cláusula 17ª, el actor declaró haber recibido de parte del Banco Santander-Chile toda la información necesaria acerca de, entre otros gastos, “*las primas de seguros de desgravamen*”; declarando, asimismo, haber sido informado en detalle con respecto a “*los seguros asociados a su crédito hipotecario, la corredora con la que se contratarán dichos seguros, cobertura, costos, exclusiones, deducibles, montos de las primas, riesgos adicionales...*”.

VIGESIMO SEGUNDO: Que, así entonces, el único documento del cual podría desprenderse que el demandante adquirió la calidad de “*asegurado*” en el seguro colectivo en cuestión, con cobertura en materia de sismo, corresponde a la “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, de 15 de diciembre de 2009.

VIGESIMO TERCERO: Que esta “*Solicitud y certificado de seguros...*” está referida a la cobertura que conllevaría la operación crediticia en dos materias: seguro de desgravamen que sería otorgado por una compañía de seguros de vida (Santander Seguros de Vida S.A.), y el seguro de “*Incendio + Sismo*” que sería otorgado por la demandada Santander Seguros Generales S.A.

VIGESIMO CUARTO: Que el mismo documento fue suscrito, en lo relativo al seguro de desgravamen, por el demandante y por la propia compañía de seguros de vida que otorgaría la cobertura, Santander Seguros de Vida S.A.

VIGESIMO QUINTO: Que, sin embargo, tratándose de la cobertura de “*Incendio + Sismo*”, el documento fue suscrito por el demandante y por Santander Corredora de Seguros Limitada, mera intermediaria, no por la aseguradora Santander Seguros Generales S.A.

VIGESIMO SEXTO: Que para la demandada, en esta falta de firma radica el fundamento para privar de toda eficacia al documento “*Solicitud y certificado de seguros...*”, por cuanto su voluntad como aseguradora no habría sido manifestada, no pudiendo entenderse que aceptó la cobertura de Incendio + Sismo que el actor propuso en el mismo documento, y en consecuencia, no habiendo podido nacer a la vida del derecho el seguro invocado.

VIGESIMO SEPTIMO: Que para el actor, por el contrario, la “*Solicitud y certificado de seguros...*” constituiría un certificado de cobertura suficiente como para entender que sí fue investido de la calidad de “*asegurado*”, aceptado como tal e incorporado en el contrato de seguro colectivo existente entre Banco Santander-Chile y Santander Seguros Generales S.A.

VIGESIMO OCTAVO: Que tal aceptación quedaría refrendada, siempre según el demandante, con el reconocimiento que Santander Seguros Generales S.A. efectuó acerca de la existencia del contrato de seguro, en el proceso judicial civil previo, iniciado en su contra por el mismo actor, mediante demanda de resolución de contrato interpuesta ante el 4° Juzgado de Letras de Talca, Rol N° C-2955-2011, demanda a la que Santander Seguros Generales S.A. opuso con éxito la excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal, fundándose en la cláusula arbitral de las condiciones generales Código POL 108020, con lo que reconoció expresamente que las partes estaban vinculadas con un contrato de seguro que en esta sede arbitral ha desconocido, no siendo

tolerable ello por atentar contra la doctrina de los actos propios, y de la buena fe objetiva, reconocida en el artículo 1546 del Código Civil.

VIGESIMO NOVENO: Que, para este sentenciador, primeramente, la defensa de la falta de firma no tiene el mérito suficiente para descartar el conocimiento y consentimiento de Santander Seguros Generales S.A. en el otorgamiento del certificado en cuestión por parte de Santander Corredora de Seguros Ltda., dada la evidente relación societaria y vínculo contractual existente entre ambas, siendo la segunda mandataria de la primera en la intermediación y celebración de contratos de seguros con terceros, y siendo dable presumir que la empresa de corretaje actuó por cuenta y nombre de la compañía aseguradora; más considerando que no se trata de un contrato de seguro individual, sino de un contrato colectivo con una dinámica operacional naturalmente preestablecida y coordinada; tal como lo evidencian algunos términos del documento, como los que constan en su primera hoja, último recuadro, en orden a que riesgos de menos de 20.000 Unidades de Fomento (como el inmueble adquirido por el actor), no exigen la aprobación previa y por escrito de la compañía de seguros, términos categóricos que solo se explican y tienen sentido si es que quien los suscribe, Santander Corredora de Seguros Ltda., está debidamente autorizada para hacerlo, no resultando lógico ni razonable que la demandada pueda *ex post* desautorizarla y desentenderse de lo que se obró por su cuenta y en su nombre.

TRIGESIMO: Que, asimismo, en la parte superior izquierda de la primera hoja de la “*Solicitud y certificado de seguros...*”, aparece la leyenda “*Original Compañía*”, en una clara referencia a la o las aseguradoras, evidenciando que las mismas eran partícipes de la operación, lo que permite también presumir que el documento debió haber sido conocido por Santander Seguros Generales S.A., sin que haya mediado alguna objeción de su parte acerca de su contenido.

TRIGESIMO PRIMERO: Que, a su turno, para este sentenciador es bastante discutible el argumento de la demandante, en cuanto a que Santander Seguros Generales S.A. habría reconocido la existencia del seguro al hacer valer, vía excepción dilatoria de incompetencia absoluta del Tribunal, la cláusula arbitral del artículo 21 de las condiciones generales Código POL 108020 ante el 4° Juzgado de Letras de Talca; ya que tal excepción dilatoria puede explicarse simplemente en el legítimo interés procesal que, ante la posibilidad de dictarse una sentencia judicial gravosa, ella sea dictada por el juez competente, y no por uno absolutamente incompetente, como era el caso del Juzgado de Talca en un proceso que, de haber proseguido, dado el vicio involucrado, habría podido ser declarado nulo durante la secuela del juicio.

TRIGESIMO SEGUNDO: Que, en todo caso, tal pretendido reconocimiento judicial previo de la demandada acerca de la existencia del seguro, dada su naturaleza y contexto, podría eventualmente considerarse como un argumento, pero siempre a mayor abundamiento, como un

antecedente complementario que refrende otros previos y que, en su conjunto, sirvan para que el Tribunal adquiriera convicción, pero no constituye, por sí solo, una evidencia decisoria y definitiva para dar por acreditado que las partes efectivamente se vincularon a través del alegado seguro.

TRIGESIMO TERCERO: Que, así las cosas, este Juez Arbitro prescindirá de los argumentos precedentes de una y otra parte, y centrará su mirada en la “*Solicitud y certificado de seguros para seguros asociados a créditos hipotecarios*”, de 15 de diciembre de 2009, documento éste que desde un punto de vista formal amerita serios reproches por la falta de prolijidad con que fue redactado -partiendo por su título, “*Solicitud y Certificado de Seguros*”, pues una “*Solicitud*” evoca algo preparatorio mientras que un “*Certificado de Seguros*” evoca algo definitivo-, todo lo cual constituye la causa manifiesta de un conflicto judicial que, tan solo con un poco de claridad, se habría evitado.

TRIGESIMO CUARTO: Que, para empezar, es de advertir que en esta “*Solicitud y certificado de seguros...*” hay términos y pasajes que parecieran apuntar a que estamos frente a un certificado de cobertura tal que implicó la incorporación del actor como “*asegurado*” en el contrato de seguro colectivo, pudiendo citarse en tal sentido, lo siguiente:

- Tras el título de “*Solicitud*”, en la parte superior izquierda de la primera hoja, aparecen las leyendas: “*ESTADO: ACEPTADA*” “*ESTADO: ACEPTADA INCENDIO*”.
- También en la primera hoja, en lo atinente a la materia “*Incendio + Sismo*”, se especifica la “*materia asegurada*” (el inmueble objeto de la operación crediticia), la “*prima*” mensual (0,5578 Unidades de Fomento), e incluso un número de póliza (5000000062).
- En la primera hoja, último recuadro, se precisa que la propuesta se transformará en “*certificado de cobertura*” para el seguro de desgravamen, cuando el riesgo sea aceptado por la compañía (se entiende aseguradora) y desde que se curse el crédito; para los seguros de desempleo e incapacidad temporal (aunque no fueron propuestos), desde que se curse el crédito; que respeto de seguros de “*Incendio + Sismo*” para propiedades de U.F. 20.000 o más, que la cobertura “*estará sujeta a aprobación previa y por escrito de la compañía aseguradora*”; y tratándose de seguros de “*Incendio + Sismo*” para propiedades de montos inferiores a U.F. 20.000 (cuyo es el caso), simplemente se señala que la propuesta “*se transformará en certificado de cobertura*” sin imponer condición o requisito alguno, vale decir, con una cobertura aparentemente automática.
- En la última hoja, a pie de firma, aparece la leyenda: “*FIRMA ASEGURADO SEGURO INCENDIO + SISMO*”.

TRIGESIMO QUINTO: Que no obstante estas manifestaciones indiciarias de un consentimiento de las partes acerca del seguro, también existen otros términos y pasajes que parecieran dejar en suspenso la calidad de asegurado del demandante, dando a entender que el

documento es preparatorio y que requiere de trámites posteriores, pudiendo citarse en tal sentido, lo siguiente:

- En la primera hoja, en el medio, a propósito de eventuales recargos a la prima, se señala claramente: “...,ESTO SERÁ INFORMADO EN FORMA PREVIA A SU INGRESO COMO ASEGURADO EN LA PÓLIZA”.
- En la última hoja, se señala, a modo de declaración del actor: “SOLICITO LA INCORPORACION A LA COBERTURA DE LOS SEGUROS COLECTIVOS”, reafirmando que se trata de una “solicitud”, lo que aviene con los términos de “proponente” y “propuesta” que se emplean en la primera hoja del documento.
- Pero lo más trascendente, es en la primera hoja, en el segundo recuadro, el título: “PRIMAS REFERENCIALES DE LOS SEGUROS DE CREDITOS HIPOTECARIOS”, es decir, no definitivas, lo que se confirma luego, con el párrafo: “EL PROPONENTE ASEGURADO HA TOMADO CONOCIMIENTO QUE LA ESTIMACIÓN DE LAS PRIMAS ENTREGADAS SE BASA EN LA TARIFA ESTÁNDAR PARA ESTE SEGURO, LA QUE PUEDE VERSE INCREMENTADA EN CASO QUE LAS COBERTURAS QUE OTORGA LA COMPAÑÍA DE SEGUROS ESTIPULE RECARGOS DEBIDO A SOBREPRIMAS O EXTRAPRIMAS, ESTO SERÁ INFORMADO EN FORMA PREVIA A SU INGRESO COMO ASEGURADO EN LA PÓLIZA”.

TRIGESIMO SEXTO: Que, a juicio de este sentenciador, estos términos y pasajes del Considerando precedente dejan en abierto entredicho el que se le haya otorgado *ipso facto* al demandante la calidad de “asegurado” y, muy por el contrario, son un notorio reflejo que la “Solicitud y certificado de seguros...” correspondía, como su título lo dice, por un lado, a una “solicitud” o “propuesta”, y por otro lado, a un “certificado de seguro”, pero no de carácter definitivo.

TRIGESIMO SEPTIMO: Que la frase “..., esto será informado en forma previa a su ingreso como asegurado en la póliza” es categórica e inequívoca en el sentido que el “ingreso como asegurado” a la sazón no se ha verificado, que será posterior, y que antes que se produzca, el actor “será informado” del valor final de la prima.

TRIGESIMO OCTAVO: Que, por otro lado, no deja de ser un elemento de importante convicción el que la “Solicitud y certificado de seguros...” exprese con total nitidez que las primas señaladas son simplemente “referenciales”, lo que significa, según lo define el Diccionario de la Real Academia Española, “que sirven como referencia”, como una base, marco, aproximación, o como el mismo texto transcrito lo expresa, una “estimación” de acuerdo a una “tarifa estándar”, que puede sufrir variaciones, y que naturalmente y en consecuencia, no puede ser catalogada de definitiva.

TRIGESIMO NOVENO: Que la prima es un elemento de la esencia del contrato de seguro, a tal punto que de acuerdo al artículo 541 del Código de Comercio, un seguro contratado sin estipulación de prima es nulo y de ningún valor, o más correctamente, “*inexistente*”, al tenor del artículo 1444 del Código Civil (en tal sentido, Baeza Pinto, Sergio, *El Seguro*, Edición actualizada por Juan Achurra Larraín, Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile).

CUADRAGESIMO: Que así como en el precio en el contrato de compraventa debe ser determinado o determinable (artículo 1808 del Código Civil) y no puede quedar al arbitrio de uno de los contratantes (artículo 1808 del Código Civil), por analogía y lógica elemental, también ello es exigible tratándose del precio del contrato de seguro, llamado “*prima*” según el artículo 513 del Código de Comercio.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que siendo en la “*Solicitud y certificado de seguros...*” la prima meramente referencial, al no estar determinada ni darse los elementos para determinarla, y estando su fijación definitiva entregada precisamente a una de las partes contratantes, la aseguradora, no es posible concluir seriamente que se contrató un seguro con “*estipulación de prima*”, tal como lo exige el citado artículo 541 del Código de Comercio, por lo que cobra vigor la consecuencia legal ya dicha: no existió el seguro con cobertura de sismo a propósito del demandante.

CUADRAGESIMO SEGUNDO: Que es de observar asimismo que en la “*Solicitud y certificado de seguros...*” no comparece ni presta su consentimiento Banco Santander-Chile, contratante del seguro colectivo, y cuya voluntad resultaría ineludible en la operación, dado que son sus deudores hipotecarios los que son incorporados como asegurados, siendo inconcuso que sin su conocimiento ni aprobación la aseguradora no puede, por sí sola y a su mero arbitrio, decidir a quién va a asegurar; y menos si es el citado Banco el que gestiona el pago de las primas, con cargo a sus clientes, tal como el actor lo autoriza en la hoja final de la mentada “*Solicitud y certificado de seguros...*”.

CUADRAGESIMO TERCERO: Que es también de considerar que la “*Solicitud y certificado de seguros...*” está supeditada a una condición implícita evidente, cual es que la materia asegurada sea de aquellas que encuentran cobertura en las condiciones generales Código POL 108020.

CUADRAGESIMO CUARTO: Que, en este punto, cabe citar al artículo 4 de estas condiciones generales Código POL 108020, que dispone:

- En su N°II, que para la cobertura de sismo, el seguro no cubre: *“a) Daños que se produzcan a construcciones de adobe y/o a sus contenidos, en caso de sismo;”*.
- Y en su primer párrafo: *“no existirá cobertura si el edificio individualizado como objeto asegurado se encuentra en etapa de construcción o no cuenta con la respectiva recepción municipal”*.

CUADRAGESIMO QUINTO: Que rola a fojas 101, acompañado por la propia demandante, copia de Informe de Tasación N° 654077, de 3 de noviembre de 2009, emitido por el tasador Marcelo Valdés Muñoz, de la empresa Pragmanet, por encargo del Banco Santander-Chile, respecto del inmueble objeto de la operación, en el que se da cuenta que las edificaciones existentes en el bien raíz, primero, estaban ejecutadas en adobe y albañilería, consignándose que *“CONSTRUCCIONES DE ADOBE NO SON MERCADO OBJETIVO BANCO POR LO QUE NO CONSIDERAN EN LA VALORIZACIONES DE LA TASACIÓN. SE VALIDA SOLO EL TERRENO”*; y segundo, que se observaron *“trabajos de remodelación y restauración total”*, es decir, en etapa de construcción, lo que por lo demás es un hecho reconocido por la demandante y confirmado por sus testigos.

CUADRAGESIMO SEXTO: Que, dado lo anterior, la materia supuestamente asegurada no está cubierta a la luz de las condiciones generales Código POL 108020, por lo que mal pudo el actor haber adquirido la calidad de *“asegurado”* en virtud de la *“Solicitud y certificado de seguros...”*.

CUADRAGESIMO SEPTIMO: Que la demandante ha aseverado que no tuvo acceso a este Informe de Tasación N°654077, pero aun cuando ello fuera efectivo, no se divisa qué hubiera podido objetar a dos circunstancias objetivas como son la edificación en adobe y las obras en plena etapa de construcción, por lo que tal alegación carece de todo asidero, lo que se reafirma si se considera que los clientes que postulan a un crédito hipotecario no tienen una instancia de reclamación en contra de las tasaciones de los Bancos.

CUADRAGESIMO OCTAVO: Que además surgen otras situaciones que confirman que el actor no fue incorporado al seguro colectivo como *“asegurado”*, siendo la primera de ellas el hecho, reconocido por ambas partes, que no existió cobro ni pago de primas en ningún momento por la cobertura de sismo.

CUADRAGESIMO NOVENO: Que el artículo 1564 inciso 3 del Código Civil, establece que las cláusulas de un contrato podrán interpretarse *“por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra”*, regla ésta conocida como de la interpretación auténtica, y que es extrapolable y sirve de clave interpretativa en la especie, ya que si las partes no dieron aplicación práctica alguna al seguro invocado, y en concreto, no

cobraron las primas, ello puede tener dos explicaciones, o un error del Banco Santander-Chile y de la demandada, o bien que el seguro de sismo, respecto del actor, jamás llegó a existir jurídicamente, y todas las circunstancias que se vienen analizando, conducen a inclinarse por esta segunda opción.

QUINCAGESIMO: Que, finalmente, es de reparar en la falta de congruencia entre la “*Solicitud y certificado de seguros...*” de 15 de diciembre de 2009, y la posterior escritura pública de 29 de enero de 2010, que contiene el contrato de compraventa y mutuo hipotecario, esto debido a que mientras el primer documento está referido a dos coberturas, de desgravamen y de “*Incendio + Sismo*”, el segundo documento, en tanto, conforme lo reseñado en el Considerando 21°, solo alude expresamente al “*seguro de desgravamen*”, sin referencia alguna al riesgo de “*Incendio + Sismo*”, omisión que para este sentenciador, se explica en que el actor no fue incorporado como “*asegurado*” en tal cobertura.

QUINCAGESIMO PRIMERO: Que el mérito argumentativo de todo lo hasta aquí razonado, no encuentra contrapeso en los fundamentos sostenidos por el demandante, ni por el contenido de la “*Solicitud y certificado de seguros...*”, *in extenso* analizado; ni porque dicha “*Solicitud y certificado de seguros...*” contenga un número de póliza para la cobertura de “*Sismo + Incendio*”, el 5000000062 (número que claramente corresponde a la póliza colectiva, tal como el resto de las coberturas, como la de desempleo e incapacidad temporal, que ni siquiera fue incluida en la propuesta, pero no obstante también está numerada); ni por el pretendido reconocimiento que la demandada efectuó del contrato de seguro en la gestión judicial previa ante el 4° Juzgado de Letras de Talca, conforme se descartó en los Considerandos 31° y 32°; ni porque en la escritura pública de 29 de enero de 2010, se hable de “*seguros asociados*”, así, en plural; fundamentos éstos y otros que puedan citarse que ni separada ni conjuntamente, logran desvirtuar la insoslayable conclusión en orden a que Jorge Eduardo Fajardo Rojas jamás fue incorporado como “*asegurado*” en el contrato de seguro colectivo sublite.

QUINCAGESIMO SEGUNDO: Que tal incorporación fue prevista, preparada, incluso materialmente propuesta a través de la “*Solicitud y certificado de seguros...*”, pero en definitiva no se concretó, y el motivo es ostensible: las edificaciones del inmueble, de adobe y en etapa de construcción, estaban excluidas de cobertura al tenor de las condiciones generales Código POL 108020, conforme se reflexionó en los Considerandos 45° y 46°.

QUINCAGESIMO TERCERO: Que aunque todo el raciocinio hasta aquí vertido es de sobra suficiente como para rechazar la demanda, este sentenciador no puede pasar por alto que el demandante adolece además de una manifiesta falta de legitimidad activa, por lo que aun en el hipotético evento que se estimara que él sí fue incorporado como “*asegurado*” en el contrato de

seguro colectivo, no estaría facultado para reclamar para sí el pago de la indemnización ni menos por 2.380 Unidades de Fomento.

QUINCAGESIMO CUARTO: Que de acuerdo al artículo 5 de las condiciones generales Código POL 108020, *“cuando la materia asegurada sea el edificio o construcción, el beneficiario será el Contratante de la póliza, el cual a su vez es el Acreedor de los Asegurados”*, por lo que, en la hipótesis planteada, cualquier eventual pago podría ser reclamado a la compañía de seguros demandada por el Banco Santander-Chile, que es el *“contratante”* del seguro colectivo, pero no por el demandante en su pretendida calidad de *“asegurado”*.

QUINCAGESIMO QUINTO: Que el actor, por otro lado, afirma en su demanda que en la *“Solicitud y certificado de seguros...”*, la suma asegurada habría sido de 2.380 Unidades de Fomento, lo que no es efectivo, pues de una lectura atenta de la primera hoja de tal documento, se advierte que si bien se cita la cantidad de U.F. 2.380, ello es solo a título del monto del crédito hipotecario en trámite, sin que en parte alguna se le encasille bajo el rótulo de *“suma asegurada”*, lo que obedece evidentemente a que mientras las U.F. 2.380 están referidas a todo el inmueble (terreno y construcciones), en la *“suma asegurada”* no está incluido el valor del terreno.

QUINCAGESIMO SEXTO: Que, en efecto y en cualquier caso, de acuerdo al artículo 6 de las condiciones generales Código POL 108020, en el evento de pérdida total del edificio o construcción asegurada, que fue lo que ocurrió en los hechos, la indemnización se hará sobre el valor de tasación estipulado en el informe del tasador de la institución financiera que haya otorgado el crédito hipotecario (Banco Santander-Chile), o a falta de tal tasación, se hará sobre el valor comercial del bien asegurado a la fecha del siniestro, y siempre deduciendo el valor del terreno.

QUINCAGESIMO SEPTIMO: Que, de acuerdo al respectivo Informe de Tasación N°654077, de 3 de noviembre de 2009, rolante a fojas 101 de autos, el valor del inmueble fue fijado en 3.267 Unidades de Fomento, de las cuales U.F. 2.465 correspondieron al terreno, cifra que debe deducirse, por lo que el saldo teóricamente indemnizable solo sería de 802 Unidades de Fomento (esto obviando que este valor obedece a edificaciones en adobe y obras en etapa de construcción, excluidos expresamente de cobertura por las condiciones generales Código POL 108020).

QUINCAGESIMO OCTAVO: Que, por todo lo expuesto, este sentenciador comparte las defensas erigidas por la demandada, en cuanto a que, primero, el actor no fue incorporado como *“asegurado”* en la póliza de seguro colectivo; y segundo, en que el mismo carece de legitimación

activa para reclamar la indemnización que pretende, por lo que su acción judicial ha de ser necesariamente desestimada.

QUINCAGESIMO NOVENO: Que conforme al artículo 514 del Código de Comercio, el seguro se perfecciona y prueba por escritura pública, privada u oficial, y que el documento justificativo del mismo se llama póliza, siendo por ende un contrato solemne, y pudiéndose, tratándose de seguros colectivos, otorgarse y acreditarse la calidad de “*asegurado*” mediante un certificado de cobertura definitivo, que en los hechos no fue expedido.

SEXAGESIMO: Que el primer y más elemental requisito para declarar resuelto un contrato, según lo exige el artículo 1489 del Código Civil, es que se esté, precisamente, ante un contrato, y bilateral además, cuyo sería el caso de un contrato de seguro, tal como se desprende de su definición legal, contenida en el artículo 512 del Código de Comercio, en su redacción vigente a la época de ocurrencia de los hechos, no habiendo acreditado el demandante ser parte ni acreedor de un contrato de tal naturaleza y especie.

SEXAGESIMO PRIMERO: Que, fallando tal primer requisito, no es posible configurar la otra exigencia del artículo 1489 del Código Civil, relativa al incumplimiento de la obligación del contrato imputable a la parte demandada, siendo así del todo improcedente la acción de resolución deducida.

SEXAGESIMO SEGUNDO: Que, consecuencialmente, tampoco es procedente la acción de indemnización de perjuicios, al no haberse constituido Santander Seguros Generales S.A. en mora en el cumplimiento de una obligación contractual, tal como lo exige el artículo 1557 del Código Civil.

SEXAGESIMO TERCERO: Que, de esta manera, se rechazará la demandada, aunque sin costas, por aparecer, en concepto de este sentenciador, conforme al artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, que el actor tuvo motivos plausibles para iniciar un litigio que se hubiera fácilmente evitado, si en el otorgamiento del crédito hipotecario y propuesta de seguros asociados, el resto de entidades involucradas, incluyendo a la demandada, hubieran actuado con la debida diligencia para explicitar de manera clara y precisa los derechos del deudor hipotecario, y no generarle falsas expectativas de ser titular de beneficios inexistentes, todo en el marco de una relación asimétrica y de adhesión.

SEXAGESIMO CUARTO: Que el resto de antecedentes probatorios, alegaciones de las partes, y excepciones y/o defensas subsidiarias, en nada obstan al raciocinio hasta aquí vertido, por lo que resulta inoficioso extenderse en un mayor análisis.

SEXAGESIMO QUINTO: Que las normas del contrato de seguro contenidas en el Código de Comercio aplicables para la decisión de este juicio, son las existentes con anterioridad a la dictación de la Ley N°20.667, que regula el contrato de seguro, publicada en el Diario Oficial el 1 de diciembre de 2013.

SEXAGESIMO SEXTO: Que el contrato de seguro, según el artículo 512 del Código de Comercio, es un contrato bilateral, condicional y aleatorio por el cual una persona toma sobre sí por un determinado tiempo todos o alguno de los riesgos de pérdida 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.

SEXAGESIMO SEPTIMO: Que el asegurador, según el artículo 550 del Código de Comercio, contrae la obligación de pagar al asegurado la suma asegurada, siempre que el objeto asegurado sufra algún daño que hubiere tomado a su cargo, lo que es un correlato de la regla contenida en el artículo 1545 del Código Civil.

SEXAGESIMO OCTAVO: Que, acorde al artículo 1698 del Código Civil, incumbe probar las obligaciones al que las alega, estando el eventual asegurado, obligado, según el artículo 556 N°7° del Código de Comercio, a probar la coexistencia de todas las circunstancias necesarias para establecer la responsabilidad del asegurador.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1437, 1545 y siguientes, 1560 y siguientes, 1698, 1712 y 1713 del Código Civil; artículos 512 y siguientes del Código de Comercio; artículos 139, 144, 160, 346 N°3, 357 N°4, 358 N°s 5 y 6, y 628 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, artículos 222 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales, **se declara:**

I. En cuanto a la tacha:

Que se rechaza la tacha formulada a fojas 320 en contra de la testigo del demandante, Selena Carolina Nogues Mardones, fundada en las causales previstas en el artículo 358 N°s 5 y 6 del Código de Procedimiento Civil, sin costas.

I. En cuanto a la objeción de documento:

Que se rechaza la objeción formulada a fojas 150 por la demandada al documento acompañado por la parte demandante, al fundarse la misma en su mero valor probatorio, y no en una causal legal.

III. En cuanto al fondo:

a) Que se rechaza en todas sus partes la demanda de resolución de contrato de seguro con indemnización de perjuicios, deducida a fojas 122 por Jorge Eduardo Fajardo Rojas.

b) Que se exime al actor del pago de las costas por aparecer, en concepto de este sentenciador, que tuvo motivos plausibles para litigar, conforme a lo razonado en el Considerando 63°.

Cumpla Santander Seguros Generales S.A. con la obligación dispuesta por el actual artículo 543 inciso final del Código de Comercio, en orden a remitir copia autorizada de esta sentencia definitiva, una vez que se encuentre firme o ejecutoriada, a la Superintendencia de Valores y Seguros, según se detalla además en la Circular N°2115 de 2013 de ese Organismo.

Rodrigo Hananías Castillo
Juez Arbitro

Luis Parra Aravena
Actuario

Notifiquese por cédula a las partes.