

Santiago, a veintiséis de septiembre de dos mil dieciocho

VISTOS:

**Se confirma** la sentencia en alzada de fecha quince de noviembre de dos mil diecisiete, escrita de foja 304 a 324.

Acordada con el voto en contra del Abogado Integrante señor Oscar Torres Zagal, quien fue de opinión de acoger el recurso de apelación interpuesto por la demandante Carlos Herrera Arredondo Limitada y revocar la sentencia apelada, en mérito a los siguientes fundamentos de hecho y de conformidad con lo dispuesto en los artículos artículos 512, 524 números 6 y 7, 531 y 543 del Código de Comercio, 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil:

PRIMERO: Que la demandante Carlos Herrera Arredondo Limitada, interpuso recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primer grado que rechazó su demanda de pago de la indemnización ascendente a US\$269.031,19, menos el deducible pactado, mas reajustes , intereses y costas presentada en contra de Chilena Consolidada Seguros Generales S.A. Sostiene haber dado aviso o comunicación del siniestro a la Compañía Aseguradora en un termino o plazo razonable, lo que ocurrió el día 31 de marzo de 2014, según consta del Informe de Liquidación en la foja 116 del mismo, mediante aviso comunicado a través de su Corredor de Seguros Ossa Covarrubias y Cía. Ltda. y argumenta que de la prueba testimonial de foja 197, se puede dar por establecido que la demandante comenzó a recibir el embarque a partir del día 18 de febrero de 2014 y que éste concluyó con fecha 10 de marzo de 2014, oportunidad en que recibió el último material del embarque y que, simultáneamente, a la recepción de la mercadería, inició un proceso para establecer a que empresa se le habría entregado el material objeto del embarque de manera equivocada, al parecer por error del despachador del puerto de destino Valparaíso, y una vez que tuvo certeza respecto a que no recibió la mercadería importada, comunicó este hecho – el siniestro- a la Compañía Aseguradora.



SEGUNDO: Que cabe considerar que en aquellos ordenamientos jurídicos en los que no se reconoce con el carácter general las cargas de mitigar las pérdidas de los objetos asegurados, la doctrina si sostiene esta carga para el asegurado, fundándola en la buena fe objetiva. Así, en España los autores Diez-Picazo y Ponce De León, han señalado que: "Hay, ante todo un deber de la buena fe de evitar la extensión de los daños, adoptando para ello las precauciones que la razonable diligencia exige" (Fundamentos de derecho civil patrimonial: las relaciones obligatorias Madrid, Civitas, 2008).

TERCERO: Que en definitiva la valoración que debe efectuarse en este caso, consiste en determinar si la denuncia del siniestro se efectuó en tiempo, atendido a que la póliza de transporte marítimo para carga "A" Código POL 1 93 016 que rola a foja 139, establece en esta materia lo que sigue: "Condición Principal Clausula de Aviso Inmediato 21. Es necesario que el asegurado, cuando esté en conocimiento de un evento que se encuentre cubierto bajo este seguro, de aviso de inmediato a los aseguradores y el derecho a tal cobertura dependerá del cumplimiento de esta obligación" y agrega "Si existiere alguna causa de fuerza mayor que impidiere dar cumplimiento a lo señalado, el asegurador podrá restaurar el derecho a la cobertura si la causa fuere de su satisfacción".

CUARTO: Que en este sentido, la circunstancia que el asegurado haya dado noticia dentro de los 15 días hábiles a la fecha de recibidas las ultimas mercaderías importadas, esto es, considerando el lapso de tiempo que media entre el día 10 de marzo – data de término de recepción de la mercadería importada - y el día 31 de marzo en que informa la ocurrencia del siniestro, no parece ser una situación que se aleje temporalmente de haber dado la noticia del siniestro "inmediatamente", más cuanto que paralelamente el asegurado inició una actividad destinada a determinar a qué empresa se le habían entregado sus mercaderías importadas, dando cumplimiento así y de esta forma a la obligación que establece para el asegurado el artículo 524 en su número 4°, que ordena "*Emplear el cuidado y celo de un diligente padre de familia para prevenir el siniestro*"; y en el caso en análisis se determinó por los liquidadores del siniestro, que la causa del siniestro - las pérdidas se



produjeron - “debido a un mal despacho por parte de TCVAL (almacenista Puerto de Valparaíso)”, según se establece en el Informe a foja 121 de estos autos. Por ello, se puede estimar que la actividad desarrollada por la asegurada una vez constatado que las mercaderías no correspondían a las que importó mediante el conocimiento de embarque de foja 218 y siguientes, fue una actividad que ejecuto de buena fe con la finalidad de intentar razonablemente recuperarlas o a lo menos determinar su ubicación en poder de un tercero, por lo que no se le puede reprochar que hayan incurrido en la hipótesis de la excepción de contrato no cumplido que alega la demandada en contra de la pretensión de la actora.

QUINTO: Que asimismo, el valor facturado de la pérdida de la mercadería importada asciende a la suma de US\$248.383,45, según se determina en el Informe de liquidación a foja 121 de autos, y que el evento se encuentra dentro de la cobertura de la Póliza 1 93 016, el que valorado conforme a la sana crítica según dispone en materia de seguros el artículo 543 , inciso cuarto, regla 4°, se puede concluir razonablemente que el siniestro encuentra cobertura en la Póliza “debido a que le riesgo de falta de entrega en destino final, corresponde a un riesgo cubierto”, como concluye el citado informe, y que el aviso a la aseguradora del siniestro, dentro del plazo de 15 días de conocido éste, ha ocurrido razonablemente ya que la entrega final de las mercaderías acaeció el día 10 de marzo de 2014 y el aviso fue presentado el día 31 de marzo de 2014, esto es, dentro de los quince días hábiles siguientes a contar del primer día señalado del mes de marzo; y por otra parte, no parece razonable como sostiene el Informe de Liquidación, que en definitiva la determinación de si procede o no la indemnización a favor del asegurado quede entregado al arbitro de la aseguradora, mas cuanto si se considera que el siniestro se presume ocurrido por un evento que hace responsable al asegurador, como señala el artículo 531 del Código de Comercio y habida consideración a que la vigencia del seguro contratado según señala la Póliza de foja 125 se pactó desde el 12 de abril de 2013 hasta el 12 de abril de 2014, en consecuencia el siniestro ocurrió durante la vigencia del contrato, por lo que los riesgos de los objetos asegurados se encontraban transferidos al asegurador.



SEXTO: Que asimismo, siguiendo las conclusiones de la empresa Liquidadora del siniestro Violler & Asociados Ajustadores, sostiene que el error se produjo en el Puerto de destino “en el despacho de parte del agente descargador, señores TCVAL y posteriormente, cuando se detecta quien recibe la carga equivocada, señores S: Sack, estos no procedieron a su devolución al Servicio de Aduanas, sino éstos ocupan un material no importado por ellos”, lo que permite concluir que no existió error de despacho de la mercadería de parte del proveedor en origen. En efecto, y a mayor abundamiento también se ha establecido en estos autos que en puerto de despacho si intervino en la certificación de la mercancía materia del embarque un “surveyor”, según consta de la declaración del testigo Patricio Bustamante Navarro, quien intervino por la Liquidadora del Seguros, elaborando y suscribiendo del informe de fojas 112, y en su declaración como testigo afirmó que si bien la existencia de un “surveyor” no fue solicitada por el asegurado, si fue efectuada por la empresa proveedora en el puerto de despacho a cargo de la empresa Intertek, según relata a foja 191 y cuyo reporte de inspección material se acompañó a fojas 237 de estos autos.

SEPTIMO: Que las declaraciones de ellos testigos de la parte demandante, no tachados por la parte demandada, don Christian Pedraza Gonzalez, de foja 182, Bernardo Piraces Brownell de foja 187, Patricio Bustamante Navarro, de foja 191, Leonel Ortiz Bahamondes de foja 195 y Raúl Adriazola Puchat, de foja 197, son contestes en sus declaraciones, en cuanto a la manera y temporalidad en que ocurrieron los hechos materia de la litis, en relación a los números 1, 2 y 3 de la interlocutoria de prueba de foja 160, complementada a foja 170, especialmente en cuanto a la data de recepción de la mercadería importada, y de la actividad desplegada por la asegurada en cuanto a determinar a qué empresa se habían entregado la parte de las mercaderías erróneamente despachadas a un tercero, lo que acredita que actuó efectivamente con la finalidad de determinar el destino de los bienes asegurados, para mitigar el siniestro, lo que realizó de buena fe.

OCTAVO: Que del análisis efectuado, se concluye entonces que la compañía aseguradora debe dar cobertura al siniestro denunciado por la demandante, en los términos que propone el Informe de Liquidación en la foja



123 de estos autos, ascendente a US\$247.142,04, efectuada la deducción pactada, atendido a que se ha acreditado que no es procedente acoger la excepción de contrato no cumplido que alegó la demandada, atendido a que se dio aviso del siniestro en un término razonable y en todo caso previsto en la póliza, asimismo que si existió intervención de un “surveyor” en el puerto de despacho, y se desestima por lo mismo que haya existido un error de despacho en el puerto de origen del proveedor, sino que por el contrario en error en el despacho de la mercadería ocurrió en el puerto de destino, al despacharse la carga a un consignatario equivocado, lo que no resulta imputable a la asegurada que ante el evento dañoso actuó de buena fe con el objeto de determinar cuál fue el destinatario local que recibió erróneamente una parte relevante de los bienes asegurados, y por el contrario, permite concluir que debe ser indemnizada en la pérdida económica que sufrió en los términos pactados y conforme indica el Informe de Liquidación, sin que sea por lo tanto procedente acoger la excepción de contrato no cumplido opuesta a la demanda, en un contrato como el de seguro en que la buena fe es un principio esencial informador y rector del mismo y de las obligaciones de las partes y la tutela en su cumplimiento efectivo.

NOVENO: Que por los motivos indicados, el disidente estimó que correspondía en definitiva acoger la demanda de indemnización deducida por Carlos Herrera Arredondo Limitada en contra de Chilena Consolidada Seguros Generales S.A., debiendo la aseguradora indemnizar el siniestro en la cantidad de US\$247,142,04, según se determina en el Informe de Liquidación de autos, más reajustes e intereses, con costas.

Anótese, regístrese y notifíquese

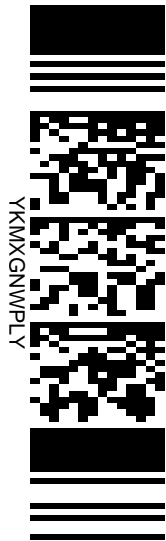
Apelación ingreso Civil 14.810-2017

Redacción Abogado Integrante Oscar Torres Zagal.

No firma el Abogado Integrante señor Oscar Torres Zagal, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo por encontrarse ausente.



Pronunciada por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por su presidente Ministro señor Juan Cristóbal Mera Muñoz, la Ministra Suplente señora Ana María Hernández Medina y el Abogado Integrante señor Oscar Torres Zagal.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Juan Cristobal Mera M. y Ministra Suplente Ana Maria Hernandez M. Santiago, veintiséis de septiembre de dos mil dieciocho.

En Santiago, a veintiséis de septiembre de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

