

Dña. Jocelin Oliveras Aguilera
clicay 1004

Rol 221.496

Temuco

Temuco, siete de abril de dos mil catorce.-

VISTOS

A fojas 1 y siguientes y rectificación de fojas 15, don **STEFANO LUCCIANO MASSARDO HENRÍQUEZ**, abogado, domiciliado en Temuco, calle Arturo Prat Nº 350, en representación de don **FERNANDO LUIS FERNÁNDEZ MEDINA**, en contra de **LIBERTY SEGUROS**, persona jurídica de derecho privado, representada por don **PEDRO GARCÍA NAVARRETE**, ambos domiciliados en Temuco, Avenida Alemania Nº 0822.

A fojas 29 y siguientes doña **SOLEDAD PEREIRA FUENTES** y doña **JOCELIN OLIVERAS AGUILERA**, en representación de **LIBERTY COMPAÑIA DE SEGUROS GENERALES S.A.**, deduce excepción de incompetencia absoluta del Tribunal. En subsidio contesta querella infraccional y demanda civil de indemnización de perjuicios deducidas en contra de su representada.

A fojas 82 y siguientes corre sentencia interlocutoria que rechaza la incompetencia y ordena seguir adelante con el procedimiento.

A fojas 116 corre comparendo de contestación, conciliación y prueba, con la asistencia de la parte querellante y demandante civil don **STEFANO MASSARDO HENRÍQUEZ** y de la parte querellada y demandada civil representada por su abogada doña **SOLEDAD PEREIRA FUENTES**.

A fojas 127 corre audiencia de absolución de posiciones, con la asistencia del absolvente don **PEDRO ANTONIO GARCÍA NAVARRETE**, asistido por su apoderada doña **JOCELYN OLIVERAS AGUILERA** y de la parte querelante y demandante civil don **STEFANO MASSARDO HENRÍQUEZ**.

A fojas 133 y 134 corre audiencia de absolución de posiciones, con la asistencia del absolvente don **FERNANDO LUIS FERNÁNDEZ MEDINA**, asistido por su apoderado don **STEFANO MASSARDO HENRÍQUEZ**, y de la apoderada de parte querellada y demandada civil **JOCELYN OLIVERAS AGUILERA**.

A fojas 136 corre declaración prestada por don **FERNANDO LUIS FERNÁNDEZ MEDINA**, C.N.I. Nº 12.378.775-7, 40 años, casado, estudios universitarios, empresario, domiciliado en Temuco, calle Francisco Pleiteado Nº 1649.

A fojas 140 corre declaración prestada por don **PEDRO ANTONIO GARCÍA NAVARRETE**, C.N.I. Nº 10.919.686-K, 44 años, casado, estudios universitarios, gerente de Sucursal de Concepción de Liberty Seguros.

A fojas 148, encontrándose la causa en estado, se trajeron los autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO.-

EN CUANTO A LO INFRACCIONAL.

1.- Que se ha iniciado causa rol Nº 221.496 en virtud de querella por infracción a la ley 19.496, intentada por don **STEFANO LUCCIANO MASSARDO HENRÍQUEZ**, abogado, en representación de don **FERNANDO LUIS FERNANDEZ MEDINA**, en contra de **LIBERTY SEGUROS**, persona jurídica de derecho privado, representada por don **PEDRO GARCÍA NAVARRETE**, en virtud de los siguientes antecedentes: que con fecha 16 de febrero de 2010 su representado, don Fernando Fernández Medina, contrató la póliza de seguro Nº 16001938, correspondiente a registro de Superintendencia de Valores y Seguros póliza Nº 1 91 045, por medio de don Sixto Roberto Cárdenas

Thimeos, con fecha de vigencia hasta 16 de febrero de 2011; que la póliza antes descrita comprende los vehículos placa patente JH-3490, JH2383 y JF-1652, todos cubiertos por siniestros de carga por la suma de 1.000.00 UF. Señala que con fecha 16 de febrero de 2011 se contrató póliza de seguro N° 16005507, ésta, con fecha de vigencia hasta el 16 de febrero de 2012; que la póliza antes descrita comprende los vehículos placa patente JH-3490, JJ-1559 y JF-1652. Señala que la cobertura de las pólizas tienen por finalidad trasladar los riesgos que puedan sufrir tanto el vehículo transportador, como la carga que se transporte, con especial énfasis en berries, como se desprende de correos electrónicos entre su representado y el corredor; que con fecha 27 de diciembre de 2011, el vehículo placa patente JJ-1569, sufre un siniestro y que a lo pertinente de este juicio la compañía aseguradora se niega a cubrir la carga de arándanos transportada, la cual se perdió casi en su integridad, por considerar que estaba excluida según las cláusulas particulares de la póliza; que al respecto, según lo comunicado por la propia compañía mediante correo electrónico de fecha 2 de febrero de 2012, emitido por gperez@mclarens.cl, y correo electrónico de fecha 8 de mayo de 2012, emitido por García Pedro, pedro.garcía@liberty.cl.; que en cuanto a la causal de rechazo, la compañía respalda la opinión del liquidador y entiende que no existe cobertura, debido a que **"la mercadería corresponde a fruta fresca"**; que es así como la propia compañía entiende que fruta fresca, comprende inclusive la fruta conservada en frío, como es el caso en que nos encontramos. Que con fecha 8 de noviembre de 2012 la compañía asesora de seguro **ATECSES**, impugna informe de liquidación, dando una serie de argumentos tendientes a demostrar que la fruta transportada por el vehículo siniestrado **no corresponde a fruta fresca**. Que en respuesta a la impugnación de empresa **ATECSES**, el liquidador con fecha 19 de noviembre de 2012, responde manifestando que **mantiene su opinión y emite una respuesta al informe de liquidación**. En cuanto al derecho señala que de los antecedentes descritos constituyen infracción a los siguientes artículos de la ley 19.496: a) número 3, especialmente en su letra b), infracción que se configura desde el momento exacto que constituye una información relevante la determinación del exacto concepto que se tiene de fruta fresca; que dicho significado constituye una información de carácter relevante, que el demandado en autos omite de forma negligente, causando una interpretación ambigua; b) número 12. Señalando que igualmente existe incumplimiento de una condición del contrato de seguro, desde el momento que el informe de liquidación no cumple con los requisitos establecidos en la ley y no fue notificado de forma correcta, los correos electrónicos no cumplen los requisitos propios del reglamento de auxiliares de comercio, reglamento que se encuentra incorporado al contrato de seguro; pues la liquidación es una obligación contractual de la compañía aseguradora. Señala que la normativa imperativa del derecho de seguro se encuentran incorporadas al acto de consumo, el informe de seguro debe contener: Los informes de liquidación deberán contener, a lo menos, la siguiente información:

1) Individualización de la liquidación correspondiente, conforme a su registro; **2)** Individualización de los contratantes y beneficiarios del seguro e intermediarios del mismo, en su caso; **3)** Individualización de la póliza y de sus principales menciones y características; **4)** Relación del siniestro y determinación de los daños.; **5)** Opinión técnica sobre la procedencia de la cobertura y determinación de la pérdida y de la

indemnización si procede, señalando el valor real del bien siniestrado y el procedimiento empleado para obtenerlo. **6)** Constancia de las gestiones realizadas y transcripción de los informes técnicos requeridos; **7)** Indicación de la existencia de recuperos y salvatajes que procedieren con estimación de su valor; **8)** Transcripción íntegra de los artículos N°s. 24, 25, 26 y 27 del presente Reglamento. Continúa explicando que los correos electrónicos enviados a su representada no cumplen con los requisitos exigidos por la ley para una liquidación. Que también señala infringido el artículo 23 de la ley 19.496, esto en relación a que la liquidación constituye el cumplimiento de una obligación de la compañía aseguradora, por cuanto un deficiente actuar de ellos le es imputable como negligencia a la propia aseguradora, además de que los hechos acaecidos constituyen una deficiencia en la prestación del servicio como lo establece el artículo 23 de la ley del consumidor; que en relación con esta última causal la ley se refiere a calidad sin definición legal, por cual se debe entender en su sentido natural u obvio, así la Real Academia Española de la Lengua entiende calidad como "**superioridad o excelencia**" concepto totalmente aplicable a los servicios como es el rubro asegurador. Que conforme lo expresado, solicita sea condenado el proveedor querellado al máximos de las sanciones que la ley establece para las infracciones que hubiere cometido con ocasión de los hechos denunciados.

2.- Que a fojas 47 y siguientes, doña SOLEDAD PEREIRA FUENTES y doña JOCELIN OLIVERAS AGUILERA, contestan querella infraccional deducida en contra de sus representados, solicitando su rechazo. Indican que se ha aludido por el querellante como infracción supuestamente cometida por su representada, el artículo 3 de la ley 19.496, especialmente en su letra b). Que en ese orden de ideas es dable indicar concepto de fruta no induce a ningún tipo de error o malas interpretaciones, ya que debemos guiarnos en el sentido literal de las palabras, tanto es así, que debemos entender que el sentido natural y obvio de "*fruta fresca*" es aquella que está lista para su consumo inmediato, aquella que no ha sido sometido a ningún procedimiento que impida dicho consumo, como sería el caso de la fruta fresca seca o deshidratada, la fruta congelada o bien la fruta enlatada, cuestión que por lo demás no resultaba necesario señalar en la póliza suscrita. Señala que hay que dejar en claro que las tentativas previas a la contratación del seguro el querellante por medio del corredor de seguros Sr. Roberto Thineos Cárdenas, discutió y pactó de conformidad a sus necesidades y presupuestos (y por lo demás libremente), el contenido particular que entrega la cobertura Pol 1 91 045; que en tal sentido expresar que toda póliza de seguros cuenta con un condicionado particular y otro general, el primero contiene las estipulaciones de cláusulas habituales y comunes. Que en lo relativo al siniestro en sí, se desprende de la sola lectura de los antecedentes, que la carga dañada corresponde a "arándanos frescos", en frío, que eran trasladados en bandejas plásticas de 510 gramos cada una y éstas al interior de cajas de cartón sobre pallets de madera a una temperatura superior a los 0°, para su transporte. Se sostiene que como desde este punto de vista y como han explicado anteriormente, la materia asegurada se encontraba lista para su consumo, no estando congelada o deshidratados, como requería la cobertura, presentando una temperatura de 1,4 °C en tanto, el termo furgón presenta una temperatura interna de 2°C. Señalan que conforme lo anterior, entender

que las cláusulas de un contrato de seguro, al igual que como cualquier otro caso de contrato deben ser entendidas en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas, estableciéndose además, para la eficacia de las mismas un control administrativo de revisión y análisis realizados por el ente regulador, situación que subyace en el depósito público de pólizas que se encuentran a disposición de todo público. En cuanto a la supuesta infracción del informe de liquidación señala que tampoco su representada ha actuado con negligencia en la prestación de los servicios; que en relación a las actuaciones y liquidaciones del caso, el informe de liquidación fue emitido conforme a la normativa vigente a la fecha de declaración de siniestro, es decir, conforme a lo dispuesto en el DS 863, comunicándole oportunamente al asegurado los resultados del mismo, por ende no se haría infringido la normativa aludida. Señala que el querellante con su presentación ha interpuesto una querella infraccional fundada en hechos inexistentes, y por sobre todo imprecisos, con una actitud claramente ganancial, la cual es obtener una indemnización de perjuicios en base a un actuar negligente infringiendo los términos de la póliza al transportar objetos excluidos por la misma, teniendo absoluta claridad de que se trata de objetos no asegurados. Finalmente, se afirma que la infracción a la ley del consumidor es inexistente, y que no hay infracción al contrato ni a reglamento alguno por parte de Liberty, y que el único infractor al contrato de seguro ha sido el mismo querellante. En cuanto al derecho a la información veraz, oportuna de los servicios ofrecidos y las características relevantes de los mismos, fue proporcionada adecuadamente al asegurado, sin que existiese mala fe, y tampoco cláusulas abusivas de ninguna especie que pudieran generar las infracciones aludidas. Por lo que solicita no se dé lugar a la querella infraccional por carecer de fundamentos que permita acreditar fehacientemente la infracción aludida, con costas.

3.- Que la parte querellante rinde prueba documental acompañando los siguientes antecedentes, agregados al cuaderno separado de documentos, a saber : a) a fojas 1 y siguientes, póliza N° 16001938, contratante Fernando Fernández Medina, fecha de vigencia 16 de febrero de 2010, al 16 de febrero de 2011, que deja constancia de las coberturas de 3 vehículos incluido el siniestrado; b) a fojas 14, factura N° 004199 emanada por el rut N° 96.836.980-6 Transportes Refrigerados Vital S.A. por un valor total de \$33.380.919; c) a fojas 14 y siguientes póliza 16005507, contratante Fernando Fernández Medina, fecha de vigencia 16 de febrero de 2011, al 16 de febrero de 2012; d) a fojas 29 y siguientes, set de 7 páginas de correo electrónicos entre su representado, su corredor don Sixto Cárdenas y el Representante de Liberty Seguros Generales Pedro García; e) a fojas 36 y siguientes, set de 4 páginas de correos electrónicos de comunicaciones entre el demandante y el gerente de Seguros Generales Pedro García; f) a fojas 40 y siguientes, set de 6 correos electrónicos entre Gonzalo Pérez G. liquidador de seguros, el demandante Fernando Fernández y el gerente de la Compañía Pedro García; g) a fojas 46, correo electrónico entre Sixto Cárdenas, corredor de seguros y Carla Rojas, por la compañía Transportes Fernández; h) a fojas 47 y siguientes, impugnación de informe de liquidación emitido por empresa ATECSES, de fecha 8 de noviembre de 2012; i) a fojas 54 y siguientes, respuesta de impugnación DT/06503/2012, de fecha 19 de noviembre de 2012, emanado por don Gonzalo Pérez, liquidador de transporte; j) a fojas 61

y siguientes copia autorizada de demanda, contestación de acción de declaración de bien familiar entre Carla Rojas y Fernando Fernández, con su respectiva sentencia ejecutoriada.

4.- Que la parte querellada rinde la siguiente prueba documental: a) a fojas 82, carta de fecha 21 de noviembre de 2012, enviada por Liberty Seguros, al señor Victor Venegas, gerente comercial; b) a fojas 85 y siguientes, informe de liquidación N°6867-2011, siniestro N° 1133341, de fecha 31 de octubre de 2012, emitido por Mc. Larens Young Chile Ltda.; c) a fojas 113 y 114, copia de registro público del corredor de Seguros don Sixto Cárdenas Thimeos.

5.- Que la parte querellante rinde la prueba testimonial mediante la declaración de doña **CARLA LUISA ROJAS SUSPERREGUY**, C.N.I. N° 13.103.845-3, 37 años, casada, estudios universitarios, dueña de casa, domiciliada en Temuco calle Francisco Pleiteado N° 1649, quien previamente juramentada expone que es la señora de don Fernando Fernández; que trabaja con él, y en cuanto a los hechos ocurridos el 27 de diciembre de 2011 señala que le avisaron que un camión tuvo un accidente en el cruce de Cabreros, y que había sido al parecer fatal; que llegaron allá, el chofer no estaba; que se fue a reconocer el cuerpo de éste con su hermano y efectivamente había fallecido. Señala que la rampla iba cargada de berries que iban para Estados Unidos; que llamó al corredor quien le dijo que no se preocupara, que estaba todo cubierto, todo al día, que tenían que esperar al liquidador y que no movieran nada; que cuatro horas después le dice que el seguro no cubre lo que llevaba, que iba a ver, a las dos horas le dice que sí va a cubrir, pero que quizás no iba a ser por el total, pero sí va a hacer un descuento del 10% por el deducible. Señala que finalmente ellos tuvieron que pagar la carga de \$40.000.000 aproximadamente; que después tuvieron reuniones con el gerente; que les ofrecieron cierta cantidad; les dijeron que si no estaban de acuerdo con la cantidad se lo hicieran saber por escrito, ya que tenían la certeza de que les podían pagar un poco más; que mientras esperaban el pago del siniestro les dicen que hubo cambio del gerente del seguro y que finalmente no les iban a pagar nada y la liquidación del seguro se demoró aproximadamente un año. Repreguntada la testigo señala que los hechos acontecidos afectaron en su ámbito laboral ya que tiene tres hijos que estuvieron solos harto tiempo al principio por el accidente, por tratar de ver cómo solucionaban el problema; que los afectó económicamente, que tuvieron que trabajar harto tiempo gratis, y seguir pagando sueldo a su gente, pagando petróleo, créditos y sin recibir dinero en la empresa y así se hizo una bola de deudas, que a los niños los tenía en el George Chaytor y los tuvo que cambiar. Repreguntada señala que al principio les ofrecieron un pago comercial, cuando les dijo el monto eran unos \$6.000.000 ó \$7.000.000, que entonces les aconsejó que si no estaban en condiciones de aceptar el monto se lo hicieran saber por escrito, porque probablemente le podían pagar unas 900 UF; que después de muchas explicaciones le dijo que lo lamentaba mucho pero que la compañía no se haría cargo del pago, ya que la póliza tenía exclusión de fruta fresca. Señala que la fruta duró harto tiempo en buenas condiciones, como estaba congelada, que pasado dos días la fruta seguía buena. Contrainterrogada la testigo señala que la fruta no podía consumirse inmediatamente porque estaba en frío.

Seguidamente comparece don **CRISTIAN ALFONSO TORRES VALDERRAMA**, C.N.I. Nº 13.111.538-5, 37 años, casado, estudios técnicos, empresario de transportes, domiciliado en Temuco, calle Arturo Pérez Canto Nº 02055, departamento 24, quien previamente juramentado expone: que es amigo de la familia Fernández Rojas, hace alrededor de unos 12 años; que hace dos años uno de los camiones de Fernando tuvo un accidente; que en el momento en que supo del accidente comenzó a acompañarlo en todo el proceso; que le contó que tenía seguro, por lo que estaba tranquilo en ese sentido; que posterior a eso le contó que el seguro estaba desconociendo el siniestro; que le preguntó de qué se trataba y le dijo que tenía relación con la carga que llevaba, que había una carga que excluía la fruta fresca; que él empezó a asesorarse; que de hecho hubo varios transportistas más que empezaron a revisar su póliza. Señala que el problema más grande es que no llevaba fruta fresca en su camión; que él buscó distintas alternativas, le hicieron varios ofrecimientos, pero finalmente le negaron la cobertura y él en ese sentido optó por ver la vía judicial. Señala que en este caso eran arándanos congelados; que se entiende que si lo transportaba a 0° iba congelada. Señala que es testigo de que la familia tuvo muchas complicaciones financieras, de hecho le ha prestado dinero, le ha cambiado cheques, le ha prestado su crédito en la cuenta de petróleo para que pueda operar. Contrainterrogado el testigo señala que le consta que los berries estaban congelados ya que se cargan a 0°, y así se transporta durante todo el tiempo, salvo en el minuto que se produce un accidente o una falla mecánica y deja de funcionar el equipo de frío, es decir, como cuando se echa a perder el refrigerador; que en el caso del accidente específico, como además las carrocerías son técnicas, es decir, tiene una aislación toda la fruta que está aún arriba de la rampla que no haya caído o sido expuesta al sol, a las 8 de la mañana aún estaba congelada.

6.- Que a fojas 127 y 128 corre absolución de posiciones decretada respecto de don PEDRO GARCÍA NAVARRETE, quien expone: que pedro.garcía@libery.cl no es su correo; que no recuerda la fecha en que se reunió con don **con el asegurado Fernando Fernández y que en un momento sí le comentó** de un pago comercial respecto a su cobertura, pero no asegurándole el monto, porque es algo que yo no decido, lo decide un comité comercial; y que el **asegurado Fernando Fernández le** envió información con respecto a los montos o facturas, una guía de despacho parece; que no recuerda haber visto la factura RUT 96.836.980-6 emitida por Transvital, de fecha 16 de enero de 2012, para el señor Fernando Luis Fernández Medina, que se le muestra, y que sabe llegaron documentos, pero no recuerda sin son éstos; que el rechazo del siniestro se lo mandó al corredor, no cree haberlo comunicado por correo electrónico; que es efectivo que envió el correo electrónico de fecha 8 de mayo de 2012, con título noticias que a continuación se le muestra y que señala "te informo que ayer en la tarde recibí mail de nuestro departamento de siniestros donde se informa que después de analizados todos los documentos enviados, lamentablemente vuestra solicitud no será acogida; que es efectivo que su departamento de siniestro fue quien rechazó la cobertura del seguro, después del análisis que hicieron; que no es efectivo que la compañía de seguros se encuentra facultada para poder decidir pagar el siniestro, y que es así cuando se trata de mercadería no incluida en la póliza, pues no hay forma de pagar, a menos que sea una

excepción comercial, que considere varios factores, la asesoría que dio el corredor, el tipo de mercadería transportada, el motivo por el cual no fue informada; que es efectivo que la liquidación del seguro es una obligación contractual de la compañía de seguros cómo es efectivo que la compañía de seguros es quien paga los honorarios del liquidador; y que nunca ha tenido contacto con el cliente, que hasta el momento del siniestro, él tiene un intermediario, que es el corredor, que es quien tiene el contacto con el cliente al momento de contratar el seguro, no sé cuál fue la información que le dio; estima que no es ambiguo el término fruta fresca, pues estaría definido; y que la respuesta que envió el liquidador es la que contiene el correo electrónico fecha 8 de mayo de 2012, con título noticias, el concepto de fruta fresca que la compañía de seguros entendía para el caso de su siniestro; defendiéndolo como "aquella, la que se presenta una madurez adecuada y que manteniendo sus características organolépticas se consume al estado natural. Además, cuando el consumo se realiza inmediatamente o a los pocos días de su recolección"; que la exclusión de cobertura "fruta fresca" es de común aplicación en pólizas de transporte y que no constituye una cláusula negociada y que se puede incluir bajo ciertas condiciones, si el cliente informa a la compañía que transporta ese tipo de mercaderías.

7.- Que a fojas 133 y 134 corre absolución de posiciones de don FERNANDO LUIS FERNÁNDEZ MEDINA, quien expone: que su actividad habitual es la celebración de contratos de servicios con proveedores de berries para el transporte de los mismos, aunque después no; que es efectivo que celebra habitualmente contratos de seguros respecto de su mercadería transportada; que fue asesorado y asistido por un corredor de seguros durante todas las etapas de celebración del contrato de seguros en cuestión; que la asesoría del corredor de seguros fue efectuada por Sixto Cárdenas, y todo estipulado por correo, porque las palabras se las lleva el viento; que no tenía conocimiento de su derecho a rectificación o enmienda del contrato de seguros en cuestión, en caso de error o defecto, dentro de 5 días hábiles a contar de la fecha de emisión; que tampoco tenía conocimiento que se excluía de la cobertura del contrato de seguros la fruta fresca; que no es efectivo que los berries transportados en el camión siniestrado se encontraban listo para su consumo inmediato; que los arándanos transportados si estaban sometidos a un procedimiento que impedia su consumo inmediato; que los arándanos transportados se encontraban a 1,4 grados Celsius de temperatura; que la conservación en frio de los berries es un mecanismo que se utiliza sólo para efecto de transporte de los mismos y su conservación; que para él la fruta congelada no es la que se encuentra a menos 18° Celsius, si no menos; que concurrió personalmente al lugar del siniestro; que no es efectivo que firmara el acta de inspección del siniestro elaborado por el inspector de Mac Larens, porque el inspector no concurrió, sino que llegó una persona a sacar fotos que mandaron de la compañía y no conocía ni los berries, ni los arándanos cuando llegó a las 12 del día; que perdió toda la carga de arándanos y que contrató personal para recuperar los arándanos que no fueron destruidos por el siniestro; que no pudo recuperar el 40% de esa carga; que los arándanos recuperados fueron trasladados al frigorífico TOP BERRY AND FRUITS S.A., ubicados en la ciudad de San Javier; que no es efectivo que se le informara el siniestro por la compañía oportunamente, ni los resultados del informe de liquidación; que es efectivo que utiliza habitualmente un correo