

Santiago, 15 de noviembre de 2017

Antecedentes.

1.- Por sentencia dictada con fecha 30 de noviembre de 2015, del 3º Juzgado Civil de Santiago, en la causa caratulada Carlos Herrera Arredondo Limitada con Chilena Consolidada Seguros Generales S.A., este abogado fue designado para resolver, como Árbitro de Derecho sobre las dificultades surgidas entre las partes con motivo de la ejecución del contrato de seguros, que consta en la Póliza N° 2800661 de transporte marítimo. El Árbitro se notificó personalmente de su designación con fecha 26 de enero de 2016 y, en el mismo acto, juró desempeñar el cargo fielmente y en el menor tiempo posible. Con fecha 7 de marzo de 2016, a fs. 44, el Árbitro declaró constituido el tribunal y fijó su domicilio en calle Agustinas 640 oficina 1501, Santiago. En la misma oportunidad citó a un comparendo de conciliación y, para el caso de no producirse ésta, para convenir las reglas de procedimiento, para el día 30 marzo de 2016, el que luego de diversos aplazamientos tuvo lugar el día 20 de abril de 2016. Como no hubiera conciliación, las partes debidamente facultadas para ello, convinieron en que el árbitro tendría el carácter de mixto según se establece en el artículo 543 del Código de Comercio. Las Bases así acordadas rolan a fs. 50 y siguientes.

Demanda

2.- Conforme a las reglas de procedimiento, a fs. 53 comparece don Eduardo Morales Robles, abogado, en representación de Carlos Herrera Arredondo Limitada, RUT N°77.201.840-1, sociedad del giro de barraca de fierro, domiciliada en Avenida Alonso de Córdova N°5900, piso 15, comuna de Las Condes, quien deduce demanda en contra de Chilena Consolidada Seguros Generales S.A., sociedad anónima del giro de compañía de seguros generales, RUT N° 99.037.000-1, representada por don José Manuel Camposano Larraechea, ingeniero comercial, RUT N° 6.324.982-3, ambos domiciliados para estos efectos en Avenida Apoquindo N°5550, Las Condes, Santiago.

3.- Señala que con fecha 2 de mayo de 2013, Carlos Herrera Arredondo Limitada celebró un contrato de seguros con la demandada, contenido en la póliza N° 2800661, con vigencia desde el 12 de abril de 2013 al 12 de abril de 2014, cuyo objeto asegurado estaba constituido por bobinas de acero, planchas de acero, y placas de mismo material, todo nuevo y sin uso, susceptibles de ser transportados en los medios de transporte adecuados. En cuanto a los trayectos, la cobertura regía desde cualquier parte del mundo, principalmente China y Brasil, excluyendo determinados países, hasta las bodegas del asegurado en Chile. Los corredores de seguro fueron Ossa, Covarrubias y Compañía Limitada.

4.- Señala que la demandante celebró un contrato de compra de mercadería con la sociedad China Cumin Stell Limited. Dentro de lo adquirido se comprendían 30 bobinas de laminado en caliente, las que fueron transportadas por la moto nave Ashiya Star, desde el puerto de Bayuquan. El BL que amparaba esta operación es el ASBYQVAL210/211.

5.- Indica que, con fecha 18 de febrero de 2014, TCVAL (Terminal de Cerros de Valparaíso) procede a desconsolidar las cargas, entregando éstas al transportista, previo visto bueno de la Agencia de Aduanas Patricio Zulueta. En la fecha señalada comienzan a llegar, a sus bodegas, ubicadas en Pudahuel, los camiones con la mercadería adquirida, proceso que superó los diez días.

6.- El día 18 de febrero, fueron recibidas 26 de las 30 bobinas, las cuatro restantes nunca llegaron a sus bodegas. Del total de las 26, 15 bobinas de laminado en caliente y 10 bobinas de galvanizado no correspondían a la mercadería adquirida; sólo una correspondía a la compra efectuada y formaba parte del bulto N° X131106961B.

7.- Con fecha 19 de febrero, el jefe de la Planta Industrial, don Raúl Adriazola, informa por escrito al Departamento de Adquisiciones de la empresa, que las bobinas recibidas no correspondían a la mercadería adquirida. Esto fue comunicado al Agente de Aduanas, el que comenzó con el proceso de verificación del error de envío de la mercadería, siendo informado el TCVAL.

8.- Indica que con fecha 10 de marzo de 2014 se recibe la totalidad de la carga correspondiente al embarque de la nave Ashiya Star, existiendo un faltante de mercadería, que alcanzaba a las 3.070 toneladas, lo que correspondía a 29 bobinas. Esto fue verificado por el personal interno, cayendo en cuenta que no se iban recibir las bobinas adquiridas. Por esta razón se vuelve a reclamar a la Agencia de Aduanas y al TCVAL, solicitándose a esta último la entrega de las faltantes.

9.- La práctica común, en este tipo de hechos – señala - es que los errores de entrega en las mercaderías debían ser subsanados a través del reclamo al Agente de Aduanas y al TCVAL, quienes coordinaban el intercambio de la mercadería, entre los importadores que habían recibido erróneamente las cargas. Al día 12 de marzo, el Agente de Aduanas se comunicó con todos los importadores, señalando que sólo la empresa SACK no había dado respuesta al requerimiento. El mismo Agente, el día 25 de marzo, emite un informe detallando las empresas a las que consultó para saber si habían recibido la mercancía, señalando que era imposible efectuar el intercambio.

10.- De las 25 bobinas recibidas en forma errónea, 3 de ellas se entregaron a la empresa Formac.

11.- Señala que don Raúl Adriazola, junto con el Jefe de Producción, ambos dependientes de la demandante, se dirigieron a las bodegas de la empresa SACK, para tomar contacto con su Jefe de Planta. Éste negó tener la mercadería de propiedad de Carlos Herrera Arredondo Limitada. Con todo, el día 31 de marzo de 2014, doña Patricia Salazar, Jefa de Adquisiciones de SACK informa, a través de un correo electrónico, que ellos recibieron erradamente la mercadería, sin saber su procedencia y ni la empresa propietaria.

12.- El día 2 de abril de 2014, el Gerente Comercial de Carlos Herrera Arredondo Limitada, viajó a Valparaíso para reunirse con TCVAL, donde se informa, por parte de éste último, de la existencia de seguros que los respaldaban y que podían pagar el último embarque. En dicha fecha, la demandante da cuenta a Chilena Consolidada Seguros Generales S.A., sobre la pérdida del embarque. Iniciándose la liquidación del siniestro la que fue encomendada a Violler Ajustadores Limitada.

13.- La visita efectuada por la Liquidadora, agrega la demandante, se efectuó el 4 de abril de 2014, oportunidad en que sólo revisó la cantidad de bobinas en bodega, sin identificar los debidos documentos y si dicha mercadería efectivamente correspondía a la demandante, informando que el faltante sólo alcanzaba a cuatro bobinas.

14.- Agrega que con fecha 7 de abril de 2014, la demandante se quedó sin stock, por lo que se vio obligada, para cumplir con compromisos para con sus clientes, a adquirir, en el mercado local, 75 toneladas de laminado, a un costo notablemente superior al valor que tenía el producto importado.

15.- La demandante señala que el Agente de Aduana, en una reunión celebrada con ellos afirma que la responsabilidad es directamente del TCVAL, quien entregó mal la mercadería, sin que efectuara gestión alguna para solucionar el problema. En virtud de ello se solicita a Aduanas devolver a la Potestad Aduanera la totalidad de la mercadería que fue mal entregada en sus bodegas y que, al no tener información de su real destinatario, impedía efectuar el intercambio de las mercaderías correspondientes.

16.- Añade que con fecha 15 de abril de 2015, SACK, a través de su Gerente de Productos, le informó que mantenían en su poder 25 de sus bobinas, de las cuales 15 ya habían sido procesadas y vendidas. Por ello le formuló una oferta cerrada que comprendía la devolución de diez de las bobinas de su propiedad y el reemplazo de las quince ya procesadas por otras de diversa calidad. Esta oferta que fue rechazada, ya que se trataba de mercadería sin respaldo legal, aduanero y tributario.

17.- Señala que entre los meses de junio a agosto de 2014 se inician los procedimientos administrativos, ante la Dirección de Aduanas, con el objeto de denunciar los hechos ocurridos, responsabilizando al TCVAL de los errores de

despacho y su falta de cooperación. Dice haber solicitado la apertura de un sumario respecto de los organismos bajo su potestad fiscalizadora.

18.- Agotadas todas las instancias para recuperar la mercadería y, a la espera de la respuesta sobre el reclamo del seguro, la demandante presentó una acción de resolución de contrato con indemnización de perjuicios en contra del TCVAL, por su incumplimiento en la entrega de la mercadería, acción que va dirigida a la obtención de la indemnización del daño emergente. No se demandó a SACK por no existir relación contractual alguna con ella, ni la certeza de que haya actuado de mala fe.

19.- Indica que el monto del siniestro reclamado asciende a:

		Kilos	US\$/TM	US\$
1	2.0mm	113.060,00	635	71.793,10
2	2.35mm	42.178,00	620	26.150,36
3	2.85mm	79.660,00	615	48.990,90
4	3.75mm	56.811,00	600	34.086,60
5	4.75mm	56.730,00	600	34.038,00
6	5.75mm	56.740,00	600	34.044,00
Total		405.179,00		249.102,960

20.- Agrega a dicha cifra, los gastos ocasionados por los traslados, los que ascienden a US \$ 19.928,24, totalizando el siniestro, la suma de US \$ 269.031,19.

21.- Finalizado el proceso de búsqueda de la mercadería perdida – dice - la demandante inició el procedimiento de reclamo contenido en la póliza, informando al liquidador y originando el siniestro N°1150997.

22.- Continúa: los liquidadores, a través del Informe de Liquidación N° 222022, concluyeron que el siniestro se encontraba amparado en la póliza. El 4 de febrero de 2015, la demandada impugnó la liquidación, el 11 del mismo mes los liquidadores se hacen cargo de la impugnación y el 18 la aseguradora rechaza en definitiva el reclamo, lo que significa que debe ser acreditado por la asegurada en la instancia judicial que corresponda.

23.- La impugnación de la demandada se basa en que Carlos Herrera Arredondo Limitada no habría dado cumplimiento a las obligaciones y cargas directas, emanadas de la Póliza, porque hay incumplimiento de su obligación de dar aviso inmediato del siniestro, e incumplimiento de la obligación de realizar la inspección de la carga, en el puerto de embarque. Finalmente sostiene que no hay cobertura cuando hay error de despacho.

24.- La demandante sostiene que son improcedentes las causales del rechazo.

25.- En lo que toca a la primera causal, esto es, el Incumplimiento de la obligación de dar aviso inmediato del siniestro, habiendo demorado más de quince días en

informar la pérdida o siniestro, la rechaza. Indica que su giro es la compra y venta de productos de fierro, generando utilidades con la diferencia de precio. Su giro no son las demandas en contra de sus competidores. El desarrollo de su negocio supone obligaciones, para con sus clientes, de proporcionarles una determinada calidad de los productos. Su falta de stock, a raíz de la pérdida de las mercaderías, le obligaba a efectuar su búsqueda, porque eran irreemplazables. Todo lo dicho le llevó a demorar quince días la presentación del reclamo del siniestro.

26.- La aseguradora ha sostenido, dice, que ese plazo de quince días debía contarse desde el 19 de febrero de 2014, fecha de recepción de la mercadería, sin olvidar que lo que importa es el stock físico y no su equivalencia. Por ello, antes de formular el reclamo correspondiente, se debía verificar precisamente el destino final de los bienes asegurados. Esto obligó a la demandante a agotar todas las instancias necesarias para su recuperación. Al llegar a la certeza de que los productos no le iban a ser entregados, sólo en esa fecha, se origina, a su juicio, el siniestro.

27.- Postula que, no habiéndose alegado caso fortuito o fuerza mayor, lo lógico es que el plazo se cuente desde que se tiene la certeza del extravío o desaparición de la mercadería y no antes.

28.- Seguidamente, impugna la segunda causal de rechazo, relativa al incumplimiento de la obligación de realizar la inspección de la carga en el puerto de embarque. Cita la cláusula pertinente: “(...) Para embarques de bobinas sobre US\$ 200.000.- se deberá realizar inspecciones en puerto de embarque. Todo embarque deberá contar con una inspección en puerto de origen realizada por un perito independiente (Marine Surveyor) de prestigio internacional que certifique la condición de la carga previo a su embarque (pre- loading survey; y una vez estibada, acondicionada, sujeta bodega y una vez estibada (load % stow survey). El costo del perito independiente (Marine Surveyor) es de cargo de la compañía.”

29.- Postula que esta cláusula es inaplicable en el caso, puesto que no se discute aquí que la mercadería llegada a Valparaíso fuera distinta a la embarcada en el puerto de origen, sino que habiendo llegado correctamente, fue mal entregada en el proceso de despacho.

30.- Afirma que no ha alegado que el despacho en origen fuera erróneo, dado que los informes de importación y demás documentación indicaban que fueron bien despachadas en origen, por lo que no se ha cuestionado, la identidad de los productos, sino el error del despacho de los mismos, por parte del TCVAL a otra empresa, lo que es reconocido por la aludida empresa SACK, vía correo electrónico.

31.- Señala que la función del Surveyor (a que alude la póliza dentro del párrafo de garantías de suscripción), sólo hace referencia a la identidad de los bienes

despachados desde el exterior, la que, en virtud de los numerales 2 y 3 de la cláusula, sólo corresponde a la materialidad.

32.- Manifiesta que las cláusulas ambiguas deben ser interpretadas en contra de quien las propone, por lo que, a la cláusula en cuestión, no debe atribuirse el alcance que ha propuesto la aseguradora, ya que, al existir la inspección correspondiente, lo que pretende la compañía de seguros es que se efectuara la inspección en los puertos intermedios.

33.- Por último, se refiere a la tercera causal de rechazo del siniestro, por parte de la aseguradora, consistente en el error de despacho. Señala que la demandada yerra al afirmar que Carlos Herrera Arredondo Limitada debió informar el error de despacho, desde el primer momento que tuvo conocimiento de que la carga no correspondía a la mercadería importada. Ello porque el concepto de error de despacho sólo es posible de acreditar una vez que se han hecho todas las búsquedas necesarias, habiendo certeza de que no existe otro importador que informe que la mercadería se encuentra en su poder. Este es el momento que nace el siniestro. Asimismo, debe entenderse que error de despacho se refiere únicamente al que realiza el proveedor, no siendo aplicable a los errores de destino. La póliza sólo se refiere a un único “error de despacho”, siendo inequívoco que se trata del despacho de origen.

34.- Finaliza solicitando que se tenga por deducida demanda en contra de Chilena Consolidada Compañía de Seguros Generales S.A., acogerla en todas sus partes y condenarla al pago de la indemnización por US \$ 269.031,19, menos el deducible pactado, más reajustes, intereses y costas.

Contestación de la demanda.

35.- A fs. 95, conforme a las reglas de procedimiento, comparecen doña María Soledad Chacón Vial y don Javier Ithurbisquy Laporte, abogados, en representación de la demandada ya individualizada, contestan la demanda, oponiendo excepciones y defensas, solicitando que sea rechazada en todas sus partes, con costas.

36.- En cuanto a los hechos y a la liquidación del siniestro, indican que es efectivo que la demandante contrató el seguro de transporte marítimo N° 2800661 que hace aplicable la Póliza de Transporte Marítimo para Carga “A”, inscrita en el registro de pólizas que lleva la Superintendencia de Valores y Seguros con el código POL 1 93 016.

37.- Asimismo, agregan que según la demanda y el Informe de Liquidación, las mercaderías faltantes, que fueron encontradas en dependencias de la empresa Salomón Sack, eran 25 bobinas, que formaban parte de cuatro embarques, efectuados en la misma nave, que totalizaban 429 bobinas y planchas de acero

laminado. Ellas fueron descargadas en el puerto de destino, el 12 de febrero de 2014. Fueron recibidas por el concesionario portuario TCVAL, quien las despachó a las bodegas de la demandante donde, en general, fueron recibidas conforme, salvo uno de los cuatro embarques, que consistía en treinta y ocho planchas y treinta bobinas.

38.- Hacen presente que la demandante admite que la denuncia del siniestro fue efectuada el día 2 de abril de 2014, a través de su corredor de seguros, Ossa Covarrubías Cía Ltda., lo que la hace extemporánea.

39.- En el Informe de Liquidación, continúan, se señala que el propio liquidador solicitó a la demandante que explicara las razones de su tardanza en la denuncia, las que trascribió en su Informe, precisando las gestiones efectuadas para recuperar las bobinas faltantes y, judicialmente, su valor del TCVAL, concluyendo que las pérdidas se produjeron debido a un mal despacho por parte del Terminal.

40.- La aseguradora reseña que en el Informe se valorizó la pérdida en US\$ 248.383,45 y que, con un análisis sesgado de las garantías de suscripción y exclusiones de la póliza, recomendó el pago del siniestro, siempre y cuando la Compañía aceptara las explicaciones del asegurado para justificar la demora en denunciar el siniestro. La opinión del liquidador, entonces es que el siniestro estaba amparado por la póliza, pero su pago quedaba sometido a la condición de que la Aseguradora aceptara las explicaciones del asegurado. Esto, fue rechazado por la demandada, discrepando con el Liquidador conforme al derecho otorgado por el Artículo 26 del Reglamento de los Auxiliares del Comercio de Seguros y Procedimiento de Liquidación de Siniestros. La Compañía estimó que el informe equivocaba en la interpretación de las obligaciones convenidas al dar por cumplidas, aquéllas que gravaban al asegurado, esto es, dar aviso inmediato del siniestro, oportunamente de las pérdidas y realizar la inspección de la carga en el puerto de embarque. También erraba en lo relativo a la exclusión de cobertura por error de despacho.

41.- La demandada opone, primeramente, como excepción, la contestación negativa, en el sentido que controvierte todo lo expuesto por la demandante, salvo lo que ella admite en forma expresa.

42.- Como segunda excepción o defensa - fundada en las secciones N°II 2.1 y N° I.3 del condicionado general de la póliza de transporte marítimo para carga "A", con relación al N° 5 de la cláusula de Clasificación del Instituto de Aseguradores de Londres - opone el incumplimiento, por parte de la demandante, de la "Condición Principal" y esencial del contrato, de dar aviso inmediato del siniestro y de informar oportunamente de las pérdidas. Tal incumplimiento, dice, libera al asegurador de toda responsabilidad por el siniestro.

43.- Indica que el acápite N°5 de la cláusula señalada, establece claramente, bajo el epígrafe de "aviso inmediato", que la cobertura del seguro depende del

cumplimiento de dicha obligación, lo que es ratificado en el condicionado de la Póliza de Transporte Marítimo para carga “A” en la sección N° II.21 que dispone, según cita: “Cuando este seguro requiera que el asegurado de aviso inmediato a la compañía, el derecho a la cobertura dependerá del cumplimiento de esta obligación.”

44.- Indica que el demandante no cumplió con ninguna de las dos condiciones de cobertura convenidas: no dio aviso inmediato del siniestro una vez conocido éste, tampoco informó sobre las pérdidas en forma oportuna, ni se excusó y/o comprobó que estuvo imposibilitado para hacerlo.

45.- Señala que la Póliza de transporte Marítimo para Carga “A” estipula: “Condición Principal. Cláusula de aviso inmediato: es necesario que el asegurado, cuando esté bajo conocimiento de un evento que se encuentre cubierto bajo este seguro, dé aviso inmediato a los aseguradores y el derecho a tal cobertura dependerá de esta obligación.”

46.- Agrega que la misma póliza en lo pertinente (Nº 3 del número I), establece que “(...) el asegurado tendrá la obligación de poner en conocimiento de la Compañía, a más tardar dentro de los 15 días de conocido el siniestro, las pérdidas o daños que hayan sufrido los objetos asegurados, a menos que se compruebe que estuvo imposibilitado de hacerlo.

47.- Afirma que las obligaciones referidas fueron infringidas por la demandante, en forma deliberada. A raíz de ello, no resultan justificadas sus explicaciones para fundamentar el mes y medio que tardó en hacer la denuncia y poner en conocimiento de la Compañía, la pérdida producida.

48.- Agrega que la demandante, en su propia demanda, reconoce que efectuó gestiones de búsqueda, en consideración a las obligaciones que tenía para con sus clientes, por lo que debía buscar las bobinas perdidas, aún en conocimiento de las condiciones de coberturas de la Póliza.

49.- Asimismo, rechaza la afirmación de la demandante, con respecto al cómputo del plazo, en el sentido que debe contabilizarse desde la fecha exacta en que se tuvo certeza del extravío o desaparición de la mercadería. Se basa en la condición esencial de la Póliza, consistente en “(...) avisar de inmediato cuando se esté en conocimiento de un evento cubierto bajo el seguro”, que no contempla espera alguna, por lo que la búsqueda de la mercadería, efectuada por la demandante, no obstaba al cumplimiento de dicha obligación.

50.- Señala que la demandante reconoce, en el primer párrafo de la página tres de su demanda, que el día 10 de marzo de 2014, sabía definitivamente que no recibiría sus bobinas perdidas; sin embargo, el aviso sólo lo dio el día 2 de abril de 2014, esto es, veintidós días después. Reconoce, entonces, su infracción a la

obligación de dar aviso inmediato del siniestro. Cita doctrina que ratifica su postura.

51.- Agrega que el hecho referido fue considerado por el Liquidador, quien le pidió explicaciones por la demora en presentar el reclamo. La demandante, en su respuesta, contestó que se debió a las labores de búsqueda de las mercaderías, y que, oportunamente, dio cuenta a la Agencia de Aduanas Zulueta y a la empresa TCVAL del error en su entrega.

52.- A juicio de la demandada, el hecho de que la demandante tenía conocimiento, desde el 19 de febrero de 2014, de cuál de los cuatro embarques era el afectado y cuantas bobinas se habían extraviado, y que ello constituía o podía constituir el siniestro, la obligaba a dar aviso dentro de los 15 días siguientes, sin esperar el término de la descarga total de las mercaderías.

53.- Agrega que el incumplimiento de las condiciones, por parte de la demandante, le perjudicó en los derechos que posee para reclamar el cumplimiento íntegro a la Póliza. Precisa que, de haberse dado aviso oportuno, habría iniciado, en forma temprana, el proceso de liquidación, así como habría permitido a la Compañía, coadyuvar en la búsqueda de las mercaderías extraviadas. La determinación de cuándo es oportuno dar aviso, no es de competencia de la demandante, ya que ello afecta directamente la participación de la aseguradora en el proceso, a través de un comisario de averías, de un perito o de un liquidador. Ello no sólo persiguiendo un control sobre el asegurado en la presentación y cuantificación del daño, sino que también permitiendo que el asegurador pueda, a través de alguno de los medios que posea, contribuir a aminorar el daño y las pérdidas.

54.- Entre los derechos de la Compañía que se vieron afectados, por la infracción de las condiciones pactadas, señala que se le impidió iniciar alguna acción cautelar oportuna en contra de la firma Salomón Sack, para conseguir la restitución de todo o parte de las mercaderías recibidas e impedir que las consumiera en sus procesos industriales. Nada de lo anterior pudo hacer, ya que la demandante optó en dar aviso una vez que estimó que no recobraría la mercancía desviada, lo que, a su juicio, es inadmisible e inverosímil. Inadmisible porque ni la ley ni el contrato libremente consentido por ella la facultaban para proceder de esa manera, e inverosímil porque su propio relato de "el error" fue inmediatamente comunicado al Agente de Aduanas y al TCVAL, el 19 de febrero de 2014. Este error debió también comunicárselo a ella, siendo la aseguradora. Así lo disponen la Ley y las regulaciones de seguros

55.- La aseguradora reconoce que puede existir una cierta relatividad con respecto a lo que debe entenderse por inmediatez en el aviso, pero no al extremo que pretende el asegurado. Cita jurisprudencia. Con todo, subraya la importancia del aviso y la estimación de la pérdida ya que se vio impedida de tomar conocimiento de las circunstancias que la harían responsable por el siniestro y adoptar las medidas para salvar, proteger o recobrar las mercaderías.

56.- Por todo ello la aseguradora postula que la demandante carece del derecho a ser indemnizada por medio del seguro, por haber incumplido gravemente sus obligaciones legales y contractuales.

57.- La demandada opone, seguidamente, como excepción perentoria, en forma conjunta con las anteriores, o subsidiariamente, la infracción de la garantía de suscripción N° 1 de las Cláusulas Particulares, que impone al asegurado la obligación de contratar la inspección de la carga en el puerto de embarque. Le imputa incumplimiento de la estipulación que establece “Para embarques de bobinas sobre US \$ 200.000.- se deberán realizar inspecciones en el puerto de embarque: Todo embarque deberá contar con una inspección en puerto de origen realizada por un perito independiente (Marine Surveyor) de prestigio internacional, que certifique la condición de la carga previo a su embarque (pre – loading survey) y una vez estibada, acondicionada y sujeta la misma en bodega (load & stow survey)”.

58.- Indica que la demandante no solicitó la inspección de un surveyor en el puerto de origen, excusándose en que, a su juicio, se trataba de una obligación de los aseguradores. Este argumento, dice, es contrario a la esencia de las garantías de suscripción, ya que ellas obligan al asegurado a contratar la inspección, independiente de quien debe asumir el costo de la misma. Es obligación del demandante obtener el contacto, coordinación, e información del surveyor. Ello en consideración a que la especificación de la mercadería asegurada sólo es de conocimiento del asegurado. Tampoco puede darse por cumplida esta obligación por la contratación de un surveyor por parte del proveedor, ya que se trata de una inspección que puede carecer de independencia. Sin la debida inspección, la compañía de Seguros no queda debidamente habilitada para identificar si la carga venía correctamente rotulada, lo que pudo haber provocado el error de despacho de las mercaderías, en el puerto de descarga.

59.- Precisa que las garantías de suscripción son obligatorias y de cargo del asegurado. Como bien se encuentra señalada en la garantía, al tratarse de un embarque de bobinas de un monto superior a los US \$ 200.000, se debió haber efectuado la inspección, ya que no se le entrega al asegurado la facultad de calificar la idoneidad del despacho.

60.- La demandada opone, como cuarta excepción o defensa, la exclusión de cobertura por error de despacho. Esta circunstancia, dice, pudo haber ocurrido, por la falta de una inspección a cargo del asegurado, en el momento del embarque, así como también pudo deberse a un error de despacho en el puerto de llegada,

61.- Sostiene que, tanto el liquidador como el demandante, efectúan una interpretación errada de la exclusión N° 10 de las Cláusulas Particulares, quienes postulan que sólo puede considerarse error de despacho – en el contexto de las Póliza - al que se produce al origen o por responsabilidad del proveedor.

62.- Señala que, el concepto de despacho es específico. Está definido por el Diccionario de la RAE, como acción y efecto de despachar, labor que también fue efectuada por el Agente de Aduanas, lo que lo habilita como gestor, en el despacho de mercancías. Por ello, la restricción que hace la demandante no tiene asidero en este caso.

63.- Asimismo, la demandada opone, como defensa subsidiaria, el eventual perjuicio de las acciones de recupero, cuestión que obliga a la demandante, a acreditar si hizo la protesta a que aluden los artículos 214 letra b) y 1027 del Código de Comercio, para no perjudicar los derechos de su asegurador. Ello porque en el caso de no haberse hecho en forma y tiempo, éste no tendría que indemnizar la pérdida, según lo establecen las condiciones particulares bajo el epígrafe Declaración de Recepción de Mercaderías.

64.- Finalmente opone como defensa subsidiaria respecto del monto de la pérdida, controvirtiendo que la señalada por la demandante corresponda a la que efectivamente tuvo lugar, tanto en los montos de las mercaderías afectadas, como en las cantidades demandados. Hace expresa reserva, también, de los derechos para impugnar jurídicamente la especie y monto de las pérdidas determinadas en el Informe de Liquidación. Para el caso de que llegare a ser condenada, solicita que se descuente el deducible convenido en el contrato y cualquier suma adeudada por concepto de primas, de haberla.

65.- La demandada solicita que se tenga por contestada la demanda y que se niegue lugar a ella en todas sus partes, acogiendo las excepciones y/o defensas copulativas y subsidiarias opuestas, declarando que ella se encuentra liberada de sus obligaciones contractuales, especialmente la de indemnizar el siniestro, todo ello, con costas.

66.- El Tribunal, conforme a las reglas de procedimiento citó a una audiencia de conciliación, la que tuvo lugar, sin éxito, el 20 de junio de 2016, a fs. 157.

Prueba.

67. Por existir en la causa hechos sustanciales pertinentes y controvertidos, el Tribunal recibió la causa a prueba, por resolución de 23 de diciembre de 2016, a fs. 160, cuyo texto definitivo, luego de acogerse un recurso de reposición de la demandada respecto, del punto Nº 1, rola a fs.170.

68.- Se produjo prueba documental, Las partes acompañaron los documentos que figuran agregados al expediente y los cuadernos respectivos, signados Cuaderno de Documentos tomo uno y Cuaderno de Documentos tomo II. La sola objeción u observación de un documento, sin la correspondiente prueba no le priva de su mérito probatorio.

69.- Las partes produjeron prueba testimonial. Por la parte demandante declararon: los señores Christian Arturo Pedraza González, a fs. 182; Bernardo Enrique Piracés Brownel, a fs. 187; Patricio Enrique Bustamante Navarro, a fs. 191; Leonel del Carmen Ortiz Bahamondes, a fs. 195; y Raúl Enrique Adriazola Puchalt, a fs. 197.

70.- A petición de la demandan se citó a absolver posiciones al representante legal de la demandada. Concurrió el señor Miguel Ángel Córdoba López, quien depuso a tenor del pliego que, luego de abierto, se incorporó a fs. 211. Las declaraciones del señor Córdoba constan del acta de fs. 213.

71.- A petición de la demandada el Tribunal tuvo a la vista el expediente electrónico de la causa seguida ante el Tercer Juzgado Civil de Valparaíso Rol C-432-2015, caratulado "Carlos Herrera Arredondo Limitada con Terminal Cerros de Valparaíso S.A.", según su estado al 29 de agosto de 2017.

72.- Por resolución de fecha 8 de agosto de 2017, a fs. 276 se dispuso que las partes hicieran sus observaciones a la prueba rendida. La parte demandante lo hizo con su escrito de fs. 292 y la demandada, a fs. 278.

73.- Con fecha 24 de agosto a fs. 302 el Tribunal citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

1º Que este juicio tienen por finalidad establecer si Chilena Consolidada Seguros Generales S.A., como aseguradora, dio cumplimiento a su obligación de indemnizar, contraída para con Carlos Herrera Arredondo Limitada, como asegurada, según la póliza N° 2800661, los perjuicios experimentados por esta última, con ocasión de la pérdida de los bienes asegurados por aquélla; o si, por el contrario, no estaba obligada a hacerlo, en razón del incumplimiento de alguna de las obligaciones que el contrato de seguro imponía, por su parte, a la asegurada.

2º Que no existe controversia entre las partes, como ha quedado de manifiesto en lo expositivo de esta sentencia sobre la existencia del contrato de seguro de que da cuenta la póliza N° 2800661, emitida por la demandada con fecha 2 de mayo de 2013, que, en copia se encuentra agregada al expediente a fs. 66 y que tienen valor de plena prueba. También existe acuerdo en que este seguro tenía por objeto amparar la mercadería consistente entre otras, por treinta bobinas de acero laminado en caliente, que habría sido embarcada en el puerto de Bayuquam, China y trasportadas a Valparaíso en la motonave Ashiya Star.

3º Que tampoco existe controversia con respecto del hecho que la mercadería asegurada fue descargada en ese último puerto con fecha 12 de febrero de 2014 y despachada desde allí a las bodegas de la demandante ubicadas en Santiago.

4º Que se encuentra también acreditado, que entre los días 15 y el 26 de febrero la mercadería fue entregada en dichas bodegas, Así consta de las guías de despacho emitidas por la Agencia de Aduanas Zulueta, lo que consta de las copias de las guías de despacho, acompañadas por la demandada con su escrito de fs. 176, que no fueron no objetadas por la demandante, razón por la cual el Tribunal atribuye e valor de base de presunción judicial de conformidad al artículo 1712 del Código Civil.

5º Que tampoco se ha cuestionado entre las partes que, con fecha 15 de febrero comienza la recepción de la mercadería en las bodegas de Carlos Herrera Arredondo Limitada, que el 19 de febrero la demandante tuvo conocimiento del faltante de ciertas mercadería y que el 10 de marzo siguiente, se constata el faltante de 29 bobinas y que, con fecha 2 de abril, la asegurada da cuenta a la aseguradora de la pérdida de la mercadería, denunciado el siniestro.

6º Que tocante a la liquidación del siniestro, que fue encomendada, por la Compañía a Violier Ajustadores Asociados, tampoco existe controversia acerca de que estos concluyeron que el siniestro estaba cubierto por la póliza, pero que correspondía a la aseguradora pronunciarse acerca de su admisibilidad, en razón de no haberse denunciado el siniestro, dentro del plazo fijado por la Póliza. También es un hecho no discutido, que el informe de liquidación fue impugnado por la aseguradora, con fecha 4 de febrero de 2015, que los liquidadores se hicieron cargo de la objeción el 11 de febrero y que la Compañía rechaza definitivamente el siniestro el 18 del mismo mes y año.

7º Que entrando ahora a la controversia, hay que consignar que el actor ha demandado el cumplimiento del contrato, solicitando el pago de la indemnización que estima en la suma de USS 269.031,19, menos el deducible, más reajustes, intereses y costas.

8º Que la aseguradora ha negado el derecho de la demandante imputándole incumplimiento de dos de las obligaciones principales contraídas al celebrar el contrato de seguro: (a) Carlos Herrera Arredondo Limitada no dio inmediato aviso del siniestro; (b) no contrató la inspección pactada en el puerto de origen de la mercadería asegurada, con las consecuencias que indica en su libelo.

9º Que, en base a tales hechos, se estima autorizada para oponer a la demanda la excepción o defensa de contrato no cumplido a que se refiere el artículo 1552 del Código Civil, de exclusión de cobertura y subsidiariamente la eventualidad de que se hayan perjudicado sus acciones de recuperación y también respecto del monto del perjuicio.

10º Que así las cosas, a juicio de este Árbitro resulta necesario examinar primeramente la cuestiones relativas al cumplimiento de las obligaciones que se han calificado de principales, pues las restantes son una consecuencia de ellas o sólo se hacen relevantes en subsidio de las aquéllas.

11º Que en relación a la obligación de dar aviso inmediato, las partes han diferido en cuanto al sentido de esta estipulación. Según reconoce la demandante, ella dio aviso del siniestro el día 2 de abril de 2014, esto es, veintidós días después de haber tomado conocimiento cierto de que no recibiría las bobinas aseguradas. Para la demandada este aviso se debió dar en forma inmediata a la ocurrencia del siniestro, esto es, cuando la demandante toma conocimiento de que las bobinas recibidas no corresponden a la mercadería adquirida por Carlos Herrera Arredondo Limitada.

12º Que la Compañía funda su negativa en el texto de la póliza – que corre agregada a fs. 66 y siguientes - la cual, entre las disposiciones generales estatuye, bajo el Nº 3, refiriéndose a los reclamos que “sólo se acogerán a tramitación los reclamos que hayan sido avisados a la compañía o a sus agentes en el lugar en que se tuvo conocimiento del siniestro. Estos ordenarán el reconocimiento de la pérdida o daño y la emisión del certificado correspondiente (...) el asegurado tendrá la obligación de poner en conocimiento de la compañía, a más tardar dentro de los 15 días de conocido el siniestro las pérdidas que hayan sufrido los objetos asegurados, a menos que compruebe que estuvo imposibilitado.”

13º Que asimismo, el texto de la Póliza (página 11) contiene una cláusula de aviso inmediato que indica “Cuando este seguro requiera que el asegurado de aviso inmediato a la Compañía, el derecho a la cobertura dependerá del cumplimiento de esta obligación” Por su parte la póliza de Transporte Marítimo para Carga “A”, inscrita en la Superintendencia de Valores Seguros bajo el código Pol 1 93 016, aplicable según se estipula en la Póliza (página 4) dispone: “Es necesario que el asegurado, cuando esté en conocimiento del evento que se encuentra cubierto bajo este seguro, dé aviso inmediato a los aseguradores y el derecho a la cobertura dependerá del cumplimiento de esta obligación.” Se trata entonces de una condición suspensiva, que afecta el nacimiento de la obligación de indemnizar, por parte de la aseguradora, que consiste en el hecho futuro e incierto de que el asegurado dé inmediato aviso del siniestro.

14º Que la demandada tiene razón cuando reprocha la dilación que existió entre la ocurrencia del siniestro y su denuncia, la que debe producirse, conforme indica la Condición Principal, en forma “inmediata”. Este término de acuerdo al Diccionario de la Real Academia, en su acepción más adecuada (segunda) significa “que sucede enseguida, sin tardanza”.

15º Que por cierto esta estipulación, particularmente en un contrato de tan marcada buena fe, como es el seguro, admite una interpretación más laxa, especialmente cuando las circunstancias del hecho pueden ser inicialmente equívocas. Así puede ocurrir, por ejemplo, en el caso de la muerte de peces que,

no por ser anormal, configura, necesariamente y desde el inicio, un evento de mortandad por virus ISA, cubierto por el seguro de Biomasa para Riesgos de Acuicultura.¹

16º Que con todo, en la especie, el lapso transcurrido entre los hechos primeramente indicativos del siniestro ocurridos partir del 15 de febrero de 2014 – según consta de los comprobantes de recepción, puestos en las pertinentes guías de despacho, acompañadas, en copias incluidas en el tomo II de Documentos, no objetados, y por tanto, base de presunción judicial - no justifican, en modo alguno que la denuncia del siniestro haya tenido lugar prácticamente un mes y medio después, máxime cuando se puede inferir que la demandante no es ajena al negocio de importación de acero.

17º Que la inmediatez de la denuncia del siniestro no es una exigencia arbitraria. En verdad, por efecto del pago de la indemnización, “(...) el asegurador se subroga al asegurado en los derechos y acciones que éste tenga contra de terceros razón del siniestro.” (inciso primero del artículo 553 del Código de Comercio). El mismo artículo en su inciso tercero establece: “El asegurado será responsable ante el asegurador por todos sus actos u omisiones que puedan perjudicar el ejercicio de las acciones traspasadas por subrogación.”²

18º Que el tiempo que se tomó Carlos Herrera Arredondo Limitada es a todas luces excesivo y, a juicio de este Árbitro infringe su deber de cuidado que le impone el inciso primero del artículo 1547 del Código Civil, ya que es responsable de la culpa leve por ser éste un de aquellos contratos “(...) que se hacen para beneficio recíproco de las partes;” por haber faltado a “(...) a aquella diligencia o cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios.” (inciso tercero del artículo 44 del Código Civil).

19º Que es cierto que los hechos que se desarrollan a partir del día 14 de febrero y hasta la total entrega de las especies aseguradas, en las bodegas de la demandante, particularmente durante los primeros días, pueden resultar en cierto modo ambiguos, para dar por establecida la existencia del siniestro, pero es obvio, que no permitían legítimamente postergar, la denuncia del siniestro, por más de un mes.

20º Con todo, la demandante argumenta que ello debía ser así, puesto que a su juicio, lo asegurado es un stock físico de bienes individualizables, que está determinado, no sólo en cuanto a su cantidad, sino que también por las

¹ Este Árbitro deja constancia que, en un caso de seguro, usó de flexibilidad en cuanto a la aplicación del término “inmediato”. En aquel evento, la dilación del aviso se justificaba, dadas las características del eventual siniestro, un caso de posible contagio de virus ISA. El aviso se dio con una tardanza de 7 días luego de que la autoridad pesquera diera aviso de “sospecha” y no “brote”. La declaración de la enfermedad, por la autoridad pesquera, ocurrió trece días después de la notificación de sospecha. (Ver: sentencia de apelación de fecha 18 de abril de 2012, en la causa seguida ante el Arbitro de Primera instancia Miguel Luis Amunátegui Monckeberg, Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago).

² Texto vigente el Código de Comercio a la época de celebración del Contrato.

características individuales de los distintos bienes, las que están exigidas en razón de los pedidos, también determinados, que la demandante ha recibido de sus clientes.

21º Que, efectivamente, el giro de Carlos Herrera Arredondo Limitada no es de importación o comercialización de bienes fungibles o de materias prima o especies intercambiables entre sí, sino que funciona con encargos precisos de sus clientes. Así lo señala el testigo de la demandante Christian Arturo Pedraza González, Gerente Comercial de la demandante, a fs. 182 quien explicando la necesidad de contar precisamente con los bienes importados indica que “(...) teníamos ventas calzadas con la importación que regularmente hacemos y que para hacer frente a esta no entrega de material tuvimos que comprar en plaza aproximadamente 75 toneladas de bobinas de laminado en caliente para poder entregar lo más urgente a estos clientes (...).” Agrega. “Debido a que nosotros como compañía compramos para realizar un venta y tener un margen sobre esa venta, por lo tanto nuestra primera y única opción era encontrar primero la mercadería, ya que no nos debemos a sólo obtener el valor de ésta.”

22º Que prácticamente todos los restantes testigos dan cuenta de gestiones realizadas durante febrero y marzo de 2014 destinadas a encontrar la bobinas faltantes, entre las empresas que habían realizado importaciones de productos de acero, simultáneamente con Carlos Herrera Arredondo Limitada. En tal sentido declaran Bernardo Enrique Piracés Brownell relacionado con la demandante por ser asesor de sus contralores, a fs. 187; Patricio Enrique Bustamante Navarro, liquidador de seguros, a fs. 191; Leonel del Carmen Ortiz Bahamondes, Jefe de producción de la demandante, a fs. 195 y Raúl Enrique Adriazola Puchat, Jefe de la Planta Industrial de Carlos Herrera Arredondo Limitada a fs. 197. En este punto vale la pena destacar que el testigo señor Pedraza, interrogado por el Tribunal si acaso es frecuente la ocurrencia de estas situaciones, indica. “A mí no me había pasado, pero comúnmente sí otros importador recibía mercaderías entregadas erróneamente por parte de TCVAL.” (fs. 182). Estas declaraciones plurales y consistentes entre sí crean convicción en el Árbitro conforme a lo dispuesto en la regla segunda del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil.

23º Que estas características del giro, ha dicho la demandante, le llevó a que, antes de formular el reclamo, debiera verificar el destino final de los bienes asegurados, como única forma de establecer la existencia del siniestro.

24º Que este sentenciador si bien aprecia como razonables y necesarias las gestiones de la demandante, desplegadas para ubicar las mercaderías perdidas, o erróneamente entregadas, no puede sino calificar de negligente su actuar en el cumplimiento de su obligación, emanada del contrato de seguro, de dar aviso inmediato de la ocurrencia del siniestro lo que hizo con una mora de aproximadamente mes y medio, sin que implicara para él ningún riesgo o pérdida proceder a la denuncia, mientras tenía lugar la búsqueda. Una y otra acción eran, para nada, incompatibles.

25º Que a la anterior infracción del contrato debe agregarse que la demandante no dio cumplimiento a su obligación de poner en conocimiento de la aseguradora (...) a más tardar dentro de los 15 días de conocido el siniestro, las pérdidas o daños que hayan sufrido los objetos asegurados a menos que compruebe que estuvo imposibilitado para ello (Póliza de Transporte Marítimo para Carga "A", Inscrita en la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 1 93 016).

26º Que en verdad no existía ninguna razón que justificara o siquiera aconsejara la dilación de la denuncia inmediata que disponía el Contrato y que tal hecho en nada impedía la recuperación de las especies faltantes, así como tampoco informar acerca de las pérdidas y daños referidos en el motivo anterior.

27º Que por esa razón debe acogerse la excepción de contrato no cumplido opuesta por la demandada - en lo que respecta a la obligación de dar aviso inmediato del siniestro - que establece que el contratante que está en mora o no ha cumplido con sus obligaciones, no puede reclamar de su contraparte el cumplimiento de las suyas. Dice el artículo 1552: "En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos." El contrato de seguro es un contrato bilateral por cuanto implica obligaciones para ambas partes. Así se dispondrá en lo resolutivo de esta sentencia.

28º Que también la demandante, invocando la excepción de contrato no cumplido, ha opuesto, en forma conjunta o subsidiaria a la anterior, como excepción perentoria, la infracción de la garantía de suscripción, estipulada entre las Cláusulas Particulares de la Póliza que consiste en que el asegurado asume la obligación de contratar a un Marine Surveyor, a fin de que éste realice las (...) inspecciones visuales o físicas a la carga, sean estas de tipo preventivo o por cualquier otra causa que no se encuentre relacionada a una reclamación de siniestros con cargo a la Póliza. Estas deberán ser pagadas por cuenta y cargo del asegurado." Agrega: "1) Para embarques de bobinas sobre US\$ 200.000.- se deberá realizar inspecciones en puerto de origen realizada por un perito independiente (Marine Surveyor) de prestigio internacional, que certifique la condición de la carga previo a su embarque (pre-loading survey) y una vez estibada, acondicionada y sujeta la misma en bodega (load & stow survey). El costo del perito independiente (Marine Surveyor) , es de cargo de la Compañía"

29º Que en el contexto de la póliza esta "garantía de suscripción" no debe entenderse como una caución destinada a asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la asegurada, sino como una obligación principal, de hacer, que consiste en obtener, de una entidad calificada e independiente, una certificación acerca de la condición de la mercadería, previa a su embarque y una vez estibada, acondicionada y sujeta en bodega.

30º Que la demandante ha reconocido que no realizó la contratación de un Marine Surveyor, en el puerto de origen ya que entendió - erradamente, por cierto - que esa era una obligación de la aseguradora. Con todo, postula que el proveedor le hizo llegar un informe de inspección de la carga, efectuada por encargo de aquél, emitido por una entidad denominada Intertek, que sería un surveyor independiente, fechado el 27 de noviembre de 2013, documento que acompañó a la demanda. Dicho informe corre de fs. 89 a 91.

31º Que dada la naturaleza del seguro contratado que está llamado a cubrir todos los riesgos que tienen lugar con ocasión del transporte de una mercadería, resulta esencial que quede establecido, desde el inicio del trasporte, el estado de los bienes asegurados y las condiciones en que se encontrarán durante la travesía de modo de delimitar, con toda precisión, el riesgo cubierto por el seguro.

32º Que de allí nace la necesidad de una inspección experta e independiente, la que se suple mediante el informe o certificación que emite un tercero independiente del proveedor, consignatario y asegurador, que es el Marine Surveyor. Este servicio si bien debe ser contratado por el asegurado, a su elección, es financiado sin embargo por la aseguradora, como dispone expresamente la Póliza (página 5).

33º Que el informe de Intertek, acompañado por la demandante que rola a fs. 89 y siguientes, primeramente no cumple con la condición de haber sido contratado por el asegurado y tampoco con los requisitos señalados en el motivo precedente, por lo que no es apto para dar cumplimiento a la correspondiente obligación de la demandante. La prueba del cumplimiento corresponda a la asegurada pues ella estaba gravada con la prestación de que se trata, conforme dispone el artículo 1698 del Código Civil y no lo hizo eficazmente, razón por la que el Tribunal considera que no cumplió con esta obligación de hacer.

34º Que es consistente con lo anterior, la declaración del testigo de la demandante Patricio Enrique Bustamante Navarro, que según sus dichos, participó en la liquidación de la Póliza de la especie, quien expresa que luego de tener varias reuniones con el asegurado llegó a la conclusión, entre otras, que: "1. La existencia de un Surveyor no había sido solicitada por el asegurado o en su defecto no había contratado un Surveyor internacional para tal efecto; sin embargo, al ser consultado el proveedor del embarque, sobre la existencia de un Surveyor a la carga, éste remitió, a través del asegurado documento de la empresa Intertek, confeccionado por ésta y que cumplía con la función del documento solicitado en las condiciones particulares" (fs. 191)

35º Que a mayor abundamiento hay que tener en cuenta que el testigo Christian Arturo Pedraza González, Gerente Comercial de Carlos Herrera Arredondo Limitada parece no tener siquiera conocimiento de la obligación referida, ya que interrogado por la demandante sobre si, a su juicio la empresa había cumplido con las obligaciones que para ella emanaban del Contrato, responde: "Yo creo que sí,

ya que pagamos la prima y teníamos los certificados de origen de la mercadería.” (fs. 184).

36º Que es la propia demandante la que proporciona los testimonios que restan valor al Informe Intertek, como adecuado para cumplir con la obligación de obtener las inspecciones a que alude la garantía de suscripción del contrato en comento, lo que refuerza la convicción de este sentenciador en cuanto a que la demandante no cumplió con esta obligación y que es fundada la excepción de contrato no cumplido, opuesta en este respecto, por la Aseguradora.

37º Que debido a todo ello, en lo resolutivo se deberá acoger también la excepción perentoria opuesta por la demandada fundada en esta circunstancia.

38º Que la demandada ha opuesto, asimismo, como excepción o defensa, la exclusión de cobertura por error de despacho. Invoca la exclusión expresa, contenida en las Condiciones Particulares (página 6 de la Póliza), en el Nº 10, que dispone: “Se excluye error de despacho y faltantes.

39º Que la demandada fundada en la tesis de la demandante de que el siniestro se habría originado en un error de despacho, producido en el terminal portuario de Valparaíso, al descargar las mercaderías y enviarlas a las bodegas de Carlos Herrera Arredondo Limitada postula que, precisamente debe aplicarse la exclusión referida, puesto que su alcance no está limitado, en modo alguno, en el texto de la Póliza. En este punto la Aseguradora discrepa tanto con el Informe de Liquidación como con la posición de la demandante que restringen, ambas, la noción de despacho al que se produce en el puerto de origen.

40º Que a juicio de este Árbitro, no se ve razón alguna para interpretar restrictivamente la expresión despacho y aplicarla sólo a la actividad respectiva, desarrollada en el puerto de origen, ya que ni semánticamente ni contextualmente corresponde hacerlo. En efecto, la voz despachar, en su tercera acepción en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua se indica: “Enviar hacer que una persona o una cosa vaya a determinado lugar”.

41º Que tampoco la interpretación sistemática del contrato que - dispone el inciso primero del artículo el artículo 1564 del Código Civil: “Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándose a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad”- tampoco justifica la restricción. En efecto, la propia póliza establece que la cobertura alcanza al transporte “(...) hasta las bodegas del asegurado en Chile”, lo que necesariamente supone que también debe existir un despacho para el tramo terrestre de transporte.

42º Que en razón de lo anterior, este Árbitro estima que no resulta relevante, para determinar la aplicación de la causal de exclusión de cobertura, por error de despacho (Nº 10 de la Exclusiones de la Póliza), el hecho de que ella haya tenido

lugar en el puerto de origen o del de descarga, por lo que considera justificada la correspondiente excepción opuesta por la demandada.

43º Que en lo que toca a las defensas subsidiaria que exige a la demandante acreditar que efectuó las protestas a que aluden los artículos 214, letra b (en realidad alude al artículo 214 Nº 2) y 1027 del Código de Comercio, el Tribunal no emitirá pronunciamiento por no ser necesario, puesto que precisamente por su carácter subsidiario sólo se oponen para el caso que no se acojan las excepciones opuesta de modo principal.

44º Que finalmente, como primera de las excepciones, la demanda ha opuesto la que denomina de contestación negativa, que consiste en que controvierte todo lo expuesto por la actora, salvo en aquello que la demandada admite expresamente.

45º Que este sentenciador no considera que sea ésta una excepción de aquellas a que alude el número 6 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil y que deba pronunciarse taxativamente sobre ella, sino que, por su carácter general, no consiste en otra cosa que hacer presente al juez que debe fallar conforme al mérito del proceso, y tomando en cuenta las reglas sobre carga y apreciación de la prueba.

46º Que por todo lo argumentado en esta parte considerativa, el Tribunal acogerá como ha indicado, la excepción de contrato no cumplido que regula el artículo 1552 del Código Civil y la de la exclusión de cobertura signada con el Nº 10 de estipulación respectiva de la Póliza y no dará lugar a la demanda.

47º Que en lo tocante a las costas, el Tribunal no condenará en costas a la demandante, no obstante haber sido totalmente vencida, en razón de estimar que tuvo motivo plausible para litigar, según dispone el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil.

Y visto lo dispuesto en los artículos 44, 1545, 1547, 1552, 1564, 1698 y 1712 del Código Civil, 214 Nº 2 y 553 del Código de Comercio; artículo 170 Nº 6 y 389 Nº 2 del Código de Procedimiento Civil

RESUELVO:

1º Que se rechaza en todas sus partes la demanda.

2º Que se acogen las excepciones opuestas por la demandada de contrato no cumplido en razón de la falta de aviso inmediato del siniestro y de la contratación de un perito independiente para certificar el estado de la carga en el puerto de embarque.

3º Que se acoge asimismo la causal de exclusión de cobertura por haber incurrido en error de despacho.

4º Que se omite pronunciamiento sobre las restantes excepciones o defensas opuestas por la demandada, por ser innecesario, al ser subsidiarias de las principales acogidas.

5º Que cada parte pagará sus costas.

6º Que se designa al Notario de Santiago don Eduardo Avello Concha para que autorice la presente sentencia y de copias autorizadas de la misma.

Dictada por don Andrés Cuneo Macchiavello, Juez Árbitro.