

Asociación Internacional de Derecho de Seguros - Sección Chilena

REVISTA CHILENA

DE

DERECHO DE SEGUROS

Revista Chilena de Derecho de Seguros

Año 5 № 11 Santiago de Chile, Septiembre de 2003

La Revista Chilena de Derecho de Seguros es el órgano oficial de expresión de la Sección Chilena de AIDA, Association Internationale de Droit des Assurances.

En sus páginas se publican trabajos sobre el ramo preparados por sus asociados o por especialistas de otras partes del mundo y que selecciona el Comité Editorial, además de noticias de actualidad en relación con el Derecho de Seguros y la actividad aseguradora y reaseguradora en que aquel se inserta.

Comité Editorial:

Juan José Vives Rojas Sergio Arellano Iturriaga Osvaldo Contreras Strauch

Es Director de la Revista el Señor Osvaldo Contreras Strauch.

La revista se imprime en los talleres de GRAFICA JORY, Cóndor 848 Santiago

Domicilio: Ahumada 341 Oficina 207 Telefonos 639 6175 633 6720 Fax 639 5072 , Sede del Colegio de Abogados (Atención Sra. Ana María Carbone)

Secretaría: Ricardo Peralta Valenzuela E-mail: seguroslex@hotmail.com • gzaldivar@entelchile.net E-mail del Director: o.contreras.s@terra.cl



Asociación Internacional de Derecho de Seguros - Sección Chilena

REVISTA CHILENA

DE

Derecho de Seguros

Año 5 Nº 11 Santiago de Chile Septiembre de 2003

EDITORIAL

El presente es un número muy especial de nuestra revista.

En efecto, contamos en ella con un trabajo preparado para ella por el distinguido catedrático argentino, el Profesor Dr. Rubén S. Stiglitz, de amplio prestigio internacional, sobre un tema altamente especializado y de progresiva utilización, especialmente en el campo de los seguros de personas: los seguros de grupo. Nuestra revista queda honrada con este artículo y a la vez comprometida a mantener el alto nivel académico y doctrinario que ha alcanzado a la fecha.

Acto seguido tenemos un artículo preparado por nuestro asociado don Ricardo Peralta Valenzuela sobre un tema que el domina a la perfección toda vez que participó en él desde un comienzo: el nuevo modelo de póliza de seguro de incendio que se ha depositado recientemente en la Superintendencia y que fue elaborado por el Comité Jurídico Generales de la Asociación de Aseguradores de Chile.

Por último, publicamos en esta oportunidad tambien, un trabajo que preparó nuestra colega doña Karin Helmliger, Directora Ejecutiva del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, especialmente dedicado al tema de la aplicación de esos sistemas alternativos de solución de conflictos al seguro.

Quisiéramos aprovechar la oportunidad de comunicar a nuestros asociados que, muy probablemente para la fecha en que este número de la Revista comience a distribuirse, se encontrará ya implementada en la página web de nuestra asociación (www.aida-chile.cl), una nueva sección destinada a abrir un foro permanente entre nuestros asociados, respecto a cualquier tema doctrinario relativo al seguro. Con motivo del interés surgido a propósito de una charla reciente sobre el tema, comenzaremos abriendo un debate sobre los defectos que presenta nuestro sistema arbitral de solución de conflictos, habiéndose detectado en un principio, los siguientes:

- 1) Carencia de un sistema que permita la solución de disputas de escaso monto. Las alternativas que para enfrentar el problema se presentan son a) el sistema que para ese efecto contempla el Tribunal de Arbitraje de AIDA; b) el llamado defensor del asegurado y c) la mediación.
- 2) La excesiva duración de los arbitrajes. Las alternativas de solución a este problema que consisten en: a) el arbitraje ante arbitros arbitradores; b) la eliminación o renuncia de los recursos en contra de las sentencias de árbitros de derecho o mixtos; y c) el acortamiento de los plazos para fallar las causas arbitrales.
- 3) La necesaria especilización de los árbitros que se hagan cargo de los arbitrajes de seguros. Una vez mas se presenta la alternativa del Centro de Arbitraje de AIDA-Chile.

Instamos a nuestros lectores-asociados a participar activamente en el foro de nuestra página web, para lo cual se requiere solamente que accedan a la página y se registren como usuarios, utilizando como nombre y clave de usuario la inicial del nombre propio seguida de un punto mas el apellido. En los casos en que haya mas de un socio con el mismo nombre y primer apellido, deberá agregarse la inicial del segundo apellido, seguida de un punto.

Instamos a nuestros asociados, también, a elaborar trabajos y colaboraciones para su publicación en la Revista. Nada puede ser de mayor interés para el Directorio de AIDA y para el Director que suscribe, que la revista no solo sea el medio para publicar trabajos sobre la disciplina del seguro que se generen en otras instancias de nuestro quehacer, sino que pueda constituir, ella misma, el canal en el que se expresen las inquietudes, ideas y opiniones de todos los asociados.

Osvaldo Contreras Strauch Director

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Dr. Rubén S. Stiglitz

Sumario: 1) Ventajas. 2) Textos legales. Caracteres del contrato. 3) Partes y naturaleza del contrato. 4) Formación del contrato. Titular pasivo de las cargas y obligaciones. 5) El seguro colectivo. La pluralidad de riesgos. 6) Suma asegurada. Importancia de la cuestión. Error en la determinación. 7) Unidad instrumental o documento único. Pluralidad de relaciones asegurativas. Finalidad y consecuentes reglas de interpretación. 8) El grupo y la relación contractual de la misma naturaleza con el tomador. 9) Seguro colectivo y titular del interés asegurable. Condiciones de ingreso al grupo. El certificado individual. 10) El premio. Elementos considerados para su determinación. 11) El pago del premio. 12) La pluralidad de relaciones contractuales y la independencia de cada una. 13) Seguro colectivo y delimitación temporal. 14) El comienzo de la eficacia del contrato. 15) La continuidad del vínculo asegurativo como opción en favor del adherente. 16) Duración del contrato. Contenido. 17) El deber de información a los asegurados. Límites 18) El deber de información y la opción del asegurado adherente. 19) Responsabilidad del tomador por inexistencia o defectuosa información. Deber de consejo. 20) Relación del siniestro con el riesgo cubierto. Momento del siniestro. 21) Incapacidad total y permanente. 22) Beneficiario. Derecho propio. Legitimados activos. Momento en que nace. 23) Rescisión. 24) Precripción.

1.- **VENTAJAS**

La generalizada difusión de los seguros colectivos, fundamentalmente encuentra explicación en que la oferta de asunción por el asegurador de una pluralidad de riesgos (vida, sobrevivencia, accidentes personales, invalidez, salud (arg. art. 156-2, L.S.) etc), lo es a un costo altamente beneficioso, mayor que si los mismos hubieran sido ofrecidos individualmente a cada asegurado. Ello se funda técnicamente en dos razones: (a) en primer lugar, existe una apreciable disminución de costos en la constitución de la cartera de asegurados y ulterior desenvolvimiento del contrato, desde su formación, instrumentación, gestión del siniestro, etc. y, (b) en segundo lugar en razón que, entre el grupo de asegurados o adherentes, en general cuantioso, se constituye una mutualidad con la consiguiente dispersión o atomización de las consecuencias económicas desfavorables.¹ Las indemnizaciones provenientes de los seguros colectivos tienen carácter alimentario, por lo que el desconocimiento de los derechos debe ser interpretado con cautela.²

2.- TEXTOS LEGALES . CARACTERES DEL CONTRATO

El seguro colectivo se halla regulado en la Ley de Seguros en el Capítulo III (Seguro de personas) en cuatro disposiciones (artículos 153/156). En la primera de dichas disposiciones se establece que la contratación podrá serlo en riesgos sobre la vida (Sección I) y los accidentes personales (Sección II) (art. 153-1), riesgos que se extienden a la salud (arg. art. 156-2, L.S.).

De dicha regulación surge que (a) que el seguro colectivo debe celebrarse en interés exclusivo de los integrantes del grupo (art. 153-2); (b) que éstos o sus beneficiarios tienen un derecho propio contra el asegurador desde que ocurre el evento previsto (art. 153-3); (c) que el ingreso al grupo se halla condicionado al cumplimiento de las condiciones establecidas en el «contrato» (art. 154-1); (d) que si se exige examen médico previo, la

¹ Halperin I., «Seguros», Depalma, Bs. As., 2001, nro. 3 (a), pág. 18

² CN Fed Civ y Com sala II, 28-5-98, «Muriega R. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1999-C-783, J. Agrup. caso 13.864; C Fed Resistencia, 11-2-98, «Serra O. c/Sur Cía. de Seg.», LLL: 1999-D-267

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

3.- PARTES Y NATURALEZA DEL CONTRATO.

FORMACION DEL CONTRATO

El contrato de seguro colectivo constituye un contrato celebrado en favor de tercero³ donde, el tomador-promisario o «leader», quien actúa en nombre propio, no estipula en su interés sino en el de cada uno de los asegurados⁴. Se trata de un seguro por cuenta de los integrantes del grupo. El asegurador es el promitente/obligado, y el asegurado, que es ajeno a la celebración del contrato⁵, se constituye en tercero en cuyo favor estipulan los dos primeros y, por tanto, titular del interés asegurable. En consecuencia, el seguro colectivo se celebra por cuenta y en interés del asegurado/ adherente. El asegurado, a su vez, puede designar beneficiario (arg. art. 153, L.S.) o, bajo ciertas circunstancias, serlo él (art. 156, L.S.) como, por ejemplo cuando, siendo una persona física se integre al grupo (art. 156-2, L.S.).

Como se advierte, en el seguro colectivo, la regla general se halla constituida por la disociación de la persona del tomador con la del asegurado, contrariamente a lo que acontece en el seguro individual en que, en principio, existe coincidencia de ambas figuras salvo los supuestos del seguro por cuenta ajena. Por lo demás, el seguro colectivo se caracteriza por la existencia, en todos los casos, de una pluralidad de asegurados.

³ CN Civ y Com Federal, sala 3a., 24-6-94, «Liberato c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», JA: 1994-IV-195

⁴ La Casa García Rafael, «Designación genérica de beneficiarios en un seguro colectivo de vida», en Revista Española de Seguros», julio/setiembre del 2001, nro. 197, pág. 505; C Nac. Cont. Adm. Fed., sala 4a., 7-11-2000, «Villegas J. c/Estado Nacional», JA: 2002-l-síntesis

⁵ Trib. Col. Resp. Extrac., Santa Fe, nro. 4, 14-12-93, «Ocampo R.», JA: 1998,-I-síntesis

El contrato lo formalizan, por una parte, el asegurador y, por otra, el tomador del seguro quien lo hace en caracter de contratante, suscriptor o estipulante.

4.- TITULARES PASIVO Y ACTIVO DE LAS CARGAS Y OBLIGACIONES.

Se podrían sistematizar cronológicamente desde la etapa precontractual, pasando por la denuncia del siniestro hasta el pago de la indemnización.

Con relación a la etapa de tratativas, es el tomador quien debe individualizar al asegurador la operación jurídico-económica que le interesa (los riesgos) y las condiciones en que éstos se encuentran.

En etapa funcional, deberá anoticiar al asegurador las modificaciones sobrevinientes.

Con relación al asegurado, el tomador deberá gestionar ante el asegurador la obtención de los documentos que acrediten la existencia del contrato y, en su caso, las modificaciones que se introduzcan.

En cuanto al pago de la prima, «el tomador es el obligado al pago» de la misma (art. 27-1, L.S.), sin perjuicio que, según los casos, el asegurador deberá deducirla, a título de ejemplo, del salario del trabajador, de la cuenta corriente o caja de ahorro de la que es titular el asegurado, etc. pues este último es el deudor de aquélla.

Incumbe al asegurador frente al tomador, la emisión de certificados de cobertura relativos a la relación concreta establecida, para que sean entregados a cada asegurado.

Recae sobre el asegurador la obligación principal, consistente en el pago de la indemnización.

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

En principio y predominantemente incumben al tomador, ciertas cargas informativas en favor del asegurado. Entre estas últimas no incluimos la denuncia del siniestro la que, por su naturaleza, incumbe al asegurado.⁶

Ello no implica que el tomador se halle liberado de la carga cuando conozca el acaecimiento del siniestro o debiera conocerlo.

Así, por ejemplo, es de práctica que el tomador deba observar cargas informativas como ser, comunicar al asegurador el fallecimiento del asegurado, certificar la exactitud de los datos suministrados por los adherentes que resulten de las solicitudes individuales, comunicar en el plazo establecido en la póliza las altas y bajas de la nómina inicial, responder al asegurador sus requerimientos de información, así como cumplir con la obligación de pago de las primas en la oportunidad prevista en la póliza, etc.

El incumplimiento del tomador es inoponible al adherente/asegurado.⁷

Finalmente, incumbe al asegurado las cargas informativas que le sean requeridas por el asegurador y, cuando así se lo haya estipulado, someterse al reconocimiento médico.

5.- EL SEGURO COLECTIVO. LA PLURALIDAD DE RIESGOS.

Comprende una pluralidad de riesgos relativos a un grupo de personas.

De allí que se afirme que el seguro colectivo o de grupo garantiza la cobertura de un riesgo principal, el de vida, con algunas otros riesgos que se los enuncia como «complementarios» y que, en general están o debieran estar definidos en las condiciones generales.⁸

⁶ CN Fed Civ y Com, sala II, 10-3-98, «Koziarczuk A. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1998-E.835, J. Agrup. caso 13.276; Corte de Casación (sala Civil), Francia, 7-2-95, R.G.A.T., París, 2-1995, pág. 408. Correlativamente, el rechazo del siniestro debe ser notificado, además del tomador, al asegurado y/o al beneficiario, en su caso.

⁷ CN Civ y Com Federal, 24-6-94, «Liberato c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», JA: 1994-IV-195

⁸ Corte de Casación, Francia, sala civil, I, 29-6-94, R.G.A.T., 3-1994, pág. 849

Ello significa que la cobertura de los referidos riesgos se extiende a todos y a cada uno de los integrantes del grupo en la medida de las delimitaciones establecidas en el contrato y contenidas en las condiciones generales, particulares y específicas de la póliza. Todo lo cual va acompañado por un fraccionamiento de la prima en numerosas cuotas y por la limitación del capital asegurable.

En síntesis, en el marco de un instrumento único, -la póliza de seguro colectivo-, concurren una pluralidad de relaciones distintas e independientes con cada adherente al grupo. Ello presupone diversidad de vínculos asegurativos entre el asegurador y cada asegurado, lo que presupone eventuales diferencias de duración material del contrato ya que, durante su vigencia, se puede incrementar el número de componentes del grupo o una disminución del mismo. Ello, a su vez, motiva la falta de coincidencia en el momento inicial o final de vigencia de la póliza.⁹

6.- SUMA ASEGURADA. IMPORTANCIA DE LA CUESTIÓN. ERROR EN LA DETERMINACION

La cuantía de la suma asegurada suele establecerse en consideración a una serie de módulos preestablecidos como ser, si la relación básica es el contrato de trabajo, en función del sueldo, categoría, antigüedad, etc.

Si el contrato básico es un mutuo se lo fija en consideración a la prestación objeto de la obligación.

Siguiendo con el primer ejemplo, en cuanto a la suma asegurada, una de las razones atinentes a la importancia de su determinación está dada porque equivale al monto indemnizatorio vigente a la fecha en que haya cesado la relación laboral, ¹⁰ o al último sueldo liquidado, aunque el mismo no haya sido pagado por razones de ausentismo. ¹¹

°Tribunal Supremo de España, 14-6-1994, Revista de Derecho Mercantil, nro. 218, oct-dic, 1995, pág. 1738

¹º CN Fed Civ y Com, sala III, 16-2-94, «Reyes R. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1994-D-365

¹¹ CN Fed, Civ y Com., sala II, 29-4-94, «Rivas M. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», DJ: 1995-1-273

Si media error en su certificación, éste es imputable al tomador ya que el asegurado/adherente no participa del desenvolvimiento funcional del contrato de manera que las consecuencias del error no son oponibles al asegurado ni, en su caso, al beneficiario.¹²

Lo propio acontece si el tomador ha omitido incluir como adherente a un integrante del personal, ya que en ese caso la omisión no le es oponible a este último.¹³

La percepción por el asegurado y/o por el beneficiario de un importe inferior al capital asegurado, aún habiendo emitido recibo cancelatorio, no es obstáculo al cobro de la diferencia adeudada. Lo propio acontece si la percepción de un monto menor lo fue por ignorancia excusable -no le fue informado-, que la misma había sido aumentada, en cuyo caso debe percibir la suma mayor.¹⁴

7.- UNIDAD INSTRUMENTAL O DOCUMENTO UNICO Y PLURALIDAD DE RELACIONES ASEGURATIVAS. FINALIDAD Y CONSECUENTES REGLAS DE INTERPRETACIÓN

El instrumento del contrato es uno solo y del mismo resulta una cobertura asegurativa **definitiva en su eficacia**¹⁵, dirigida a una cantidad numerosa de personas, lo que genera -como ya quedó expresado-, una pluralidad de relaciones contractuales entre el asegurador y cada uno de los adherentes al grupo o asegurados.¹⁶

La finalidad de los seguros colectivos es tuitiva pues tiende a proteger al individuo de las contigencias propias de su existencia indivi-

¹² CN Fed, Civ y Com, Sala III, 16-12-92, «Gioppato J. c/Caja Nac. de Ahorro y Seguro», LL: 1993-B-372; JA: 1993-III-244, todo ello, sin perjuicio que, en caso de duda, habrá de estarse a una interpretación favorable al asegurado y/o al beneficiario. Cf. CN Civ y Com Fed, sala 2a., 6-7-95, «Machiavello H. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», JA: 1996-IV-síntesis

¹³ Corte Suprema, 17-3-98, «Soggiu de Franco M. c/Provincia de Buenos Aires», JA: 1998-IV-550

¹⁴ CN Com Sala A, 12-11-99, «Buzzo L. c/La Buenos Aires Cía. de Seg.», JA: 2000-IV-784

¹⁵ Donati A., «Trattato delle assicurazioni private», Torino, 1952/1954, vol. III, nro. 837, pág. 580

¹⁶ Sánchez Calero F., «Ley de contrato de seguro», Aranzadi, Madrid, 2001, pág. 1463

dual¹⁷, su función es social¹⁸ y, por ende, las reglas de interpretación específicas que le son atinentes favorecen, <u>en caso de duda razonable</u>, el rechazo al desconocimiento de sus derechos¹⁹ y, por tanto, en ese caso corresponde apartarse de la literalidad de sus términos.²⁰

Afirmar que el seguro colectivo cumple una función social no equivale a identificarlo como un seguro social. Éste se diferencia de los seguros privados en que no persigue fines de lucro, sino la satisfacción inmediata de un interés público.²¹

8.- EL GRUPO Y LA RELACION CONTRACTUAL DE LA MISMA NATURA-LEZA CON EL TOMADOR

Cada uno de los integrantes del grupo deben hallarse unidos con el tomador por una relación contractual (sustancial) de la misma naturaleza.²²

De allí que se afirme que el elemento común a las definiciones conocidas, es la existencia de una homogeneidad en los componentes del grupo.²³

Así, el empleador o principal (tomador) con los empleados u obreros (adherentes), lo constituye el contrato de trabajo; la entidad bancaria (tomador) y los clientes (adherentes), el contrato de mutuo; la entidad de ahorro y préstamo y el mutuario, el contrato de préstamo.²⁴

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Sin perjuicio de lo expuesto, el contrato de seguro colectivo es autónomo respecto de los contratos que vinculan al tomador con el adherente.²⁵ Pero es conexo con el contrato de origen al punto que la «causa» del seguro colectivo se halla constituida por «lo que dice» el contrato básico.²⁶

Lo que queremos significar es que en esta/s rama/s, el asegurador -en principio-, no tiene relaciones directas con los componentes del grupo, pues los contratantes son únicamente el asegurador y el tomador, aunque los derechos derivados del contrato correspondan al asegurado/adherente, titular del interés asegurable.²⁷ Esto último significa que, la excepción al principio general, está dada por la circunstancia que el pago de la indemnización lo efectúa el asegurador directamente al asegurado y/o al beneficiario.

En rigor, la circunstancia que los adherentes deban portar un lazo de igual naturaleza con el tomador, frase utilizada preceptivamente en Francia (Ley 89-1014), constituye una especie del género «característica común extraña al propósito de asegurarse» al que se alude en el art. 81 de la Ley de Contrato de Seguro vigente en España.

En la relación tomador/asegurado, se tiene repetidamente expresado que se trata de un mandato en que el primero -en su caracter de principal-, responde de los daños causados al adherente si omite descontar el valor del premio del sueldo mensual para pagarle al asegurador²⁸, o la de un simple intermediario²⁹

¹⁷ CN Fed Civ y Com, sala III, 24-6-94, «Liberato A. c/Caja Nac. de A y Seg.», D.J., 1995-1-922

¹⁸ CN Fed Civ y Com, sala II, 11-8-98, «Alegre A. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1999-B-856, J. Agrup. caso 13.728; CN Fed Civ y Com, sala I, «R.R.H. c/C.N.A.S.», 12-3-2002, LL: 2002-D-351

¹⁹ Cn Fed Civ y Com, sala II, 29-4-94, «Peláez F. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1994-C-549; CN Fed Civ y Com, sala II, 26-10-95, «V.M.J. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1996-A.507

²⁰ C Fed General Roca, 29-6-95, «Hernández O. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL:_ 1996-A-16

²¹ CN Cont. Adm. Fed., sala 4a., 7-11-2000, «Villegas J. c/Estado Nacional», JA: 2002-I, síntesis

²² Lambert Faivre Y, «Droit des assurances», Dalloz, París, 2001, nro. 919, pág. 741

²³ Caballero Sánchez E., «Panorámica de la contratación de los seguros de grupo en España», en «Studi in onore di Antigono Donati», Rivista Assicurazioni, Roma, 1970 t. I., pág. 93

²⁴ CN Com sala E, 10-6-97, «Coronel S.», LL: 1998-B-914, J. Agrup. caso 12.453

²⁵ C. Fed. General Roca, 29-6-95, «Hernández O. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1996-A-16

²⁶ Corte de Casación, Francia, sala civil I, 26-4-2000, «La semaine juridique», París, nro. 3, 19-1-2000, pág. 1091, donde se decide sobre un <u>contrato de seguro conexo a un contrato de préstamo bancario</u>.

²⁷ C Nac. Cont. Adm. Fed., sala 4a., 7-11-2000, «Villegas J. c/Estado Nacional», JA: 2002-I-, síntesis

²⁸ C Apel CC Concordia, sala III, 16-3-94, «Monzón M. c/Municipalidad de Federal», DJ: 1994-2-157; CN Com sala A, 8-3-2002, «Luna de Martinucci R. c/Banco Río de La Plata S.A.», JA: 2002-II-483

²⁹ C 1a. CC, Bahía Blanca, sala II, 21-3-95, «Sánchez Y. c/Ruppel Z.», LLBA: 1995-702; DJBA: 148-2145

9.- SEGURO COLECTIVO Y TITULAR DEL INTERÉS ASEGURABLE. CONDICIONES DE INGRESO AL GRUPO.

EL CERTIFICADO INDIVIDUAL

El asegurado o adherente es, a la vez que portador del riesgo, titular del interés asegurable. Frente al silencio legal, es la póliza la que «fijará las condiciones de incorporación al grupo asegurado cuando aquéllas se cumplan» (art. 154-1, L.S.), lo que significa que, cumplidas las referidas condiciones, se inician los efectos negociales con relación al asegurado³⁰. Pueden ser, por ejemplo, la devolución completa del cuestionario de salud, o la firma de la adhesión a la póliza de grupo. Las pólizas que circulan en el mercado asegurador, en general, al aludir a las «personas asegurables», si es que el lazo común con el tomador se halla constituido por una relación de trabajo, las enuncia como «la totalidad de las personas que se encuentren al servicio activo del principal».

Y cuando se autoregula el mecanismo de «incorporación al seguro» se establece la necesidad de suscribir una solicitud individual a la que deberá añadirse, por el tomador, un «pedido de alta».

Es de práctica, que en los seguros colectivos de vida y riesgos complementarios, el asegurador suministre el impreso de una solicitud individual donde, en lo esencial, el asegurando habrá de completar y firmar. Por la misma, requiere su <u>incorporación</u> al seguro contratado por el tomador y donde declara conocer y aceptar las condiciones generales y/o especiales de la póliza. Allí expresará la fecha de ingreso e indicará el nombre de los beneficiarios para el caso de fallecimiento. Esta solicitud técnicamente es una oferta de incorporación.

Y a la oferta le sucede un certificado de adhesión al grupo emitido por el asegurador y dirigido al asegurado, donde se repite el nombre de los beneficiarios, se consigna la fecha de comienzo de la cobertura y se enuncian los riesgos cubiertos.

30 Corte de Casación, Francia (Sala civil I), 16-2-94, R.G.A.T., 2-1994, pág. 599

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

La fijación del premio responde a las consideraciones técnicas generales. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que el monto de las primas establecidas se fija en función del estado de salud.

En ese caso, el asegurado-adherente es el único que se halla en condiciones de conocer la modificación habida desde la suscripción del cuestionario. De allí que se haya establecido que la hipótesis, constituida por la omisión de la denuncia de una degradación importante, se trate de un supuesto que libera al asegurador.³¹

11.- EL PAGO DEL PREMIO

El tomador del seguro es quien asume frente al asegurador, de modo especial, la obligación del pago total del premio.³²

En principio, en cuanto a la persona del obligado, habrá de estarse a lo que establece el art. 27, L.S., norma imperativa por su texto. La póliza correspondiente a los seguros colectivos, en ocasiones, establece que el tomador debe afrontar el pago reteniendo el importe del premio de los haberes del asegurado. Cuando el tomador es un banco, se estipula que el premio será debitado de la cuenta corriente o caja de ahorro identificada por el asegurado en la solicitud de adhesión. Ello comporta responsabilidad del estipulante/promisario si es que omite hacerlo. Y si el tomador es el Estado, le es aplicable lo dispuesto por el art. 1112 del Código civil, por lo que la consecuencia de su omisión consiste en afrontar el pago de la indemnización debida al beneficiario.³³

Lo propio se tiene decidido, cuando el contrato básico está constituido por un mutuo financiero y el Banco ha omitido incluir en la

³¹ Corte de Casación, Francia (Sala civil I), 10-7-95, R,G.A.T., 4-1995, pág. 932

³² Sánchez Calero F., ob. cit., pág. 1463; Caballero Sánchez E., ob. cit. t. I, pág. 98

³³ C. Nac. Cont. Adm. Fed., sala 4a., 7-11-2000, «Villegas J. c/Estado Nacional», JA: 2002-I-síntesis

nómina de asegurados a alguno de sus deudores a los fines de la cobertura del seguro colectivo.³⁴

Tratándose el seguro colectivo de un contrato celebrado a nombre propio pero por <u>cuenta ajena</u>, no es automáticamente aplicable lo dispuesto por el art. 31-1, -en tanto libera al asegurador por la falta de pago de la prima adeudada por el tomador-, pues aquél, <u>en ese caso</u>, retiene el derecho de exigir el pago de la prima al asegurado, si el tomador «ha caido en insolvencia».

<u>Si el asegurador ejerce dicho derecho</u>, la suspensión de cobertura, para ser operativa, requiere de la comprobación de la insolvencia del tomador, y, por añadidura de la intimación de pago efectuada a los asegurados (arg. art. 27-2, L.S.).

De modo que, <u>frente a dicha hipótesis</u>, y dada la finalidad económico social y de previsión³⁵ atribuida a los seguros colectivos y a la especial metodología de formación del contrato, la suspensión de cobertura para ser operativa requiere convergente y sucesivamente (a) la insolvencia del tomador y (b) la intimación de pago efectuada a los asegurados con resultado adverso.

De todos modos, las pólizas de seguro colectivo, disponen que las primas sean pagadas por el tomador y si ello no acontece y si no nos hallamos en presencia del supuesto de hecho previsto en el art. 27-2, L.S., queda suspendida la eficacia del contrato.

En general, la prima es deducida -según la naturaleza de la relación- del salario³⁶ o de los fondos depositados en caja de ahorro o cuenta corriente. En este último caso, es obligación del mutuario mantener

 $^{\rm s4}$ CN Com sala A, 8-3-2002, «Luna de Martinucci R. c/Banco Río de La Plata S.A.», JA: 2002-II-483

³⁵ Fanelli G., «Assicurazioni sulla vita», en «Novissimo Digesto Italiano», Torino, 1958, Vol. I, t. II, nro. 6, pág. 1383, quien afirma que el seguro colectivo es el resultado de exigencias de la sociedad moderna que sugieren formas especiales de seguro al servicio de la satisfacción de necesidades colectivas y a la penetración del instrumento asegurativo en la masa de los que menos tienen.

³⁶ Picard M.-Besson A., «Les assurances terrestres», LGDJ, París, 1982, t. I, nro. 456, pág. 722

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

12.- LA PLURALIDAD DE RELACIONES CONTRACTUALES Y LA INDE-PENDENCIA DE CADA UNA

Hallándose el seguro de colectivo o de grupo, documentado por una póliza que instrumenta una pluralidad de contratos celebrados con una pluralidad de asegurados, se crean tantas relaciones asegurativas como asegurados haya, lo que significa que cada integrante del grupo tiene una relación contractual distinta e independiente con el asegurador.³⁸ Lo propio acontece con la incorporación de nuevos adherentes con posterioridad al comienzo de la duración material del contrato aunque, en este caso, es de práctica la existencia de una cláusula que, con relación al nuevo adherente, pospone el comienzo de la eficacia del contrato a la oportunidad de la adhesión.

La unidad e inescindibilidad del documento permite que cada relación individual se halle sometida desde el punto de vista del vínculo negocial a la eficacia que resulta del mismo instrumento contractual. De modo que, lo que se enuncia como vicisitudes del contrato, en el seguro de grupo aparecen, en general, como atinentes a cada relación singular, sin afectar la vida del contrato.

13.- SEGURO COLECTIVO Y DELIMITACIÓN TEMPORAL

Lo expresado precedentemente, resulta acreditado por la circunstancia que la delimitación temporal del contrato de seguro colectivo puede o no ser la misma para todos y cada uno de los asegurados/adherentes. Y ello acontece en razón que, ya iniciada la duración material del contrato, pueden incorporarse al grupo personas que no lo integraban al tiempo de

³⁷ C 2da. Civ y Com, Paraná, sala II, 13-10-98, «Clari de Antonini E. c/Banco de Entre Ríos», LL litoral: 2000-89

³⁸ Sánchez Calero F., ob. cit., pág. 1565

formación del contrato, así como pueden «dejar de pertenecer al grupo» (arg. art. 155, L.S.) adherentes iniciales como, por ejemplo, el mutuario que haya extinguido su obligación, el trabajador que haya cesado su relación laboral, etc. Claro que la ley regula la cuestión a través de una norma supletoria, por lo que nada impide que las partes (tomador y asegurador) acuerden la continuidad del contrato para aquellos asegurados que dejan de pertenecer al grupo (art. 155-2, L.S.)

De ello se deduce que la delimitación temporal del riesgo habrá de considerarse individualmente, circunstancia que facilita, en etapa funcional, la comprensión del principio de indivisibilidad de los elementos componentes del siniestro: evento-daño y, por consiguiente, el análisis de su cobertura.

Finalmente, adquiere especial importancia la delimitación temporal en punto a las denominadas exclusiones de cobertura por enfermedades preexistentes. La preexistencia de la enfermedad está referida, obviamente, a la existente con anterioridad a la adhesión al grupo o al perfeccionamiento del contrato básico cuando, éste y el contrato de seguro de vida colectivo han sido formalizados como contratos conexos³⁹ y la cláusula ha sido redactada con claridad, de fácil comprensión e inequívoca interpretación.

14.- EL COMIENZO DE LA EFICACIA DEL CONTRATO

Los efectos del contrato de seguro se inician en la fecha de entrada en vigencia que se establezca en la póliza. El «momento» desde el cual se asumen los riesgos integra el enunciado del art. 12, L.S.

En el seguro colectivo o de grupo, en general, quedan afectados en bloque la totalidad de los asegurados que integran el grupo, lo que se enuncia como «grupo inicial».

Por el contrario, cuando ingresa al grupo un nuevo asegurado (empleado, mutuario, etc.), la relación asegurativa individual se inicia

³⁹ CN Com sala D, 8-8-2001, «Papagno de Fernández N. c/Plan rombo S.A. para Fines Determinados», R.R.C. y S., 2002-548

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Salvo que el contrato de seguro suceda a la iniciación del contrato básico, corrientemente el comienzo de la eficacia de ambos contratos es simultáneo. Predominantemente, las partes del contrato básico se hallan interesadas, por razones de conexidad, en que el comienzo de la eficacia del seguro sea coetáneo con la entrada en vigencia del negocio principal.

15.- LA CONTINUIDAD DEL VÍNCULO ASEGURATIVO COMO OPCION EN FAVOR DEL ADHERENTE. EL EXAMEN MÉDICO. EL CUESTIONA-RIO

Es factible que, a través del seguro colectivo, con el carácter de <u>opción</u> se garantice la continuidad de la cobertura asegurativa en favor de quienes cesan o interrumpen la relación con el tomador.

A su vez, es común suprimir la «visita médica» y aceptar, sin control previo, el contenido de la declaración del riesgo dado que, la existencia de un grupo más o menos numeroso presupone por sí, en cierto sentido, una compensación de riesgos. En ocasiones, aquélla es sustituida por un período de carencia. Pero ello no significa la inaplicabilidad de la reticencia y falsa declaración. El examen médico, suprimido por razones de costo, en otras experiencias que difunde el Derecho Comparado se aplica solo al riesgo de deceso por temor a la formalización de contratos de seguro con adherentes que al tiempo de formación del seguro, se hallen peligrosamente enfermos. Pero si el asegurado acepta a su costo el examen médico, la eficacia del contrato no se vería afectada por un plazo de carencia sino que comenzaría de inmediato. El examen

El examen médico previo ha sido previsto como norma supletoria (art. 154-2, L.S.), al punto que la disposición establece que ·*si se exige

⁴⁰ Donati A., ob. cit. vol. III, nro. 837, pág. 580

⁴¹ Lambert Faivre Y, ob. cit., nro. 922, pág. 746

⁴² Picard M-Besson A., ob. cit., t. I, nro. 458, pág. 726

examen médico previo, la incorporación queda supeditada a esa revisación», la que deberá efectuarse dentro de los quince días de «la respectiva comunicación». Lo expuesto significa que es factible no prever contractualmente «el examen médico previo» como condición a la que se subordina la eficacia del ingreso al grupo. Sobre el particular se tiene expresado que, en general, no se exige examen médico individual porque lo que se selecciona es el grupo y no el individuo.⁴³

Si no se ha previsto el examen médico previo y el asegurador no requiere a cada uno de los integrantes del grupo completar un cuestionario suministrado en etapa precontractual, es evidente que anticipadamente aceptó verse privado de un instrumento definitorio para el examen de circunstancias conocidas o que debían ser conocidas por el asegurado a los fines de la valoración del riesgo⁴⁴y, por tanto debe asumir las consecuencias de su omisión.

Si por el contrario, el asegurador requiere del asegurado completar un cuestionario, se hace operativa la aplicación del instituto de la reticencia y falsa declaración.⁴⁵

Por caso, se tiene establecido que habiéndose constatado que dentro de las respuestas al cuestionario de salud, el adherente no solo había omitido declarar que seguía un tratamiento contra la hipertensión arterial (hpa) sino, además, haber afirmado que su estado de salud le permitía ejercer plenamente su actividad profesional, cuando a esa fecha se encontraba con licencia por enfermedad y había sido objeto de siete licencias por enfermedad, todo ello pone en evidencia que el adherente tenía perfecto conocimiento que la falsedad de sus declaraciones tenían caracter intencional y habían alterado la opinión del riesgo del asegurador. 46

43 Cám Civ y Com Paraná, sala 2a., 25-3-92, «Albarenque F. c/l.A.P.S.», JA: 1994-III-síntesis

⁴⁴ Tribunal Supremo de España, 18-5-93 (Sala civil), Revista de Derecho Mercantil, nro. 214, oct-dic., 1994, pág. 1106

⁴⁵ Corte de Casación, sala civil I, Francia, 15-4-86, R.G.A.T., París, 3-1986, pág. 422; Corte de Casación sala civil, I, Francia, 23-6-93, R.G.A.T., París, 4-1993, pág. 859

⁴⁶ Corte de Casación, Francia, sala civil I, 28-3-2000, «Semaine juridique», París, nro. 21 del 24-5-2000, pág. 985

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

16.- DURACION DEL CONTRATO, CONTENIDO

La duración del contrato de seguro colectivo se halla subordinada a la duración del contrato básico. De manera que, por dar unos ejemplos, el contrato de seguro colectivo se extingue simultáneamente con la extinción del débito del mutuario o cuando se concluye la relación de empleo salvo, en esta hipótesis que las partes hayan acordado, como opción, la continuidad del seguro.

En cuanto al contenido del contrato de seguro colectivo, habremos de afirmar que, salvo lo dispuesto por el art. 153, L.S. norma que por su texto y naturaleza tiene caracter imperativo, los arts. 154, 155 y 156 son todas normas supletorias pues las propias disposiciones consienten la prevalencia de las reglas de autonomía.

17.- EL DEBER DE INFORMACION A LOS ASEGURADOS LIMITES

En razón que el seguro colectivo se celebra entre el tomador y el asegurador, el asegurado a pesar de su condición de destinatario final de la prestación a cargo del asegurador no participa ni le es factible influir en el contenido contractual de las condiciones particulares, ya que, obviamente, dada la formación del contrato de seguro jamás participará en la creación del contenido de las condiciones generales ni podrá influir en su texto. Ello significa que es ajeno a la discusión sobre el alcance de la cobertura, su determinación, su delimitación y, por consiguiente, de las exclusiones de cobertura.

⁴⁷ Corte de Casación, Francia, sala civil, I, 8-7-94, R.G.A.T., 4-1994, pág. 1198

En consecuencia, como en ningún otro riesgo se hace indispensable que, como mínimo, conozca el contenido del contrato y todas las modificaciones que se le introduzcan, todo a través de una información clara y precisa.⁴⁸

La Ley de Seguros no hace mención al tema. Sin embargo, una jurisprudencia integradora y sustitutiva del silencio del legislador, tiene expresado que ante la facultad unilateral del asegurador de modificar el contenido de la póliza, «no parece dudoso que la eventual oponibilidad al beneficiario del seguro se encuentra subordinada a un mínimo de publicidad, bien sea mediante la notificación directa, bien a través de alguna forma de publicación....facultad que el asegurador debe ejercer sin lesionar los derechos de los beneficiarios. Se comprende entonces que para determinar si existe o no tal lesión, es indispensable que los interesados accedan al contenido de la modificación, puesto que es la única manera en la que pueda determinarse la posible afectación en los derechos y deducirse por los interesados las acciones que potencialmente puedan corresponden». 49

De allí nuestra adhesión a sistemas que, como el francés, preceptivamente establecen que el tomador debe dar noticia al adherente del informe efectuado por el asegurador que defina las garantías y sus modalidades para su entrada en vigor y que la prueba del remito de la noticia al adherente y de la información relativa a las modificaciones contractuales incumbe al tomador (art. L. 140-4, Code des assurances). En consideración a lo expuesto se ha declarado la inoponibilidad a los asegurados de las cláusulas que no han sido llevadas a su conocimiento. Es por ello que, tratándose el seguro de grupo de un contrato de larga duración, ya en etapa funcional, la carga informativa exigible al tomador formalmente debe ser emitida por escrito y dirigida a los adherentes cuyo contenido se encuentre relacionado con las modificaciones introducidas al contrato originario, especialmente las referidas a los derechos y obligaciones y, muy particularmente a la delimitación del riesgo y de él, las

48 Corte de Casación, Francia, sala civil, I, 28-4-98, «Gazette du Palais», t. 119-1999, pág. 84

⁴⁹ CN Fed Civ y Com sala I, 1-11-96, «Insaurralde M. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1997-C-11; CN Com sala A, 12-11-99, «Buzzo L. c/La Buenos Aires Cía. de Seg.», JA: 2000-IV-784

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

exclusiones de cobertura.⁵⁰ Efectuada la notificación, toda las alteraciones son oponibles a los adherentes, en la medida de su legalidad. De ello se deduce que el conocimiento del texto sustituye o presupone el consentimiento, dado que sería impracticable requerirlo a miles o decenas de miles de adherentes.⁵¹ Inversamente, las no informadas y, por tanto, desconocidas por el adherente, no le son oponibles.⁵²

El deber de información o de consejo porta sus propios límites. de allí que se tenga decidido que el tomador no es responsable por no haber llamado la atención al adherente sobre las consecuencias de una falsa declaración, desde que la obligación de responder con lealtad y sinceridad a las preguntas incluidas en el cuestionario suministrado por el asegurador, contiene la de informar con la buena fe que se impone en materia contractual, la que no debe verse comprometida «por no haber recordado este principio y las consecuencias de su transgresión». ⁵³

18.- EL DEBER DE INFORMACION Y LA OPCION DEL ASEGURADO ADHERENTE

En el marco del seguro colectivo voluntario, una vez anoticiado el asegurado de modificaciones que restrinjan sus derechos, que limiten las garantías, que hagan más oneroso el premio o que agraven sus cargas, tiene

⁵⁰ Corte de Casación, sala civil, I, Francia, 17-3-93, R.G.A.T., París, 3-1993, pág. 623

⁵¹ Lambert Faivre Y, ob. cit., nro. 922, pág. 746

⁵² Corte de Casación, sala Civil, I, Francia, 10-6-86, R.G.A.T., París, nro. 3-1986, pág. 420; Corte de Casación de Francia, sala civil, I, 7-3-95, R.G.A.T., París, nro. 2-1995, pág. 408. En contra, CN Com sala D, 8-8-2001, «Papagno de Fernández N. c/Plan Rombo S.A. de Ahorro para Fines Determinados», R.R.C. y S., 2002-548, argumentando que es lícita la cláusula por la que se excluye de cobertura del seguro de vida contratado por el administrador de un plan de ahorro previo a favor de cada ahorrista el fallecimiento por una enfermedad preexistente a la suscripción de dicho plan, aun cuando ambos predisponentes -asegurador y administrador- hayan omitido solicitar una declaración del beneficiario (rectius: asegurado o adherente) sobre su estado de salud y someterlo a revisión médica, si ninguna disposición legal, reglamentaria o de costumbre en la plaza del asegurador impone tales exigencias.

⁵³ Corte de Casación, sala civil, I, 28-3-2000, «La semaine juridique», nro. 21 del 24-5-2000, pág. 985

derecho a apartarse del grupo retirando su adhesión con fundamento en esas modificaciones.

Sin embargo, ello no es aplicable cuando el vínculo del asegurado con el tomador se funde en un contrato básico donde se haya pactado la subsistencia del seguro hasta la extinción del primero. ⁵⁴ Así, por ejemplo, el contrato de seguro colectivo de un grupo de mutuarios debe subsistir hasta tanto el adherente individual cancele su obligación.

19.- RESPONSABILIDAD DEL TOMADOR POR INEXISTENCIA O DEFECTUOSA INFORMACION. DEBER DE CONSEJO

Responde el tomador, -gravado con cargas informativas y de consejo-, por las consecuencias adversas sufridas por el asegurado por informaciones omitidas o aquellas inexactas que hayan inducido en error al adherente en torno a la naturaleza, extensión de sus derechos y obligaciones, comienzo de la vigencia y modificaciones al contrato.⁵⁵ Y, especialmente, modificaciones atinentes a la supresión de derechos a coberturas de las que antes gozaba⁵⁶.

Lo propio acontece, cuando el tomador omite información al adherente como, por ejemplo, el cambio de asegurador,⁵⁷ la existencia de una cláusula por la que se establece el derecho del asegurador de rescindir sin causa o cuando la omisión está referida al deber de consejo que le concierne en torno a la necesidad de denunciar los siniestros ⁵⁸

Si bien la pluralidad de riesgos es una nota característica del seguro colectivo, así como la existencia de una relación contractual de la misma naturaleza entre todos y cada uno de los integrantes y el tomador, adquiere especial relevancia afirmar que el siniestro cubierto debe hallarse en relación de causalidad adecuada con el riesgo garantizado referido a la actividad específica.

Sobre el particular se tiene decidido que «aún cuando por hipótesis pudiera concederse que el beneficiario de un seguro de vida colectivo cuente con una capacidad residual para el desempeño de actividades remunerativas, corresponde entender que se ha configurado el siniestro que obliga al pago de beneficio por invalidez...pues el riesgo de incapacidad no puede ser concebido sino en conexión con las tareas y actividades habituales que el personal asegurado cumplía a la época del siniestro».⁵⁹

En definitiva, la incapacidad está referida a las aptitudes reconocidas al asegurado con relación al trabajo perteneciente a la empresa que contrató el seguro colectivo. De allí que se tenga decidido que el concepto jurídico de invalidez total, no puede caracterizarse de modo puramente abstracto, desvinculado de las circunstancias personales del asegurado y de la concreta relación de trabajo que cumplía en la empresa, o sea lo que debe entenderse en sentido funcional lo que significa específicamente relativo a las tareas que específicamente desarrollaba el asegurado.

El momento del siniestro tiene importancia cuando median contratos sucesivos, a los fines de la identificación de la póliza que lo cubre. En ese sentido se tiene decidido que es el hecho generador de la incapacidad el que constituye el riesgo objeto de cobertura por lo que la

⁵⁴ La solución propiciada en el texto es la que resulta de la previsión contenida en el art. L. 140-4 del Code des Assurances vigente en Francia.

⁵⁵ Corte de Casación, sala civil, I, Francia, 10-6-86, París, R.G.A.T., nro. 3- 1986, pág. 420

⁵⁶ Corte de Casación, sala civil, I, Francia, 24-11-92, París, R.G.A.T., 3-1993, pág. 625

⁵⁷ Corte de Casación, sala civil, I, Francia, 9-12-97, R.G.A.T, 1998-1, pág. 108

⁵⁸ Corte de Casación, sala civil I, Francia, 19-12-2000, R.G.A.T., 2001-1, pág. 89

⁵⁹ CN Com sala C, 5-12-89, «Rojas C. c/Sud América Cía. de Seg.», LL: 1990-C.289; CN Fed, Civ y Com, sala III, 24-8-94, «Beber J. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1995-B-654

⁶⁰ C Fed. Mendoza, sala A, 3-5-90, «Pizarro J. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», JA: 1992-1-689; CN Com sala E, 11-4-91, «Espinosa G. c/La Buenos Aires Cía. de Seg.», JA: 1992-II-19

⁶¹ CN Com sala E, 11-4-91, «Espinosa G. c/La Buenos Aires Cía. Arg. de Seguros», JA: 1992-II-19

obligación de pago de la suma asegurada corresponde al asegurador cuyo contrato se hallaba vigente al momento en que se produce el siniestro, aunque la invalidez sea declarada con posterioridad, cuando la garantía comprometida era afrontada por otra aseguradora.⁶²

21.- INCAPACIDAD TOTAL Y PERMANENTE

Tal vez se trate del riesgo que, en el seguro colectivo o de grupo, mayores rebeldías haya provocado y provoque. Podría sintetizarse el estado de situación actual de nuestra jurisprudencia afirmando que, la incapacidad total y permanente no debe ser entendida como un impedimento para la realización de cualquier labor, sino como la ausencia de una razonable posibilidad de ejercer tareas remuneradas acordes con la habilidad que, en concreto, se reconoce al afectado.63 En la misma línea de reflexión se tiene decidido que es procedente la indemnización por incapacidad total y permanente prevista en el seguro de vida colectivo pues si bien de la pericia médica surge que la incapacidad padecida por el asegurado no impedía en forma absoluta realizar cualquier trabajo, su edad avanzada, estado físico y contexto ocupacional actual impediría que éste supere un examen preocupacional y obtenga la posibilidad de desarrollar una actividad remunerativa sustitutiva de la que desempeñaba.64

22.- BENEFICIARIOS. DERECHO PROPIO. LEGITIMADOS ACTIVOS. MOMENTO EN QUE NACE

El art. 153, L.S. atribuye a los integrantes del grupo o a sus beneficiarios, un derecho propio contra el asegurador desde que ocurre el evento.

De allí que se tenga decidido que el pago del capital de un seguro de vida colectivo efectuado a quien presentó la factura de sepelio y el certificado de defunción no puede ser opuesto por la tomadora del seguro a los herederos que reclaman dicho pago, ya que conforme al art. 143 de la ley 17.418 en caso de no existir beneficiario se debe abonar a los herederos.⁶⁶

La importancia de la distinción, según quien revista caracter de titular del interés asegurable, se pone en evidencia en el seguro colectivo, según que el siniestro sea la muerte del asegurado y el legitimado activo lo sea el beneficiario o cuando el siniestro se halle configurado por el accidente sufrido por el asegurado. Como veremos a continuación, en el primer caso el curso de la prescripción es distinto al segundo supuesto, aunque el plazo sea el mismo.⁶⁷

23.- RESCISION

Sobre el particular, es aplicable lo dispuesto por el art. 18-2, L.S. ya que la disposición no distingue entre el seguro de vida individual y el seguro de vida colectivo o de grupo.

En consecuencia, es nula por ilícita la cláusula del contrato de

⁶² Tribunal Supremo de España, 23-12-99, «Revista de Derecho Mercantil», enero-marzo, Madrid, nro. 235, pág. 820

⁶³ Cn Fed Civ y Com, sala III, 24-8-94, «beber J. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», LL: 1995-B-654 (38.344-S).

⁶⁴ CN Fed Civ y Com, sala I, 12-3-2002, «R.R.H. c/C.N.A.S», LL: 2002-D-351. Las pólizas que rigen en Francia, en general definen la invalidez total y definitiva tomando en consideración la situación en que se encuentre el asegurado luego de un accidente o de una enfermedad que le impida abocarse al menor trabajo o a la menor ocupación que pueda procurarle una ganancia o provecho (Corte de Casación, sala civil, I, 6-1-98, «Gazette du Palais», t. 119-1999, pág. 84

⁶⁵ Cf. Cámara de Apelaciones de Rouen, sala I, 2-7-97, «Gazette du Palais», t. 119-1999, pág. 85

 ⁶⁶ CN Civ sala I, 8-4-99, «Chaminaud C. c/Asociación Civil y Mutual Círculo Militar», JA: 2000-I-550; CN Com sala A, 12-11-99, «Buzzo L. c/La Buenos Aires Cía. de Seg.», JA: 2000-IV-784
 ⁶⁷ C Fed Mendoza, sala A, 3-5-90. «Pizarro J. c/Caja Nac. de Ahorro y Seg.», JA: 1992-I-689

seguro de vida individual o colectivo por la que se estipula la rescisión unilateral e incausada ⁶⁸

Por el contrario, es válida la cláusula por la que se estipula la rescisión con causa, en cuyo caso el ejercicio de la facultad rescisoria tiene los efectos previstos en la disposición ya citada.

Comúnmente se acuerda dicha potestad al asegurador en caso de falta de pago de la prima. En ese supuesto, hasta tanto no venza el preaviso «no menor de quince días», el asegurador responde por los siniestros verificados hasta entonces.⁶⁹

Como ya quedó expresado, el seguro colectivo presupone una pluralidad de relaciones asegurativas, de modo que la rescisión del contrato de seguro, incide sólo en el vínculo individual entre el asegurador y el asegurado/adherente, pero no a la totalidad del contrato.⁷⁰

Cuando en el contrato de seguro colectivo, el tomador es la entidad financiera, la causa del contrato, para ambas partes, está motivada (móvil determinante) en el cumplimiento del contrato de mutuo para la hipótesis de realización de algunos de los riesgos (siniestro) amparados. En ese caso, operada la rescisión, la eficacia del seguro subsiste para los créditos en curso hasta que venza el plazo en que se hace operativa la rescisión.⁷¹

24.- PRESCRIPCION

Como ya quedó expresado, al seguro colectivo, se lo identifica como un contrato celebrado y concluido por el tomador a su nombre (contrayente-estipulante), pero por cuenta ajena, esto es en favor de los componentes del grupo por lo que éstos revisten calidad de asegurados. Siendo así, rige en favor del adherente/asegurado el plazo anual a que se refiere el artículo 58-1, Ley de Seguros.70

Aclarado este aspecto, vale afirmar que el seguro colectivo regulado por el art. 153 y ss. de la Ley de Seguros se contrata sobre la vida o por los accidentes personales «en interés exclusivo de los integrantes del grupo».

Como a su vez, los integrantes del grupo en cuyo interés se ha celebrado un <u>seguro de vida</u>, pueden designar beneficiarios, entendemos que, para esta última hipótesis, rige en favor de estos últimos la prescripción anual del art. 58-1, pero con la iniciación del curso y el límite temporal establecido en el art. 58-4, Ley de Seguros.

En conclusión, en la relación nacida del seguro colectivo entre el asegurado (adherente del grupo) y el asegurador rige el plazo de prescripción previsto en el art. 58-1, Ley de Seguros.

Y en el vínculo entre el <u>beneficiario del seguro colectivo de</u> <u>vida y el asegurador</u>, rige el curso de prescripción previsto por el art. 58-4, Ley de Seguros.

Habrá de tenerse presente que en esta última disposición se alude al «seguro de vida» sin distinguir entre seguro de vida individual y seguro de vida colectivo.

A mayor abundamiento, el texto legal se refiere genéricamente al «beneficiario» del seguro de vida, sin formular ninguna distinción.

En el marco del seguro colectivo de vida, al igual que en el seguro de accidentes personales, cuando el siniestro incida en la capacidad del asegurado, el curso de la prescripción se inicia desde que «el actor tomó conocimiento cierto de la invalidez total y permanente que lo aqueja»71⁷²,

71 CN Fed Civ y Com, sala II, 17-V-96, «Enriquez R. c/Caja Nac. de Ahorro y Seguro», LL: 1996-D-861 (38.875)

Castro L. c/La Meridional» Cía. de Seg.», JA: 1988-III-26

70 Lambert Faivre Y, ob. cit. nro. 917, pág. 740 y ss.; CN Com sala B, 8-3-88, «Chaparro de

⁶⁸ CN Com sala A, 24-3-2003, «Corso F. c/BBVA Banco Francés y ot.» (inédito)

⁶⁹ Corte de Casación, Francia, (sala civil I), 22-4-92, R.G.A.T., París, t. 3, 1992, pág. 584

⁷⁰ Sánchez Calero F., ob. cit., pág. 1566

⁷¹ Corte de Apelaciones de Orléans (Cámara Civil I), 5-6-85, en R.G.A.T., 1985, nro. 3, pág. 398

⁷² CN Fed Civ y Com sala III, 27-XII-2001, «Vilca E. c/Caja Nac. de Ahorro y Seguro», LL: 2003-A-854 (45.583-S)

o, cuando se extinga la relación laboral⁷³ u obtenga la jubilación por invalidez.72

Finalmente, recae sobre el beneficiario la prueba de la existencia de una causa de suspensión o interrupción.

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Por Ricardo Peralta Valenzuela

Me referiré en este artículo, a un breve número de aspectos generales del condicionado general de la nueva póliza de incendio. Algunos de tales aspectos resultan de lo que la póliza dice, y otros se refieren a lo que la póliza no dice.

I. LO QUE NO ESTÁ ESCRITO EN LA PÓLIZA.

Comenzaré por tres materias que no están escritas en la póliza.

- 1. La primera, es que la nueva póliza no reemplaza a la que llamaremos antigua: ambas se encuentran vigentes. Habría sido, evidentemente, más claro y práctico, eliminar del depósito la póliza anterior, pero la política o criterio de la autoridad es diferente. Tendrá que ser el mercado el que elimine el uso de la antigua póliza y lo reemplace por la nueva.
- 2. Un segundo aspecto general es que el nuevo condicionado, suprime numerosas cláusulas. Muchas de las supresiones, que van a ser explicadas en la siguiente charla, resultaron de considerar que eran cláusulas innecesarias, como la que enumeraba los riesgos no cubiertos. La idea que está detrás de las supresiones es que la póliza constituye un contrato y no un manual de suscripción.
- **3.** Sin embargo, una de las supresiones resultó ser impuesta por la autoridad, por lo que me voy a detener en una cláusula que no existe en la póliza. Este comentario sólo lo pueden hacer aquellos que participamos en el largo proceso de alrededor de 8 años que tomó la elaboración y aprobación de esta póliza.

⁷³ CN Fed Civ y Com, sala I, 10-4-2003, «Aguilera N. c/Caja Nacional de Ahorro y Seguro», ejemplar de La Ley del 18 de junio del 2003

En relación con este plazo quiero comentar: que la póliza antigua no debe haber sido tan mala, ya que no hubo urgencia por reemplazarla.

Veamos entonces la supresión del nonato artículo 5 de la nueva póliza, relativo a las declaraciones del asegurado, muy semejante a la cláusula 7 de la póliza antigua, que está vigente.

Esta cláusula no hacía sino reproducir lo que dicen los Arts. $516\,\mathrm{N}^\circ$ 9 y $556\,\mathrm{N}^\circ$ 1 del Código de Comercio, es decir, ponía de cargo del asegurado las obligaciones de enunciar todas las circunstancias que puedan suministrar al asegurador un conocimiento exacto y completo de los riesgos y de declarar sinceramente todas las circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión de los riesgos.

a) Sin embargo, la Superintendencia rechazó el texto propuesto, sosteniendo una tesis que la he visto en algunos fallos de la Superintendencia de Isapre, acerca de las preexistencias. En el fondo, lo que la autoridad pretendía era invertir el sujeto gravado con la obligación; o sea, en vez de que la obligación de declarar todas las circunstancias necesarias para suministrar al asegurador un conocimiento exacto y completo del riesgo fuese de cargo del asegurado, se pretendía que fuera el asegurador quien tuviese que poseer las habilidades necesarias para hacer las preguntas destinadas a identificar, calificar y cuantificar cada riesgo, de manera que si el asegurador omitía una pregunta, aún cuando la circunstancia omitida resultara decisiva para conocer el riesgo, el asegurado no incurría en falta. Obviamente, esta posición era inaceptable para los aseguradores, pues la materia está expresamente regulada en la ley, por lo que se optó por suprimir la estipulación respectiva de las condiciones generales. Esto, finalmente, va en perjuicio del asegurado, porque aunque la ley se presume conocida, de hecho las dos normas legales que hemos mencionado no son de conocimiento general. En cambio, incluidas en el texto de la póliza habrían hecho más posible que el asegurado conociera sus obligaciones y las condiciones bajo las cuales el asegurador se hace cargo del riesgo. Se eliminó así algo que, por su propia naturaleza, resulta innecesario pactar desde el punto de vista estrictamente legal, pero que resultaba favorable para el asegurado porque le daba a conocer obligaciones que probablemente desconoce.

- **b)** La Superintendencia, con todo, no es la única que trata de cambiar la ley, a pesar de su claro sentido. En un fallo de 13 de Marzo de 2001, confirmado por la Corte Suprema el mes siguiente, la Corte de Apelaciones de Concepción, conociendo de un recurso de protección, ordenó pagar una indemnización en un seguro de vida. Voy a dar lectura a los considerandos relevantes:
- 1º: Que es un hecho no discutido en la causa que don, al contestar el formulario de la propuesta de seguro de vida individual, no mencionó que padecía de una depresión bipolar, que, en definitiva, lo llevó a quitarse la vida.
- 3º: Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 556 Nº 1 del Código de Comercio, el asegurado está obligado a declarar sinceramente todas las circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y a apreciar la extensión de los riesgos y el incumplimiento a esta obligación acarrea la rescisión del contrato de seguro, conforme lo establece el artículo 557 del mismo Código.
- 4º: Que, sin embargo, la propuesta de seguro de vida individual se hace en un formulario ad hoc, en el cual se señala la obligatoriedad de declarar determinadas enfermedades, entre las cuales no está especialmente consignada la depresión bipolar, lo que puede explicar que el asegurado no la mencionara, descartándose de esa forma que haya actuado de mala fe.
- 5°: Que, más aún, el asegurado, de acuerdo con el informe médico psiquiátrico acompañado por la propia compañía aseguradora, es un paciente que por su patología no se consideraba a sí mismo una persona enferma y, en consecuencia no necesitaba de atención profesional de modo que, en tales circunstancias no podía informar padecer de una enfermedad

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

que, según él y como consecuencia de la propia patología, no tenía conciencia de padecer, lo que descarta toda mala fe en tal omisión.

7°: Que, por otra parte, aún suponiendo que el asegurado haya incumplido la obligación impuesta por el artículo 556 N° 1del Código de Comercio, es decir que hubiera actuado con reticencia (dolo por omisión) al no mencionar circunstancias que, de ser conocidas por el asegurador, hubieren podido hacerle desistir de la celebración del contrato o producir alguna modificación sustancial en sus condiciones, no resulta aceptable que la compañía aseguradora decida, por sí y ante sí, no pagar el seguro".

Quiero invitarlos a reflexionar en que parece ser no sólo una tendencia de la autoridad administrativa, sino también de los tribunales de justicia, modificar el sujeto de la obligación de declarar las circunstancias necesarias para apreciar la extinción del riesgo.

Porque no es el objeto de esta charla, me limitaré a señalar solamente otros tres graves defectos de que adolece la sentencia comentada, además del ya mencionado de invertir la responsabilidad por la reticencia.

Uno de ellos es extender la exigencia de dolo a la obligación del Art. 516 N° 9, en circunstancias que, si la ley lo exige, ello podría entenderse sólo respecto de la obligación del Art. 556 N° 1 (declarar sinceramente).

El segundo defecto es la inutilidad de la cláusula arbitral en las pólizas, si puede recurrirse de protección a los tribunales ordinarios de justicia.

El tercero es constatar el desconocimiento de la excepción de contrato no cumplido, ya que si la compañía se negó a indemnizar fue porque antes su contraparte incumplió su obligación de informar.

c) Finalmente cabe agregar que en Francia, donde se da esta situación, fue necesario dictar una ley, el 31 de Diciembre de 1989, que

reemplazó la declaración espontánea por la respuesta a un cuestionario, respuesta que constituye la propuesta del asegurado. De esta manera, un cuestionario incompleto resulta equivalente a un cuestionario ambiguo y ello es responsabilidad del asegurador y no del asegurado. Pero para llegar a esto fue necesario una ley y no hacerlo por la vía de interpretar un texto vigente, que dice exactamente lo contrario.

II. ALGO DE LO QUE LA PÓLIZA DICE.

Ahora me voy a referir al contenido de la póliza.

- 1. Una característica solamente formal de esta póliza, es que se ha perfeccionado su redacción, mejorando traducciones defectuosas, limando algunas callosidades idiomáticas y dándole título a cada uno de los artículos. En síntesis, es una póliza más simple, está mejor escrita que la otra y se lee con más facilidad, todo lo cual favorece su comprensión y consulta.
- 2. El Art. 11 incorpora la definición de deducible, reproduciendo la del proyecto de ley de modificación del Código de Comercio, enviado al Congreso hace más de 12 años por el Poder Ejecutivo y que aún permanece en estado de hibernación legislativa. Esta definición es útil, porque con frecuencia se confunden el deducible y la franquicia.
- **3.** El Art. 22 establece la primacía de las condiciones generales de la póliza sobre las cláusulas adicionales, salvo estipulación expresa de la misma cláusula adicional. Es decir, cuando haya contradicción, oposición o conflicto entre las condiciones generales y las cláusulas adicionales, prevalecerán aquéllas, a menos que se diga lo contrario.
- 4. Finalmente, quiero detenerme en una cláusula aparentemente anodina y a la que nadie le habrá prestado atención, que es la cláusula arbitral. El objeto de mi comentario no es referirme a la cláusula, cuyo texto es idéntico al de muchas otras que están en uso, sino al problema que surge de relacionar la misma con el último proyecto de ley relativo al mercado de capitales II o MK2, una de cuyas partes modifica la legislación de seguros.

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Específicamente me refiero a la modificación de la letra i) del Art. 3° del DFL N° 251 de 1931, que eleva a 500 UF el monto de la indemnización reclamada, que permite al asegurado o beneficiario solicitar por sí solo y sin necesidad de consentimiento del asegurador, el arbitraje de la Superintendencia, si existen dificultades con su asegurador.

A la capacidad o facultad de la Superintendencia de actuar como árbitro se dirige mi comentario.

Esta facultad la tuvo la Superintendencia desde su origen, cuando la Ley N° 4.228 de 21 de Diciembre de 1927, en su Art. 1° letra i), la contempló con un texto semejante al actual del DFL N° 251. Tal facultad la ejerció la Superintendencia por alrededor de medio siglo, en forma satisfactoria, y muchas de sus sentencias constituyen hoy fuente de consulta o de inspiración para casos semejantes. Sin embargo, las circunstancias han cambiado, y han ocurrido, entre otros, dos fenómenos:

- **a)** Por una parte, en los últimos 20 años, la Superintendencia ha dejado prácticamente de actuar como árbitro y sus intervenciones han sido sólo excepcionales. La tendencia se ha acentuado en la segunda mitad de ese período, o sea, en los últimos 10 años.
- **b)** Por otra parte, en forma paralela, se ha desarrollado el mercadeo masivo en seguros, cuyo proceso de distribución considera al seguro ya no como un servicio, sino como un producto, un verdadero commodity. Este fenómeno significa que los adquirentes son personas cuyo nivel cultural, propio de grandes masas de personas, es más bien bajo, las que pagan primas de montos relativamente modestos, todo lo cual tiene como consecuencia que las dificultades suscitadas entre asegurador y asegurado difícilmente serán resueltas por un árbitro, al cual el asegurado pueda recurrir asesorado por abogado, debido al costo propio de estos servicios.

Ante este fenómeno social, la Superintendencia reaccionó y puso en marcha una División de Atención y Educación al Asegurado, que de hecho

ha pasado a convertirse en una especie de Sernac de los asegurados o de defensor del asegurado.

Seguramente muchos de los que están aquí presentes han tenido ocasión de leer o incluso de recibir los oficios que envía a las compañías la División de Atención al Asegurado. Ella asume claramente un papel de defensor del interés del asegurado, otorgando plazos perentorios al asegurador para acceder a las peticiones del asegurado, aún sin haber oído a aquél. Esta opción de la Superintendencia, la encuentro socialmente aceptable.

Pero lo que no me resulta aceptable es que la misma Superintendencia, como parte del Poder Ejecutivo, esté proponiendo un proyecto de ley que amplía sus facultades de actuar como árbitro arbitrador. Por una parte, prácticamente no ha ejercido tales facultades en los últimos 10 años; y por otra, se ha convertido de hecho en defensor de los asegurados, por lo que resulta claramente incoherente que quiera ampliar el ámbito de sus funciones de juez. Nos encontramos aquí con algo aún peor que la situación de los contribuyentes frente a los impuestos, porque allí Impuestos Internos es juez y parte, o sea, es uno contra uno, pero acá se produce una concertación entre el juez y una de las partes, o sea, el asegurador tiene que luchar contra dos. Los deportistas entienden muy bien lo que es competir contra el equipo contrario y además contra el árbitro.

La separación de poderes existe desde que Montesquieu la propuso hace más de dos siglos y no se ve por qué una dependencia del Poder Ejecutivo esté desempeñando funciones que corresponden al Poder Judicial. Recordemos que la facultad de juzgar las causas civiles y criminales corresponde exclusivamente a los Tribunales, conforme al Art. 73 de nuestra Constitución.

Mi proposición es suprimir la facultad de la Superintendencia de constituirse en tribunal al que pueda recurrir unilateralmente una de las partes, y mantener dicha facultad sólo para el caso que sea designado árbitro de común acuerdo por ambas.

LA RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS EN EL ÁMBITO DE LOS SEGUROS

Karin Helmlinger C.
Directora Ejecutiva
CAM Santiago

Durante el mes de julio de 2002, el Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago (CAM Santiago) realizo una charla para los abogados que integran AIDA. Durante la ocasión se trató el tema de los métodos alternativos de solución de controversias en general, con particular énfasis en la Mediación, por ser un método novedoso, que permite resolver adecuadamente los conflictos propios del mundo comercial.

Como sabemos, la Mediación y el Arbitraje son aplicables a todos los conflictos derivados de los temas propios de los negocios. Como ejemplo cabe mencionar, entre otros, los conflictos relacionados con el área de las sociedades civiles y comerciales, asuntos tributarios y contables, convenios judiciales y quiebras, medio ambiente, construcción, asuntos inmobiliarios, propiedad industrial, exportaciones, asuntos marítimos, aduaneros, mineros, bancarios y financiero. En el ámbito de los seguros, la mediación y el arbitraje resultan particularmente adecuados como métodos para resolver conflictos.

Con la globalización y el desarrollo económico se expanden los negocios, pero incrementan también las posibilidades de conflictos comerciales, los que generalmente no son previstos por las empresas al momento de celebrar sus contratos.

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Ello explica el incremento que ha experimentado en los últimos años la utilización de mecanismos alternativos de solución de controversias (MASC) en el país. Las empresas requieren contar con soluciones rápidas a sus conflictos, debido al costo en tiempo y dinero que implica llevar un problema a la justicia ordinaria, sobrepasada por el alto número de juicios y el reducido número de recursos para atenderlos.

En Chile el Arbitraje se practica desde hace más de un siglo en forma independiente. A partir de los años 90, comienza a desarrollarse el Arbitraje en forma institucionalizada, con la aparición en 1992 de la primera entidad administradora de arbitrajes, esto es el Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago (CAM Santiago), perteneciente a la Cámara de Comercio de Santiago.

A partir de 1998, el CAM Santiago comienza a ofrecer al empresariado un nuevo método de solución de controversias: la mediación. Se trata de un método voluntario de solución de controversias, a través del cual las partes en disputa negocian directamente, asistidas por un mediador experto y neutral. Este las ayuda a comunicarse en forma efectiva y a generar soluciones creativas a su problema. El CAM Santiago cuenta con un cuerpo de mediadores integrado por abogados, ingenieros y psicólogos, especialmente entrenados por la institución en las técnicas de negociación y mediación de acuerdo a la metodología de la Universidad de Harvard.

Podemos afirmar, en consecuencia, que existe en Chile en la actualidad una amplia variedad de métodos de resolución alternativa de controversias a los que pueden recurrir las empresas, pasando desde la Negociación y la Mediación hasta el Arbitraje, teniendo como objetivo final dar la mejor solución a un conflicto entre dos o más partes, con el menor desgaste en términos de tiempo, dinero y energía.

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Principales MASC

Negociación	Interacción directa de las partes en conflicto en busca de una solución consensuada.
Mediación	 Proceso voluntario, a través del cual las partes en conflicto son asistidas por un tercero neutral, el mediador, que las ayudará a negociar un acuerdo mutuamente satisfactorio.
Arbitraje	 Juez nombrado de común acuerdo resuelve conflicto entre las partes mediante una senten- cia de carácter obligatorio.

Cambio Cultural hacia los MASC: Un Desafio

El principal obstáculo y a su vez el principal desafío de quienes hoy desempeñan algún rol en materia de resolución alternativa de disputas en Chile, es la falta de información por parte de la comunidad en general, incluso la legal, acerca de las diferentes alternativas disponibles hoy en día en el país en materia de resolución de controversias y los costos y beneficios de cada una de ellas. Debido a esta falta de información, muchas personas piensan, por ejemplo, en la mediación como un método débil, carente de fuerza obligatoria por no contar con una sentencia con carácter vinculante para las partes, sin conocer las ventajas que reporta en materia de ahorro de tiempo, dinero y energía y de protección de las relaciones personales y de negocios de las partes. En otros casos, consideran al arbitraje como un mecanismo más caro que la justicia ordinaria, basados en el hecho de que ésta última es gratuita, sin detenerse sin embargo a pensar en el costo del tiempo invertido en el proceso judicial.

Con el fin de lograr generar una cultura en materia de resolución alternativa de disputas, la mayoría de las instituciones hoy dedicadas a la oferta de servicios de arbitraje y mediación, así como también en el ámbito académico las Universidades, contemplan mecanismos de difusión y programas de estudios, respectivamente, para dar a conocer los distintos métodos y sus ventajas.

Puede enunciarse como ejemplo de lo anterior el Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, a través de su programa conjunto con el Banco Interamericano de Desarrollo denominado "Ampliación y Profundización de los Servicios de Arbitraje y Mediación Comercial en Chile". Este programa, iniciado a comienzos de 1999, tiene por objetivo el desarrollo de actividades encaminadas a generar una cultura de solución de controversias en el ámbito empresarial, a través del arbitraje y la mediación, contribuyendo así al descongestionamiento del sistema judicial chileno y al establecimiento de un clima favorable a la inversión privada y a los negocios nacionales e internacionales.

Desarrollo de los MASC en el Ámbito Internacional

A nivel internacional, los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos cuentan con un gran desarrollo y son ampliamente difundidos y apreciados por las empresas. Es así como en la actualidad son múltiples las entidades que se dedican a prestar servicios MASC, tanto en ámbitos internos de cada país como en el contexto de contratos y negociaciones internacionales.

En Estados Unidos, cerca de 4.000 grandes empresas tales como Burger King, Cigna, General Motors, Basf, Bellsouth, Motorola, Xerox, entre otras, han asumido -públicamente- el compromiso de recurrir a la mediación y el arbitraje para resolver sus controversias. A nivel de los estudios jurídicos se ha producido un fenómeno similar, dado que alrededor de 1.500 de ellos han suscrito el mismo compromiso, con el objeto de poder satisfacer mejor las necesidades de sus clientes en materias de solución de conflictos comerciales y de negocios. (Fuente Center For Public Resources, USA).

En el ámbito de los seguros son muchas las empresas que han firmado este compromiso. Podemos destacar, entre muchas otras, ACE USA, Allstate Insurance Company, American Contractors Insurance Company, American International Group Companies, Argonaut Insurance Co., Armed Forces Insurance, Associated Electric & Gas Insurance, Services, Ltd. (Aegis) §Atlantic Mutual Insurance Company, AXA Reinsurance UK PLC., A.F. Beazley & Others (Lloyd's Syndicate 623), CGU Insurance Companies, Chubb & Son, CAN Insurance Companies, Crum & Forster, Fireman's Fund Insurance Companies, Great American Insurance Companies, The Hartford Steam Boiler Inspection & Insurance Company, Hartford Financial Services Group, Kemper National Insurance Companies, Liberty Mutual Insurance Company, Nationwide Mutual Insurance Company, North Pacific Insurance Company, Ohio Casualty Corporation, Reliance Insurance Company, Reliance National Insurance Company, Risk Enterprise Management, Ltd., Royal & Sun Alliance Insurance Group, Scottsdale Insurance Company, St. Paul Companies, Sumitomo Marine & Fire Insurance Co., Ltd., Travelers Property Casualty Corp., Wausau Insurance Companies, Zurich-American Insurance Group, Zurich Reinsurance (UK) Limited.

El desarrollo de los MASC en otros países se ha extendido a ámbitos en los que tradicionalmente no era pensable ni posible utilizarlos. Es así como desde el año 1996 Estados Unidos permitió que sus organismos públicos federales utilicen los MASC como vía para solucionar conflictos con particulares. Desde esa fecha más de 40 organismos públicos utilizan habitualmente los MASC, lo que se refleja en grandes ahorros de dinero y tiempo para el gobierno federal.

¿Qué MASC elegir?

Tanto los abogados como los empresarios y personas en general, deben contar con información suficiente acerca de cada uno de los mecanismos de resolución alternativa de conflictos, para poder decidir frente a cada caso concreto, cuál de éstos será el más adecuado para resolver una potencial controversia.

Ni la negociación, ni la mediación ni el arbitraje son en si mismos una panacea. Cada uno de ellos encierra beneficios y costos que deben ser evaluados. La fórmula más efectiva que se está utilizando hoy en día en la contratación comercial internacional y también forma cada vez más creciente en la nacional, es la mixta, esto es, aquella que combina la negociación, la mediación y el arbitraje. Sin embargo, muchas personas no precisan suficientemente la forma en que se desarrollarán estos procesos en cuanto a la delimitación del período de negociación, la institución que se utilizará en la mediación y/o arbitraje o la forma en que se designará a los mediadores o árbitros, entre otros. Es recomendable que la negociación y mediación estén acotadas en el tiempo, con indicación de quiénes intervendrán en dichos procesos, su duración y cuándo se estimarán fracasados, de manera que no constituyan un pretexto de la parte reticente al arbitraje alegando la incompetencia posterior del arbitro en razón de no haberse cerrado los procesos de negociación y/o mediación.

Beneficios de la Mediación y el Arbitraje

Es posible destacar las siguientes ventajas derivadas de la utilización de la mediación y el arbitraje, particularmente en su fórmula institucional.

MEDIACIÓN	ARBITRAJE	
 Celeridad en la resolución del conflicto, pues la mediación sólo toma el tiempo necesario para alcanzar un acuerdo satisfactorio, sin etapas rígidas Costos significativamente más reducidos, en tiempo y dinero, que los requeridos en juicio u otros procesos contenciosos 	 Existencia asegurada de árbitros especialistas al momento de surgir el conflicto. Celeridad. En el caso del arbitraje del CAM Santiago, se aplica un plazo máximo de seis meses para finalizar el arbitraje, prorrogable sólo excepcionalmente hasta por seis meses más. 	

MEDIACIÓN	ARBITRAJE	
Completa garantía de confidencialidad	 Árbitro dicta una sentencia con carácter obligatorio, ple- namente ejecutable. 	
Permite a las partes proteger		
sus relaciones personales y/o de negocios	 En el caso del arbitraje institucional, conocimiento anticipado de los costos y 	
Participación activa y directa de las partes en la búsqueda de soluciones a sus diferencias	tarifas del juicio arbitral	

Valor de la Mediación como Método de Resolución de Conflictos

La mediación es un mecanismo que permite a las empresas y personas resolver sus conflictos en un clima no adversarial, con resultados beneficiosos para sus negocios y relaciones personales. La mediación facilita, a su vez, que las partes puedan lograr una comunicación efectiva, identificar los aspectos principales de la controversia, así como también explorar sus posibilidades fuera de la mesa de negociación y las posibles consecuencias negativas que se producirán al no llegar a un acuerdo.

Conociendo las posiciones y preocupaciones de cada parte, el mediador podrá identificar opciones de solución que van más allá de las percepciones de éstas. El mediador cuenta con una capacitación especializada que le entrega las técnicas que le ayudarán a desarrollar los roles antes mencionados.

Decidirse por la mediación y proponerla no es signo de debilidad, ni de fortaleza. Se trata -simplemente- de sentido común, ya que le estoy diciendo a mi contraparte que miremos el conflicto como un problema compartido, que podremos resolver en una forma satisfactoria para todos, sin detenernos a identificar culpables. Las partes no tienen nada que perder recurriendo a la mediación y, aun cuando este mecanismo no les permite llegar a un acuerdo siempre les queda abierta la vía del arbitraje o del litigio judicial".

Conflictos que pueden resolverse mediante la Mediación

Cualquier conflicto es, en términos generales, susceptible de ser resuelto a través de un proceso de mediación. Pero también es efectivo que para algunos conflictos, la mediación es más adecuada que para otros.

Son varios los factores que inciden en que la mediación sea verdaderamente adecuada en un caso en particular. Uno de estos factores es la existencia de una relación interpersonal y/o comercial que las partes en disputa necesitan o desean preservar. En la mediación es posible cumplir con este objetivo, por cuanto el acuerdo final que resuelve el conflicto es consensuado y debe representar los intereses de todas las partes involucradas.

Otro factor importante para decidirse por la mediación es la confidencialidad absoluta de dicho proceso. Al inicio de la mediación, las partes y el mediador, así como cualquier otra persona que intervenga en el proceso, firman un convenio de confidencialidad por el cual se comprometen a no divulgar la información obtenida a través del proceso de mediación y a no presentarla en juicios o arbitrajes posteriores.

Por último, si a las partes en disputa les preocupa el tiempo, dinero y energía que invertirán en resolver su problema, la mediación puede ser el método más adecuado en comparación con otros. En cuanto al tiempo, la mediación no tiene etapas rígidas ni predeterminadas. El número de sesiones del mediador con las partes dependerá de la complejidad del asunto y de la necesidad de las partes de continuar negociando.

Sin perjuicio de lo anterior, de acuerdo a las estadísticas, una mediación tipo se prolonga a tres sesiones en promedio.

Cabe destacar que las partes podrán asistir por sí solas a las sesiones de mediación, sin necesidad de un abogado que las represente. Sin embargo, es recomendable que lo hagan acompañadas por sus abogados, pues éstos les ayudarán a negociar y a tomar una decisión informada en lo referente a sus derechos y obligaciones legales.

¿Por qué conviene incluir en un Contrato una Cláusula Mixta de Mediación y Arbitraje?

Después de seis años de experiencia en materia de arbitraje institucional, en 1998 el CAM Santiago decidió introducir un nuevo servicio: la mediación. Ello debido a la constatación de que en la práctica no todo litigio es susceptible de ser resuelto por medio del arbitraje, sea por consideraciones de tiempo, recursos o bien de protección de las relaciones de las partes. En este último aspecto, cabe destacar a la mediación como el mecanismo que en mayor medida permite proteger las relaciones personales o de negocios de las personas involucradas en un conflicto.

El CAM Santiago estima vital incluir cláusulas mixtas de mediación y arbitraje, de manera de combinar estos dos métodos y permitir el paso desde mecanismos de solución de controversias más pacíficos y con énfasis en la protección de la relación de las partes, como la mediación, hacia aquellos más adversariales y que buscan zanjar el conflicto mediante una sentencia definitiva, como el arbitraje. Los modelos de cláusulas contractuales de solución de controversias del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago contemplan como primer paso la mediación y, sólo si ésta no prospera, el arbitraje, con el objeto de lograr que sólo lleguen a arbitraje aquellos conflictos que no pudieron resolverse por medio de la mediación.

Importancia de Incorporar en los Contratos Cláusulas de Mediación y Arbitraje Correctas

Durante el transcurso del año 2001 el Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago (CAM Santiago) pudo constatar un fenómeno cada vez más frecuente: solicitudes de arbitraje con cláusulas arbitrales con defectos de forma que fueron presentadas al CAM Santiago, y que no pudieron ser ingresadas por ese motivo.

En efecto, un 17% de las solicitudes de arbitraje presentadas al CAM Santiago durante el 2001 debieron ser rechazadas, por defectos de forma susceptibles de afectar en un futuro a la cláusula con una causal de nulidad que pudiera ser invocada por las partes.

La omisión de un mandato expreso a la Cámara de Comercio de Santiago para la designación del árbitro, así como otras menciones esenciales de la cláusula arbitral, constituyen vicios que pueden acarrear la ineficacia o nulidad de la estipulación compromisoria con el consiguiente efecto negativo para la solución del conflicto una vez que éste se presenta.

De allí que es recomendable no alterar las cláusulas modelo de arbitraje o de mediación-arbitraje, para asegurar así a las partes que el arbitraje y/o la mediación -a la que deseaban recurrir en caso de conflictoserá factible al momento en que éste surja. El perjuicio para una parte que desea recurrir al arbitraje y no puede hacerlo por defectos de forma de la cláusula es de gran envergadura.

Es por eso que el CAM Santiago está realizando los esfuerzos de difusión necesarios para instar a los abogados a utilizar correctamente las cláusulas modelo, recurriendo a éstas a través de distintos medios de fácil acceso, descritos más abajo.

Valor del Acuerdo de las Partes en una Mediación.

El CAM Santiago ha reglamentado el proceso de mediación en el sentido de que, alcanzado un acuerdo por las partes, éstas y el mediador redactan un documento que consigna los derechos y obligaciones que cada una de ellas asume dentro de esta solución consensuada. Si las partes lo desean, este documento será reducido a escritura pública, adoptando la forma de un contrato de transacción. Este contrato es obligatorio en lo referente a todas las obligaciones y derechos que ejecutables que hayan sido acordados. Los abogados de las partes, si los hubiere, podrán participar en la redacción del acuerdo.

Es importante destacar que por ser la mediación completamente voluntaria y consensual, cuando las partes ponen su firma en el acuerdo, el grado de cumplimiento de éste es muy alto. Las estadísticas mundiales hablan de más de un 90% de cumplimiento de los acuerdos. Esto demuestra que el sistema funciona.

Pasos de una Mediación en el CAM Santiago

CLAUSULA DE MEDIACIÓN. Es importante incluir preventivamente una cláusula de mediación (o de preferencia una cláusula mixta de mediación y arbitraje) en el contrato de que se trate.

De esta manera se asegurará que, en caso de controversia en relación a un contrato, cualquiera de las partes contará con la posibilidad de solicitar una mediación, sin necesidad de requerir el consentimiento de su contraparte.

El CAM Santiago dispone de cláusulas tipo de mediación y arbitraje, adaptables a cualquier tipo de contrato.

INICIO DE LA MEDIACIÓN. Si el contrato cuenta con una cláusula de

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

mediación del CAM Santiago, al momento de suscitarse el conflicto cualquiera de las partes podrá solicitar el inicio de la mediación, presentando la solicitud en la Secretaría General del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago.

Para facilitar la presentación de solicitudes de mediación, es recomendable utilizar la solicitud tipo que se encuentra en el sitio web www.camsantiago.com

PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN. Si la solicitud de mediación proviene de una sola de las partes, el CAM Santiago procederá a tomar contacto con la otra parte para invitarla a la mediación. Si la contraparte accede a la mediación, el CAM Santiago procederá a designar un mediador y a fijar la fecha para la primera sesión de mediación.

El CAM Santiago cuenta con un Reglamento Procesal de Mediación, que explica la forma en que se desarrollan las mediaciones.

EL ACUERDO. Si las partes llegan a un acuerdo en la mediación, firmarán un contrato de transacción de carácter obligatorio.

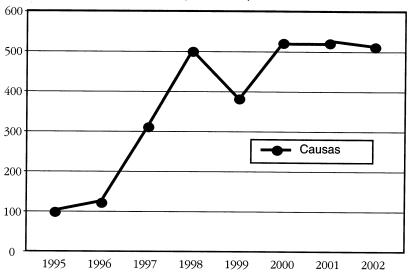
Estadísticas del CAM Santiago

Durante el periodo 1992 - 2001, el CAM Santiago ha recibido arbitrajes provenientes de distintos sectores económicos, asociados a distintas materias de conflictividad y reflejando un amplio espectro en lo que a relevancia económica se refiere (cuantía del conflicto).

Tal como se aprecia en el gráfico 1 el número efectivo de causas ingresadas al sistema ha crecido persistentemente desde el nacimiento del CAM Santiago en 1992 a la fecha. Este gráfico registra datos desde 1995 en adelante para una mayor facilidad en su comprensión. No obstante el año 1999 se produce una leve caída del ingreso de causas con respecto al año

anterior debido en gran medida a la coyuntura económica que atraviesan las empresas producto del efecto de la crisis asiática sobre la economía nacional. Entre los anos 2000 y 2002 es posible advertir una curva estable de crecimiento, dada la madurez alcanzada por el CAM Santiago.

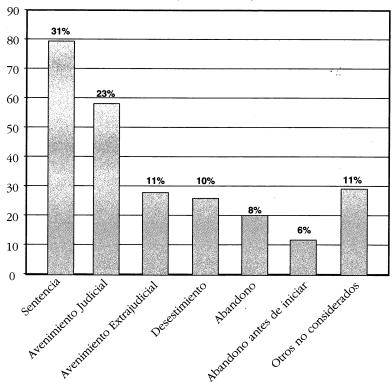
Gráfico 1
CAM: INDICE ANUAL DE ACTIVIDAD
(1995=100)



Fuente: CAM Santiago

En cuanto a las causales de término de los arbitrajes administrados por el CAM Santiago, en el gráfico 2 se observa que el 31% de los arbitrajes ha finalizado por sentencia del árbitro, un 23% por avenimiento judicial, un 11% por avenimiento extrajudicial, un 10% por desistimiento, un 14% por abandono y un 11% por otras razones.

Gráfico 2Número de arbitrajes según causal de término (1992 - 2001)

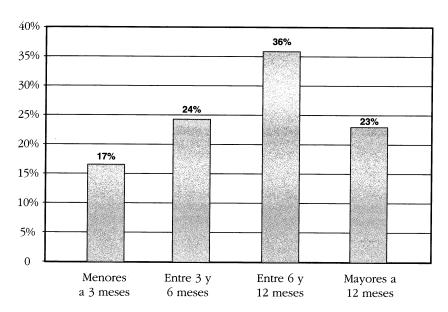


Fuente: CAM Santiago

Por otra parte, con respecto a la duración de las causas, tal como se aprecia en el gráfico 3, el 17% de los casos terminaron en menos de 3 meses, 24% entre los 3 y 6 meses, un 36% entre los 6 y 12 meses y solo un 23% excedieron los 12 meses. En síntesis, 77% de los casos concluyó en el plazo máximo establecido en el Reglamento Procesal de Arbitraje del CAM Santiago[1], y solo un 23% terminó fuera del plazo convencional (más de 1 año).[2]

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

Gráfico 3Distribución de arbitrajes según duración (1992 - 2001)



- (1) Seis meses de plazo para dictar sentencia más otros seis meses prorrogables por el árbitro si lo estima conveniente.
- (2) Prórrogas adicionales a los 12 meses sólo pueden ser acordadas por las partes y no decretadas por los árbitros del CAM Santiago.

CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE SANTIAGO

El Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago (CAM Santiago) fue creado por la Cámara de Comercio de Santiago en 1992 con el objeto de ofrecer a la comunidad empresarial métodos adecuados y expeditos para la resolución de las controversias propias del ámbito comercial. Su órgano directivo, el Consejo, está integrado por destacadas personalidades del mundo empresarial, legal y académico, brindando un respaldo de carácter técnico, profesional y ético a las actividades del CAM Santiago.

¿Cómo recurrir a un arbitraje o mediación del CAM Santiago?

Para recurrir a una mediación y arbitraje del CAM Santiago, es necesario que en el contrato objeto de la controversia, exista una cláusula que habilite a la institución para nombrar al mediador o árbitro. Si el conflicto es de orden extracontractual o el contrato no incluye una cláusula arbitral que encomiende a la Cámara de Comercio de Santiago la designación del mediador o árbitro, las partes pueden celebrar un acuerdo para someter el conflicto a dicho a mediación y/o arbitraje.

Estas cláusulas tipo del CAM Santiago de mediación y arbitraje pueden ser solicitadas en el **3607015**, e-mail **camsantiago@ccs.cl** o directamente bajadas de internet **www.camsantiago.com**

CLAUSULA TIPO DE MEDIACION Y ARBITRAJE CON ARBITRO ARBITRADOR

Cualquier dificultad o controversia que se produzca entre los contratantes respecto de la aplicación, interpretación, duración, validez o ejecución de este contrato o cualquier otro motivo será sometida a **Mediación**, conforme al Reglamento Procesal de Mediación vigente del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago.

En caso de que la Mediación no prospere, la dificultad o controversia se resolverá mediante **Arbitraje** con arreglo al Reglamento Procesal de Arbitraje del mismo Centro que se encuentre vigente a esta fecha.

Las partes confieren poder especial irrevocable a la Cámara de Comercio de Santiago A.G., para que, a solicitud escrita de cualquiera de ellas, designe al árbitro arbitrador de entre los integrantes del cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago. (1)

En contra de las resoluciones del arbitrador no procederá recurso alguno, por lo que renunciamos expresamente a ellos. El árbitro queda especialmente facultado para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción. (2)

- (1) También pueden las partes designar directamente a la persona del árbitro, en vez de delegar en la Cámara de Comercio de Santiago. Pero, en este caso, el o los árbitros designados deben ser necesariamente miembros de la lista del Centro.
- (2) Si las partes desean reservarse el derecho de apelar para ante un tribunal arbitral de segunda instancia, se deberá sustituir el párrafo final por el siguiente: "En contra de las resoluciones del arbitrador procederá el recurso de apelación para ante un tribunal arbitral de segunda instancia, el cual estará compuesto por tres miembros designados por la Cámara de Comercio de Santiago de entre quienes integran el cuerpo arbitral del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, a petición escrita de cualquiera de ellas, a cuyo fin le confieren poder especial irrevocable. El o los árbitros quedan especialmente facultados para resolver todo asunto relacionado con su competencia y/o jurisdicción."

Otros modelos de cláusulas en www.camsantiago.com

NOTICIAS DE AIDA

- 1.- Con gran éxito avanza la formación de la sección de AIDA en la V Región, a cargo de nuestros asociados señores Ricardo Abuauad y Hugo Botto. En noviembre se efectuará el acto de constitución con presencia de todo el directorio de la Sección Nacional.
- 2.- Con gran pesar informamos del sensible fallecimiento del Dr. Eduardo Steinfeld (QEPD), fundador y ex Presidente de la Sección Argentina de AIDA.
- 3.- La directiva de AIDA ha iniciado conversaciones con la Superintendencia de Valores y Seguros y con la Asociación de Aseguradores de Chile para la implementación de un procedimiento de arbitraje y/o mediación en controversias de baja cuantía entre compañías y asegurados, y para reimpulsar el Proyecto de nueva Ley sobre Contrato de Seguro.
- 4.- En el ejemplar Nº 132 de la Semana Jurídica correspondiente a la semana del 19 al 25 de Mayo aparece una entrevista al Vicepresidente del Directorio de AIDA Chile Sr. Juan José Vives en que se explican los fundamentos, actividades y funcionamiento de AIDA Chile y de su Centro de Arbitrajes de Seguros y Reaseguros (www.lasemanajuridica.cl).
- 5.- En la modificación N° 67 de 18 de Julio de 2003 de la obra Seguros Privados, de la Editorial Lexis Nexis cuyo autor es el Vicepresidente de AIDA Chile Sr. Juan José Vives, se contiene una exhaustiva revisión de cerca de 800 páginas, con lo cual la consulta del trabajo se facilitará sustancialmente, especialmente por la reestructuración de los índices, tanto alfabético como de cada uno de los capítulos. Asímismo, a solicitud de la Editorial, se está estudiando la posibilidad de abrir una sección de jurisprudencia arbitral y judicial, para lo cual cuenta con una base de datos.
- 6.- Durante el último cuatrimestre se han incorporado 2 nuevos miembros, con lo que llegamos a un total de 122 afiliados.
- 7.- El 4 de diciembre próximo se llevará a cabo en Bruselas, Bélgica, la reunión del Consejo de Presidencia Mundial de AIDA. Asistirá a dicha reunión el consejero chileno de dicha entidad, el Director de la Sección Chilena y de ésta revista, Sr. Osvaldo Contreras Strauch.
- 8.- Estando nuestra revista ya en prensas, se ha producido el doloroso fallecimiento de nuestro Presidente Honorario, el distinguido jurista don Juan Achurra Larraín, socio fundador de AIDA. Comunicamos esta lamentable noticia a todos quienes, tanto en Chile como en el extranjero, supieron apreciar de sus virtudes como persona y como especialista en el ramo de seguros.

REVISTA CHILENA DE DERECHO DE SEGUROS

INDICE

Editorial	Pag. 3	
Seguro colectivo o de grupo		
Rubén S. Stiglitz		
Algunos aspectos generales de la		
nueva póliza de incendio		
Ricardo Peralta Valenzuela	Pag. 31	
La resolución alternativa de conflictos		
en el ámbito de los seguros		
Karin Helmlinger C.	Pag. 39	
Noticias de Aida	Pag. 56	