

FOJAS : 991.-

A SANTIAGO, veinticinco de enero de dos mil diecinueve

TRIBUNAL DE COMPROMISO
ROSA RODRIGUEZ 1375. OFICINA 418, STGO.

CARATULADO: LABORATORIO BALLERINA LTDA. con COMPAÑIA DE
SEGUROS DE CREDITO CONTINENTAL S.A.

Proveyendo los exhortos internacionales devueltos por la Excma.
Corte Suprema que se leen a fojas 695 y a fojas 978:

A sus autos, con conocimiento. Estese al mérito de autos.-

A Atendido el volumen de la presente causa, fórmese un tercer tomo a
partir de fojas 695, en adelante.-

LAUDO O SENTENCIA ARBITRAL

VISTOS:

Que en virtud de lo establecido en los artículos 225, 226, 231 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales; 1323 y siguientes del Código Civil; artículos 171, 414 y siguientes 628 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y de acuerdo a lo resuelto por sentencia de fecha 22 de noviembre de 2016, que se lee a fojas 58 y 58 Vta., del expediente Rol C- 24.149-2016, del Vigésimo Noveno Juzgado Civil de Santiago, se designó Juez Arbitro, como se ha señalado, a don OSCAR LEONARDO OYARZUN GORMAZ, Abogado

habilitado para el ejercicio profesional, quien aceptó el cargo y juro desempeñarlo fielmente, con fecha 05 de enero de 2017, mediante el juramento de rigor.

El juez árbitro declaro constituido el compromiso y designo como actuario y Ministro de Fe a don JOSE FRANCISCO SOTELO LUCERO, abogado y Secretario Subrogante del Vigésimo Noveno Juzgado Civil de Santiago, asimismo, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 632 del Código de Procedimiento Civil, citó a las partes a comparendo de estilo para el día 25 de Enero de 2017, a las 16:00 horas.

El día 25 de enero de 2017 tuvo lugar el Primer Comparendo de estilo para determinar las bases del procedimiento de autos que gobernaría las acciones y defensas de las partes, con la asistencia de doña Sophie Hellmich Argote y de don German Subercaseaux Sousa, quienes comparecen en representación de la demandante LABORATORIO BALLERINA LIMITADA, sociedad del giro de su denominación, RUT 92.405.000-4 ; y con la asistencia de don Diego Valdebenito Véliz, quien comparece en representación de la demandada de Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., del giro de su denominación, RUT N° 96.573.590-9 . En la citada audiencia, y sin que hubiese oposición o reclamación alguna, se fijaron las bases del procedimiento arbitral.

TENIENDO PRESENTE:

A fojas 118 de los presentes autos arbitrales, comparece don German Subercaseaux Sousa y doña Sophie Hellmich Argote, abogados, en representación, de la demandante LABORATORIO BALLERINA LIMITADA, sociedad del giro de su denominación, RUT 92.405.000-4, todos domiciliados para estos efectos en Avenida El Golf N° 40, piso 20, comuna de Las Condes, quienes deducen demanda de cobro de seguro de crédito en contra de Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., del giro de su denominación, RUT N° 96.573.590-9, domiciliada para estos efectos en Avenida Apoquindo N° 3039, piso 12, comuna de Las Condes, a fin de que sea condenada al pago del siniestro cubierto por la Póliza N° 212117053, en razón de los antecedentes

que explica a continuación.

Señala que con fecha 11 de abril de 2014 se celebró entre Laboratorio Ballerina Limitada y la empresa peruana Distal Perú S.A.C. un contrato de distribución no exclusivo para la comercialización de ciertos productos de Ballerina en determinadas localidades del Perú, que para asegurar los riesgos financieros asociados a la operación comercial señalada, Ballerina contrató con la Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A. un seguro de crédito mediante la Póliza N° 212117053, con vigencia desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014. La vigencia original fue extendida hasta el 31 de diciembre de 2016 mediante Endoso N°215104904. Agrega, que las Condiciones Generales que regulan el seguro de crédito contratado se encuentran depositadas en el denominado depósito de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 1 90 002.

Indica, que luego de celebrado el contrato de distribución con Distal, Continental aprobó a Ballerina, en el mes de junio de 2014, una línea de crédito de USD\$ 1.000.000 (un millón de dólares de los Estados Unidos de América) luego de la entrega de dos letras de cambio por parte de Distal como garantía para cubrir los riesgos asociados a las exportaciones de esta última, es decir, los impagos de Distal. Las letras de cambio respectivas fueron emitidas por *Electrovía S.A.C.* y *Viaconsumo S.A.C.*, ambas empresas relacionadas de Distal a través de las cuales desarrolla su negocio.

Continúa explicando que la ejecución del contrato de distribución con Distal comenzó en el mes de julio de 2014, cuando se efectuaron las primeras exportaciones y ventas de los diversos productos de Ballerina que fueron adquiridos por Distal. Señala que si bien las facturas emitidas a Distal por las exportaciones del mes de julio de 2014 fueron pagadas con posterioridad a su vencimiento con la aquiescencia de Ballerina y Continental (atendidos ciertos problemas ocurridos a la hora de desaduanar los productos por falta de registros sanitarios, problemas cuyos costos fueron asumidos por Ballerina), ocurrió en los hechos que el retraso de Distal en el pago de las facturas emitidas en su contra fue una situación que se repitió y se mantuvo, con mayor o menor intensidad, durante toda la relación entre las partes.

Sin perjuicio de ello, explica el actor, en cumplimiento del contrato de distribución no exclusivo, Ballerina continuó enviando mercaderías para la venta y distribución por parte de Distal. En paralelo y en respuesta a la solicitud expresa formulada por Distal quien reconocía la existencia de la deuda que se había ido acumulando, las partes fueron trabajando en un cronograma de pago destinado a reprogramar el pago de una serie de facturas ya vencidas o próximas a vencer que no podían ser pagadas por Distal en los plazos previstos para su vencimiento original. Así, a mediados de diciembre de 2014, las partes acordaron la reprogramación del pago de una serie de facturas emitidas entre agosto y noviembre de dicho año por un total de USD\$ 765.028.- (setecientos sesenta y cinco mil veintiocho dólares de los Estados Unidos de América) de manera de prorrogar en poco más de un mes el plazo para el pago de las facturas.

Continúa explicando, que las obligaciones de pago reprogramadas, tampoco fueron canceladas en los plazos prorrogados concedidos por Ballerina. En efecto, si bien se fueron cancelando algunas de las facturas, el pago de éstas fue efectuado luego de vencidas las prórrogas otorgadas en diciembre de 2014, de manera tal que Distal se fue retrasando en el pago dentro de los plazos ya reprogramados. Esta situación, señala el actor, fue debidamente informada a Continental, según como exige la póliza.

Expresa el demandante, que esto llevó a las partes a acordar, a comienzos del mes de marzo de 2015, un segundo cronograma de pago para las facturas, cuya prórroga de plazo ya había vencido sin que Distal hubiese cumplido íntegramente con su obligación de pago a tiempo, todo esto en el marco de un reconocimiento y aceptación expresa del Cliente de la deuda existente. A esta fecha, el crédito pendiente de Distal ascendía a la suma de USD\$ 444.963.- (cuatrocientos cuarenta y cuatro mil novecientos sesenta y tres dólares de los Estados Unidos de América). Este nuevo cronograma de pago, tampoco fue cumplido en forma íntegra por Distal, de manera que, siempre a solicitud de Distal, se otorgaron nuevas prórrogas para que cancelara su saldo de deuda. Asimismo, señala el demandante que Continental fue informado y aceptó todas las reprogramaciones del pago de la deuda que fueron propuestas por

Distal en cumplimiento de las Condiciones Particulares y Generales que regulan la Póliza.

Explica el actor, que finalmente en julio de 2015, las partes terminaron con toda comunicación entre ellas. Siendo a esa fecha, el monto adeudado por Distal a Ballerina, por facturas impagas emitidas los meses de octubre y noviembre de 2014 (y que ya habían sido objeto de dos reprogramaciones), alcanzaba la suma de USD\$ 250.093.- (doscientos cincuenta mil noventa y tres dólares de los Estados Unidos de América), según se indica en el siguiente cuadro.

FACTURA	FECHA EMISIÓN	FECHA VENCIMIENTO	MONTOS
3676	09.10.2014	07.01.2015	21.645,00
3677	09.10.2014	07.01.2015	21.645,00
3734	20.11.2014	18.02.2015	21.645,00
3735	20.11.2014	18.02.2015	21.645,00
3740	21.11.2014	19.02.2015	21.645,00
3742	21.11.2014	19.02.2015	21.645,00
3741	21.11.2014	19.02.2015	21.645,00
3747	22.11.2014	20.02.2015	21.645,00
3746	22.11.2014	20.02.2015	21.645,00
3748	24.11.2014	22.02.2015	21.645,00
3749	25.11.2014	23.02.2015	21.645,00
3750	25.11.2014	23.02.2015	21.645,00
3751	25.11.2014	23.02.2015	20
	13.04.2015	13.04.2015	-9.667,00
		Total del saldo a favor de Ballerina	250.093,00

Señala, asimismo, que luego de las varias esperas y prórrogas otorgadas a Distal y advirtiéndole que no era posible mejorar la situación de incumplimiento de las obligaciones de pago de ésta, Ballerina decidió poner término al contrato de distribución celebrado con su distribuidor peruano.

Ahora, comenta que durante los meses de marzo a julio de 2015, Ballerina y Distal mantuvieron comunicaciones, vía correo electrónico y llamadas telefónicas principalmente, tendientes a alcanzar una propuesta para la suscripción de un nuevo contrato de distribución. La firma de este nuevo contrato se supeditaba, lógicamente, al pago previo por parte de Distal de la deuda pendiente, la cual, según menciona el demandante siempre fue reconocida y aceptada por ésta, al punto que la reprogramó sucesivas veces, todo ello con conocimiento de Continental.

Así, menciona, que el día 1° de abril de 2015, Ballerina y Distal sostuvieron una reunión con el objeto de fijar los términos y condiciones de un posible nuevo contrato. En esa reunión se le manifestó a Distal que el pago de la deuda existente era una condición esencial para la firma de un nuevo contrato y se acordó que ésta debía cancelar su deuda antes del vencimiento de la última reprogramación de pago propuesta por la misma para fines del mes de abril de 2015. Distal, en dicha reunión y de conformidad con su comportamiento anterior, no objetó la deuda, pero indica el actor, Distal no efectuó el pago en la fecha programada.

En razón de ello, y como parte de las comunicaciones sostenidas regularmente con Continental a propósito de las reprogramaciones, y ante el impago de Distal Ballerina informó a Continental, con fecha 14 de julio de 2015, la ocurrencia del siniestro amparado por la Póliza de seguro de crédito contratada con esta Aseguradora. Indica, que el siniestro fue liquidado por Viollier & Asociados Ajustadores, quienes emitieron el correspondiente informe de liquidación en diciembre de 2015, casi transcurridos seis meses desde que se notificó el siniestro a la Aseguradora. El informe del liquidador concluyó que el siniestro denunciado por Ballerina carecía de cobertura, de conformidad con las Condiciones Generales que regulaban la Póliza.

El informe en mención, señala lo siguiente en lo referente a lo discutido:

“Como se ha expuesto, el Cliente se niega a pagar los créditos referidos alegando que les ha sido muy dificultoso vender las mercaderías enviadas por los Asegurados debido a que en los mismo territorios en los que él tiene distribución exclusiva, según el Contrato, existen otras empresas que venden los mismos productos del Asegurado.

(...)

Los Asegurados, por su parte, rechazan las alegaciones del cliente afirmando que este adeuda los referidos créditos, los que se obligó a pagar en virtud de un acuerdo celebrado el 01/04/15, en virtud del cual, las partes negociaron Condiciones Generales de un nuevo contrato cuya firma estaba condicionada al pago de dichos créditos. Asimismo alegan que el contrato de distribución no es exclusivo.

Estas circunstancias estimamos configura en este caso una situación de controversia en los términos del artículo 12 de las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro que dispone: (...)

Por aplicación de esta cláusula, para requerir a la Aseguradora el pago de indemnizaciones derivadas del impago de créditos se debe, previamente, resolver la controversia a favor de los Asegurados por arbitraje, o por la vía judicial.

Cabe señalar que para la aplicación de esta cláusula no se requiere que se acredite la veracidad o los fundamentos de las alegaciones del Cliente, solo se requiere que la existencia de la controversia esté acreditada, lo que ocurre en este caso.”

De esta forma, según menciona el demandante, el liquidador denegó la cobertura del siniestro por estimar que entre cliente y Asegurado existía una controversia que debía ser resuelta previamente en favor del Asegurado, de manera que, a su juicio, la cobertura no se encontraba en esos momentos en condiciones de operar en atención a la exclusión contenida en el artículo o cláusula 12 de las Condiciones Generales.

Ahora, según se explica, Ballerina impugnó el informe de liquidación e hizo saber a Continental que, a su entender, no existiría controversia alguna en relación con el monto adeudado por Distal, como establece la misma cláusula, puesto que el monto fue reconocido por el cliente en más de una ocasión y que este mismo se comprometió a pagar luego de las diversas reprogramaciones de pago, en razón de lo cual Continental no estaría facultada para negarse al pago de la indemnización correspondiente.

Sin embargo, mediante correo electrónico de fecha 29 de diciembre de 2015, enviado por Elías de la Cruz, gerente de Siniestros y Reaseguros de Continental, Continental informó a Ballerina la decisión de la compañía de no impugnar el informe del liquidador por estar de acuerdo con sus conclusiones, señalando en consecuencia que la cobranza del crédito asegurado debía ser asumida por el Asegurado.

Reprocha el actor, que conforme a lo señalado por Continental, el siniestro denunciado por Ballerina carecería de cobertura por existir, entre Ballerina y su distribuidor peruano Distal, una denominada “controversia” que debía ser resuelta de forma previa al pago de la Póliza en favor del Asegurado. La “controversia”, como causal de exclusión de la cobertura de la Póliza contratada, se encuentra regulada expresamente en la cláusula 12 de las Condiciones Generales, que señala:

“Las controversias que surjan entre el Asegurado y sus clientes concernientes a alguna deuda deberán resolverse por el Asegurado por arbitraje o por vía judicial antes que pueda exigir indemnización alguna por parte de la Compañía, a menos que sea evidente para la Compañía que la disputa solo es una maniobra destinada a retardar la quiebra o insolvencia del cliente.

Si la controversia surgiere después de pagada la indemnización, el Asegurado deberá devolverla a la Compañía hasta que la disputa sea resuelta.”

Fundamenta el demandante que la causal esgrimida por Continental para eximirse de su obligación de pago hasta obtenerse una resolución judicial o arbitral previa por parte de Ballerina, carece de fundamentación o justificación en términos contractuales y legales, principalmente porque la supuesta controversia señalada en los hechos no es tal y porque la interpretación y aplicación de la cláusula citada que Continental efectúa, desvirtúa por completo la finalidad y utilidad de todo seguro de crédito

Insiste en su razonamiento, señalando que en virtud de las reprogramaciones efectuadas, Distal fue pagando, sin levantar ningún tipo de cuestionamiento en relación con la existencia, exigibilidad y procedencia de su obligación de pago, diversas facturas, llegando a pagar un total de USD\$ 515.000 (quinientos quince mil dólares de los Estados Unidos de América) del total de USD\$ 765.028 (setecientos sesenta y cinco mil veintiocho dólares de los Estados Unidos de América) de la deuda existente. Es decir, Distal pagó, sin objeción alguna y habiendo reconocido su deuda mediante diversas reprogramaciones solicitadas por la misma, alrededor de un 67% del total de la deuda reprogramada. Es un saldo de esta reprogramación (el último 33%) lo que Ballerina siniestró.

Aclara el demandante, que a partir de la decisión de Ballerina, de negarse a celebrar un nuevo contrato con Distal, ésta le imputó haber incumplido con la supuesta exclusividad otorgada en virtud del contrato de distribución no exclusivo celebrado por ambas, alegación que las partes ya habían resuelto dejar atrás al momento de sentarse a discutir sobre un nuevo contrato por no existir certeza alguna de los hechos imputados por Distal. Tan cierto resulta lo anterior, que la propia deudora aceptó como condición esencial para la suscripción del nuevo contrato, el pago íntegro de la deuda existente en favor de Ballerina.

En consecuencia, explica el actor, Continental no puede ampararse ahora en una supuesta controversia, surgida con posterioridad al pago del 67% de la deuda para denegar el pago del siniestro. Ello supondría un aprovechamiento por parte de la Aseguradora de una controversia arbitraria, infundada e irreal, alegada por el deudor solo para eximirse del pago del saldo de una deuda

reconocida y pagada parcialmente, razón por la cual la causal de falta de cobertura de siniestro alegada por Continental carece del mérito jurídico necesario para enervar la obligación de indemnizar que tiene Continental, además de contravenir sus propios actos. Además, la misma Póliza señala en su art. 14 que cualquier crédito impago proveniente de un deudor no domiciliado en Chile, por más de seis meses corridos, es materia del amparo de la cobertura, según como analizaremos más adelante.

De esta forma, la actitud adoptada por Continental en cuanto a pretender que sea Ballerina quien inicie en un país extranjero las gestiones judiciales tendientes al cobro del crédito adeudado por Distal, crédito que como ha quedado comprobado fue pagado casi en su totalidad durante varios meses sin que fuera objetado por el Cliente, atenta directamente contra la utilidad natural e intrínseca a cualquier seguro de crédito contratado, más en este caso.

Así, en la conclusión solicita el actor, que se declare que la causal invocada por la Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A. para suspender el pago del siniestro denunciado por Laboratorio Ballerina Ltda. en virtud de la Póliza N°212117053 carece de mérito jurídico, y como consecuencia de lo anterior, sea condenada a pagar la cantidad de USD\$ 250.093.- (doscientos cincuenta mil noventa y tres dólares de los Estados Unidos de América), o la suma mayor o menor que se considere de acuerdo a derecho, más los intereses corrientes contados desde el 29 de diciembre de 2015, fecha de la negativa al pago por parte de Continental, o bien desde la fecha de interposición de la presente demanda, hasta la fecha de su pago efectivo, más las costas de la presente causa.

Al Primer Otrosí de su presentación, comparecen los actores deduciendo demanda de nulidad absoluta de la cláusula o artículo Número 12 de las Condiciones Generales POL 1 90 002 ("Condiciones Generales") de la Póliza N°212117053, por cuanto exponen dependería de la sola voluntad del deudor.

Expresa el actor, que la calificación que efectúa la Aseguradora, por sí y ante sí, en cuanto a la finalidad de la controversia (dilatatoria o no dilatatoria) y en cuanto a la fundamentación de la misma (sin mensurar la seriedad jurídica y objetividad fáctica de la reticencia a pagar del Cliente), conlleva a que en la práctica la

Aseguradora pueda decidir, a su solo arbitrio y por su sola conveniencia, si la respuesta del deudor frente al requerimiento de pago tiene o no la entidad suficiente para constituir la causal de exclusión a la cobertura señalada en la cláusula 12 de las Condiciones Generales.

Como expone, la injerencia que tiene la Aseguradora respecto de la aplicación de la cláusula 12, afecta directamente la seriedad de su voluntad o intención a obligarse. Ello implica necesariamente considerar la cláusula 12 en el sentido de una condición meramente potestativa del deudor, las cuales, al tenor del artículo 1478 del Código Civil son nulas.

En estos términos, señala el demandante, el artículo 521 del Código de Comercio establece que la falta de uno o más de los requisitos esenciales previstos por el legislador para el contrato de seguro, acarrea la nulidad absoluta del mismo. Y en cuanto a los requisitos esenciales señala:

“Artículo 521: Son requisitos esenciales del contrato de seguro, el riesgo asegurado, la estipulación de la prima y la obligación condicional del asegurador de indemnizar.

La falta de uno o más de estos elementos acarrea la nulidad absoluta del contrato.”

Así, en la conclusión solicita el actor se declare la nulidad absoluta de la cláusula o artículo 12 de las Condiciones Generales POL 1 90 002 invocada por Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A. para suspender o excusar el pago de su obligación de indemnizar a esta parte el siniestro amparado en la Póliza N°212117053, y que, como consecuencia de lo anterior, la exclusión contenida en la cláusula o artículo 12 de las Condiciones Generales POL 1 90 002 carece de eficacia jurídica, por lo que no ha podido ser invocada válida y eficazmente y no produce efectos.

A fojas 170, comparece don **Diego Valdebenito Véliz**, abogado, en representación de **Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A.**, quien contesta la demanda deducida en contra de su representada, solicitando el

rechazo de la demanda, con expresa condena en costas, por los siguientes motivos y fundamentos.

Indica la demandada, que Laboratorio Ballerina Ltda. contrató con su parte, un seguro de crédito mediante la Póliza N° 212117053, con vigencia desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014; la citada póliza tenía por objeto cubrir el crédito de todas las exportaciones que el asegurado efectuara en cobranza, que haya sido o debían ser facturados, especialmente de productos de aseo y cuidado personal para el hogar y productos similares, efectuadas a todos sus clientes del mercado internacional, actuales y futuros, cuyo precio deba ser pagado a un plazo real o efectivo que no exceda de 150 días contados desde la fecha de embarque de las mercaderías, en cobranza directa o bancaria, con o sin garantías o documentos de respaldo, y previa aceptación de cada cliente comprador por parte de la Compañía, fijando las condiciones de venta bajo las cuales se cubre el crédito, renovándose con fecha 01 de enero de 2015, dicha póliza de seguro de crédito mediante el endoso N° 215104904 cuya vigencia duraba hasta el 31 de diciembre de 2016.

Explica la compañía, que la demanda debe ser rechazada pues incurre en una contradicción en el petitorio respecto de la acción de nulidad del primer otrosí, de modo que ninguna de las demandas puede ser acogida sin incurrir en una abierta contradicción. Además, expresa, que debe ser rechazada pues el actor y asegurado no ha puesto a la Compañía en posición de exigir la ejecución judicial del deudor en el país donde está establecido, y porque el crédito se encuentra efectivamente controvertido. Por último, señala la demandada, que la acción debe ser rechazada pues el Asegurado no informo de la controversia suscitada con ocasión de las alegaciones de Distal Perú S.A.C.

En cuanto a la contradicción que denuncia como primer acápite para rechazar la demanda, explica que consiste en que ambas acciones incoadas respectivamente, en lo principal y en el otrosí, son incompatibles, no siendo interpuestas una en subsidio de la otra, contradicción que se explica de la siguiente manera, de la demanda interpuesta en lo principal, el actor afirma que la Compañía de Seguros ha efectuado una interpretación errónea de la cláusula 12 de las Condiciones Generales que no se condice con la finalidad ni utilidad

del seguro de crédito contratado, menos aún en el contexto de un seguro de crédito a la exportación como es el de autos. A contrario sensu, el actor está afirmando que si existe una interpretación correcta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales. De modo que, cualquier acogida que pueda tener la demanda interpuesta en lo principal, deberá acoger la tesis del actor en cuanto a que Continental ha efectuado una interpretación errónea de la cláusula, o que dicha interpretación carece de mérito jurídico.

Ahora bien, señala a su turno, que de la demanda interpuesta en el otrosí, el actor pretende se declare la nulidad absoluta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales pues establecería una condición meramente potestativa del deudor, que según el artículo 1478 del Código Civil es nula. Entonces, explica, en el contexto de la demanda interpuesta en el otrosí, ya no se estaría en la hipótesis de que Continental interpretó erradamente la cláusula 12 de las Condiciones Generales, sino que, ya no habría ninguna interpretación correcta de la cláusula 12, razón por la que se justificaría la declaración de nulidad absoluta.

De modo que, explica, de acoger la demanda de lo principal conlleva aceptar la existencia de una interpretación correcta de la cláusula, entonces ya no habría manera posible de acoger la demanda de nulidad absoluta de la cláusula en el otrosí, pues la sola declaración de nulidad contradictoriamente conlleva afirmar la inexistencia de toda interpretación correcta.

Por otro lado, comenta, no cabe presumir una presunta subsidiariedad implícita de las acciones impetradas, toda vez que el demandante ha tenido el esmero de señalar en el petitorio de la demanda de nulidad absoluta, como única petición condicionada a la acogida de la demanda en lo principal, aquella que ordena el pago de la cobertura. Y sin embargo, nos indica a continuación que dicha petición se solicita sin perjuicio de las peticiones signadas con los N° 1 y N° 2 en que solicita la declaración de nulidad absoluta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales, pues añade es una sanción de orden público.

Pretensiones que, reitera, son del todo contradictorias, por lo que versando ambas demandas sobre acciones incompatibles entre sí y no siendo interpuestas

una en subsidio de la otra, ninguna de ellas puede prosperar debiendo ser rechazada la presente demanda de cobro de póliza de seguro de crédito.

En lo que respecta al segundo punto, fundamenta la compañía demandada, la cláusula 14 número II letra C de las Condiciones Generales establece expresamente como presupuesto para considerar en insolvencia presunta al deudor, que hayan transcurrido 6 meses desde que el Asegurado haya puesto a la Compañía de Seguros en posición de exigir la ejecución judicial del deudor en el país donde está establecido, presupuesto que indica la demandada, el actor no habría cumplido.

Explica que, Laboratorio Ballerina Ltda., a través de su Jefe de Finanzas, doña Valeria Jiménez, solicitó la aprobación de una línea de crédito de USD \$ 1.000.000.- respecto de Distal Perú S.A.C.; Continental, por su parte, le señaló que dicha línea de crédito sería otorgada bajo la condición consistente en que Distal Perú S.A.C., girase letras de cambio avaladas por determinadas empresas relacionadas a saber: Viaconsumo y Electrovia.

Finalmente, señala, que tales letras de cambio no fueron giradas en la forma requerida por Continental, sino que tanto Viaconsumo como Electrovia, giraron cada uno, por su cuenta, letras de cambio ascendentes a USD \$200.000.- y USD \$800.000.-, respectivamente. Esta discrepancia respecto de lo solicitado por Continental, en relación a la identidad del girador de las letras de cambio y que en definitiva no fue Distal Perú quien las girara, sino empresas relacionadas a ella, fue explicada mucho después por Ballerina a través de sus asesores jurídicos en una posterior etapa de mediación previa a esta demanda. Se dijo al respecto, que Distal era una empresa que había sido constituida ad-hoc para el contrato de distribución con Ballerina y que no tenía historial comercial ni otros negocios o activos que no fueren aquellos que se generaban a partir del contrato de distribución.

Además, señala la demandada, que el actor en su demanda de cobro de póliza afirma que tales letras de cambio son constitutivas de títulos incausados y que poseen mérito ejecutivo, indicando, a su vez, que dicha ejecutividad fue revisada por Ballerina con asesores jurídicos expertos en Perú e informando a Continental para que ésta pudiera llegar la gestión de cobranza. Expresa la

compañía, que controvierte expresamente este punto, ya que, pese a que abogados peruanos consultados por Continental sostuvieron que las referidas letras no podían ejecutarse en dichas condiciones, igualmente Continental las requirió a su asegurado, quien rehusó entregarlas y finalmente condicionó su entrega al pago del siniestro, pese a la recomendación del liquidador en orden a no indemnizar a Ballerina.

Asimismo, señala, dentro del artículo 13 de las Condiciones Generales se establece expresamente que *“el asegurado no podrá efectuar arreglo o transacción judicial o extrajudicial con el deudor sin el previo consentimiento escrito de la Compañía”, “La Compañía tiene el derecho a exigir el endoso de cualquier efecto de comercio, documento o título cualquiera relacionado con un crédito siniestrado, como asimismo, exigir la cesión regular del crédito”*. Este punto anterior no fue respetado por la demandante en cuanto al ser solicitada la letra de cambio en reiteradas oportunidades siempre se opusieron en su envío, remitiendo solamente copias de los documentos originales. Entonces, señala, como consecuencia de lo anterior, no puede afirmarse que el Asegurado haya colocado a la Compañía de Seguros en posición de exigir la ejecución judicial de Distal Perú S.A.C., al no cumplir con el requisito establecido en las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro.

Ahora, expresa la demandada, que más grave aún es que la demandante inició en paralelo dos procesos para asegurar el pago de sus pretensiones, toda vez, que ante este Tribunal Arbitral exige el cobro del seguro de crédito, al mismo tiempo que demanda en Perú la ejecución de garantías relativas a una de las letras de cambio que fueron emitidas para asegurar el controvertido seguro de crédito, por lo que al parecer estamos ante un intento de doble indemnización por parte de Laboratorios Ballerina Limitada.

Dentro de las repercusiones que genera el procedimiento iniciado en Perú en contra de Electrovías SAC, es que deja en una situación de imposibilidad de subrogar las acciones que tiene Ballerina en contra de su deudor, ya que no se contaría con la letra de cambio para solicitar su ejecución, vulnerando tanto las obligaciones del asegurado establecidas en el Código de Comercio, como las Condiciones Generales pactadas entre ambos.

Para reforzar la idea anterior, indica el demandado, nuestra legislación establece expresamente que por el pago de la indemnización, el asegurador se subroga en los derechos y acciones que el asegurado tenga en contra de terceros en razón del siniestro. Sin embargo, al exigir el pago de la indemnización pactada y al ejecutar la acción de ejecución de garantía en Perú, el demandante deja en una situación de imposibilidad de ejercer esta norma imperativa, que no que contaría con la letra de cambio para poder solicitar el cumplimiento de dicha obligación.

Así, justifica la demandada, resulta procedente oponer como excepción perentoria, la excepción de contrato no cumplido, ya que el incumplimiento flagrante de las obligaciones de Ballerina tenía como asegurado al no colocar a Continental en una posición tal, de exigir la ejecución judicial del deudor, hacen imposible que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación de indemnizar de parte de la Compañía. Todo lo anterior, teniendo en consideración que el Asegurado tiene una serie de cargas y obligaciones para con la Compañía de Seguros, tales como emplear el debido cuidado y diligencia en prevenir el siniestro, no agravando el riesgo, así como tomar todas las providencias necesarias para salvar la cosa asegurada.

En cuanto al tercer punto de defensa, señala el demandado, que es menester recordar las alegaciones del actor en dicho sentido. El actor señala que el siniestro denunciado por Ballerina no constituye una deuda controvertida por Distal Perú. Fundamenta lo anterior, pues indica que el monto adeudado fue reconocido por Distal en más de una ocasión y que éste mismo se comprometió a pagar luego de diversas reprogramaciones de pago. Añade que tales reprogramaciones fueron conocidas y autorizadas por Continental, en un contexto, en que la propia deudora había otorgado, con anterioridad a las reprogramaciones, sendas letras de cambio que respaldaban el pago de sus créditos en caso de incumplimiento de su obligación.

Al respecto, denuncia la demandada, que desconoce y se extraña por cierto, algún documento de transacción y/o finiquito entre los contratantes Ballerina y Distal. Agrega, que la mera existencia de las reprogramaciones y el pago incompleto de Distal no permite concluir que la deuda no se encuentra

controvertida. En efecto, no se contempla renuncia a acción alguna por parte de Distal, quien entendemos, ha manifestado expresamente su deseo de iniciar un proceso de incumplimiento de contrato e indemnización por daños y perjuicios en contra de Laboratorio Ballerina Ltda.

Prueba de lo anterior, comenta la empresa demandada, es que ante una carta de requerimiento de pago de fecha 18 de septiembre de 2015, redactada por los abogados peruanos de Continental, dirigida a Distal Perú, se concretó una reunión. En ella, los personeros de Distal, señalaron expresamente que no iban a cumplir con las obligaciones exigidas por Ballerina, debido al incumplimiento contractual de ésta, y no solo aquello, también afirmaron que en caso de insistirse con la cobranza de las facturas adeudadas, iniciarían un proceso de incumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios.

A su turno, agrega la demandada, que la póliza tiene por objeto cubrir aquellos impagos causados por una situación de insolvencia. En efecto, al momento de contratarse el seguro, el riesgo evaluado y a asegurar por Continental, fue la posibilidad de que Distal cayera en situación insolvencia. Ahora bien, señala que el impago de Distal Perú no tiene como causa una supuesta situación insolvencia. Por el contrario, Distal Perú explica su negativa al pago, imputando expresamente una serie de presuntos incumplimientos contractuales a Ballerina, controvirtiendo directamente el crédito de ésta última. Por lo mismo, insiste la demandada que la Compañía de Seguros Continental no ha hecho calificación alguna, simplemente se ha limitado a constatar la existencia de la controversia que recae sobre el crédito de Ballerina determinando en consecuencia, como improcedente el pago de la indemnización estipulada en la póliza.

Entonces, aclara el demandado, que cuando se exige que el crédito no sea controvertido, es porque la Compañía Aseguradora busca protegerse de eventuales excepciones y defensas por parte del deudor que invaliden o dejen sin efecto cualquier intento de cobro posterior.

En cuanto al cuarto y último punto de defensa planteada por la compañía aseguradora, lo justifica y fundamenta en los siguientes hechos, parte explicando que es innegable y no desconoce, que la Compañía autorizó las

prórrogas solicitadas por el Asegurado. Ahora, agrega, lo que no informó, fueron las alegaciones sobre supuestos incumplimientos contractuales efectuadas por Distal Perú S.A.C., y de las cuales la Compañía solo se enteró una vez denunciado el siniestro e iniciado el proceso de liquidación. Solo allí, Continental pudo enterarse en extenso de las graves imputaciones efectuadas por Distal.

Expresa además la demandada, que de haber sabido la Compañía de Seguros de la controversia suscitada por Distal, consecuentemente habría habido reparos al momento de autorizar las prórrogas solicitadas por Ballerina o a lo menos, se habrían solicitado mejores garantías. Por esto, como el Asegurado nada informó, incumplió de esta manera, con su obligación de no agravar los riesgos dando aviso de los antecedentes invocados por Distal, que hayan sido ciertos o no, agravaban sustancialmente el riesgo asegurado.

Ahora, en cuanto a la alegación del actor de ser el contrato de seguros, un contrato de adhesión, expresa la demandada que aquello no es efectivo en su caso. Señala que el contrato de seguro de crédito no siempre reviste tal característica o a lo menos podría decirse que su calidad de contrato de adhesión se encuentra fuertemente atenuada. Indica que el presente negocio se trata de empresas aseguradas, no de personas naturales indefensas que nada pueden reclamar contra el asegurador ni negociar al momento de contratar la póliza. De hecho, indica, en la práctica muchas veces son las empresas las que imponen las cláusulas a la Compañía de Seguros.

Al Otrosí de su presentación, don Diego Valdebenito Véliz, en representación de Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., viene en contestar la demanda de nulidad absoluta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales, interpuesta por Laboratorio Ballerina Ltda., solicitando su rechazo con costas, en virtud de los siguientes argumentos.

En efecto, argumenta la empresa demandada, la demanda de nulidad absoluta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales no puede ser acogida puesto que es incompatible con la demanda interpuesta en lo principal, y como en dicha calidad, no fueron interpuestas una en subsidio de la otra en

conformidad al artículo 18 del Código de Procedimiento Civil, ninguna puede prosperar.

Reitera el demandado, que en la primera demanda, el actor afirma que Continental ha interpretado de manera errada la cláusula 12 de las Condiciones Generales. De lo que se colige a contrario sensu, que sí existe a una interpretación correcta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales. En cambio, en la demanda del primer otrosí, contradictoriamente, solicita la declaración de nulidad absoluta de dicha cláusula, lo que en otras palabras, equivale a afirmar que no tiene interpretación válida alguna.

Ahora, agrega, sin perjuicio de la incompatibilidad manifiesta de las acciones interpuestas en lo principal y en el otrosí, debemos acto seguido, hacernos cargo del argumento expuesto por el actor. Notamos en consecuencia, que lo efectivamente le molesta e impugna, es la redacción de la segunda parte de la cláusula, que expresa lo siguiente: “(...) *a menos que sea evidente que la disputa solo es una maniobra destinada a retardar la quiebra o insolvencia del cliente*”.

Explica la empresa demandada, que no concuerdan con el actor en cuanto la segunda parte de la cláusula 12 de las Condiciones Generales establece una condición meramente potestativa de la Compañía. El adjetivo “evidente”, que puede definirse como la cualidad de “*cierto, claro, patente y sin la menor duda*”, reviste precisamente las características propias de un criterio objetivo y por tanto, no puede alegarse que Continental ha actuado según su mero arbitrio al aplicar la cláusula en comento. Por el contrario, se ocupa la expresión “evidente” con el claro afán de limitar su aplicación solo en aquellos casos en que las intenciones dilatorias del deudor para retardar su quiebra o insolvencia, sean manifiestas y fuera de toda duda.

Con todo, razona la demandada, aun cuando se estimase que efectivamente estamos en presencia de una condición meramente potestativa de Continental, no estamos de acuerdo con la petición del demandante de declarar la nulidad absoluta de toda la cláusula 12 de la Condiciones Generales. En efecto, la presunta condición meramente potestativa de la Compañía solo se encuentra en la “segunda parte de la cláusula”, por lo que su eventual nulidad no acarrea la

de la póliza entera, sobre todo, porque la existencia de una controversia no es un hecho que dependa de Continental, sino más bien, del actuar de un tercero, en este caso, el cliente del Asegurado, que no reconoce como válida la deuda que se le imputa.

En consecuencia, finaliza la empresa demandada, y sin perjuicio de la incompatibilidad manifiesta entre la acción de cobro de seguro de crédito de lo principal con la presenta acción de nulidad absoluta, ésta última no podrá ser acogida pues el demandante ha solicitado la declaración de nulidad de la cláusula en su totalidad cuando, aun en su errada hipótesis, debió solicitar la nulidad parcial de la misma.

A fojas 184, evacúa el trámite de la Réplica la parte demandante, reprochando las alegaciones y defensas que formula la demandada, y hace presente respecto de las alegaciones de ésta las siguientes aseveraciones.

Hace presente el actor, que el primer fundamento de defensa alegado por la demandada tiene muy posiblemente como único fin confundir a al tribunal respecto a la naturaleza de cada una de las acciones intentadas por esta parte, así como respecto de los hechos sobre los cuales ellas se fundamentan, los cuales, bajo ninguna perspectiva pueden ser considerados como incompatibles, de manera que resulta imposible jurídicamente hablando sostener que existirían demandas que se contradicen entre sí.

Señala el actor, que Ballerina en ninguna parte de sus demandas ha sostenido que existiría una interpretación errada de la cláusula 12 de las Condiciones Generales de la Póliza, sino que su parte ha sostenido, que la aplicación que Continental efectúa de la cláusula 12 de las Condiciones Generales no se condice y se aleja de la finalidad y utilidad del crédito de seguro contratado al punto tal, que la referida aplicación ha llegado incluso a afectar seriedad de la voluntad o intención de la Aseguradora a obligarse frente a la ocurrencia de un siniestro. Agrega, que aquello constituye el fundamento de las demandas interpuestas por Ballerina y en virtud de tal fundamento se alega la falta de mérito jurídico y la nulidad de la causal invocada por Continental para suspender el pago del siniestro denunciado. Teniendo ambas demandas un mismo fundamento, no pueden resultar incompatibles la una con

la otra ni podrían conllevar el peligro de que se emitan sentencias contradictorias entre sí.

En este mismo sentido, reitera el actor, que no se produce en los hechos la contradicción insalvable de la que habla la demandada. Al acoger la tesis sostenida en la primera demanda, así como la tesis sostenida en la segunda de ellas no implica sostener, respecto de la primera, que existiría una interpretación correcta de la cláusula 12 y, de la segunda, que tal interpretación sería inexistente por ser dicha cláusula nula, como pretende Continental puesto que la fundamentación de las demandas no se sustenta en una interpretación errada de dicha cláusula.

En cuanto al segundo punto de defensa de la demandada, esto es, que Ballerina no habría cumplido con el presupuesto establecido en la cláusula 14.II Letra C consistente en poner a la Compañía de Seguros en posición de exigir la ejecución judicial del deudor en el país donde está establecido, rechaza el actor esta alegación, indicando que la referida cláusula establece una presunción de insolvencia del deudor extranjero que no paga su crédito transcurridos seis meses desde que el asegurado ha puesto a la Compañía de Seguro en posición de exigir la ejecución judicial del deudor en el extranjero, presunción establecida en favor del asegurado, en este caso Ballerina, que gatilla la obligación de Continental de indemnizar el crédito siniestrado.

En cuanto al fundamento de la defensa, indica el demandante que Continental, para aprobar la línea de crédito de USD 1.000.0000 solicitada por Ballerina respecto de su cliente Distal, tuvo a la vista las letras de cambio giradas por Electroavía S.A.C. y Viaconsumo S.A.C., toda vez que inidica, Ballerina envió a la Aseguradora, mediante correo electrónico de fecha 12 de junio de 2014, las letras de cambio en cuestión, frente a lo cual la Aseguradora remitió correo de respuesta al día siguiente informando de la aprobación de la línea de crédito solicitada.

Respecto de las otras imputaciones efectuadas por el demandado en su defensa, alega el actor que durante las conversaciones sostenidas entre las partes luego de evacuado el Informe de Liquidación, sobre la base del cual Continental rechazó el pago del siniestro denunciado por Ballerina, y en forma

previa al cumplimiento del plazo establecido para impugnar éste, Ballerina ofreció entregar las letras de cambio a condición del pago por parte de la Aseguradora de la suma de dinero determinada por el liquidador del siniestro menos coaseguro del 10% o al valor ajustado de la pérdida, lo anterior, explica, resulta de toda lógica ya que al entregar los títulos ejecutivos que garantizaban el pago de la deuda, necesitaban que la Compañía de Seguro se comprometiera a indemnizar el siniestro denunciado, de lo contrario, se corría el notorio riesgo de perder el derecho de perseguir el pago del crédito del deudor en Perú, frente a la negativa al pago de la indemnización correspondiente por parte de Continental.

Por otra parte, explica, que es falso que la demandada se encuentre imposibilitada para subrogarse en las acciones de pago del crédito de Distal, ni es cierta tampoco la intención de doble indemnización de Ballerina aseverada por la demandada en su contestación a partir de la iniciación por Ballerina de un juicio de cobranza contra Distal en los juzgados civiles de Lima, el que se explica única y fácilmente por el fracaso del proceso de mediación entre las partes, por los plazos de prescripción de los títulos señalados y en definitiva por la negativa de la aseguradora a cubrir el siniestro, negativa que hasta el día de hoy se mantiene.

En cuanto a la aseveración que el crédito se encuentra efectivamente controvertido, expresa el demandante, que al tratarse del seguro contratado de un seguro de crédito, éste tiene por objeto asegurar las pérdidas que experimente el asegurado en cuanto acreedor por el incumplimiento de una obligación de dinero. Por los mismo, indica el actor, debe entenderse que la controversia a que se refiere la cláusula 12 de las Condiciones Generales de la Póliza dice relación con las discrepancias que surjan entre asegurado y deudor en relación con dicho crédito o con el cumplimiento de la obligación de pago de una suma de dinero por parte del deudor. En este entendido, estimamos cabrían dentro de estas discrepancias alegaciones tendientes a desvirtuar el monto de lo adeudado o la existencia incluso de la deuda, pero no la que reprocha la compañía demandada, que en otros términos se referiría a una obligación de no hacer. Así, explica el actor, no le toca a Continental evaluar

controversias que se refieren al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones contractuales en un acuerdo de distribución que no se refieren a una obligación de crédito en dinero porque tales obligaciones no son objeto de un seguro de crédito.

Respecto al último punto de defensa del demandado, esto es, respecto de que el asegurado no informó de la controversia suscitada con ocasión de las alegaciones de Distal Perú SAC, indica el actor que respecto de las obligaciones de información del asegurado reguladas en la cláusula 6 de las Condiciones Generales, las que comprenden avisar en forma inmediata, a) cualquier hecho que afecte la solvencia del deudor, especialmente cuando el cliente no ha dado cumplimiento al plazo otorgado para el pago del crédito o de una prórroga; b) el deterioro de la situación comercial o financiera del deudor; c) la situación de falta de pago de un cliente de cualquier obligación sea o no con el asegurado; y d) la solicitud de cliente efectuada al asegurado para aceptar la devolución de mercaderías, estima el demandante que no existe incumplimiento de su parte respecto de ninguna de ellas, lo mismo respecto de las obligaciones del asegurado reguladas en el artículo 524 del Código de Comercio, las cuales, insiste, han sido íntegramente cumplidas por Ballerina.

Que, en otrosí de su presentación, la demandante evacúa la réplica a la contestación a la demanda de nulidad de la cláusula que se indica, presentada por Compañía de Seguro de Crédito Continental S.A., exponiendo que rechaza todas las argumentaciones invocadas por la demandada, reiterando que reclama como vicio de nulidad una condición meramente potestativa dependiente del deudor, que expresamente invalida el artículo 1478 del Código Civil y que surge de la aplicación que efectúa la Aseguradora de la cláusula en comento en su totalidad, cláusula que le permite en los hechos decidir, a su solo arbitrio y por su sola conveniencia si la respuesta del deudor del asegurado frente al requerimiento al pago permite o no constituir la causal de exclusión de la cobertura del crédito asegurado.

A fojas 205 de autos, evacúa el trámite de la Dúplica la parte demandada, reprochando las alegaciones y defensas que formula la demandada, y hace presente respecto de las alegaciones de ésta las siguientes aseveraciones.

Respecto del argumento referido a la contradicción entre la demanda principal entablada con la acción de nulidad del primer otrosí, alega la demandada que la demandante ha utilizado en diverso pasajes del libelo, conceptos que hacen referencia a la errada interpretación por parte de Continental de la cláusula 12 de las Condiciones Generales. Reconoce la demandada que si bien la demandante no ha utilizado la expresión “errada”, de los argumentos expuestos en la demanda y en la réplica se desprende, a contrario sensu, que lo que está diciendo Ballerina en otras palabras, es que Continental no pagó la indemnización pues aplicó mal la cláusula de la Póliza. Luego, si la hubiese aplicado “bien”, en consecuencia la habría pagado.

Reitera la demandada que Ballerina incurrió en un craso error en el petitorio de la demanda, pues afirmaría que existe una correcta aplicación de la cláusula 12 de las Condiciones Generales, en circunstancias que si una cláusula determinada es nula, no solo no es válida, sino tampoco puede producir efectos jurídicos o no debe producirlos. Señala la demandada que la demandante, en otras palabras, alega en la acción de nulidad que la cláusula referida no es válida, no produce efectos jurídicos y, en consecuencia, no debe ser aplicada en ningún caso.

Termina esta argumentación la demandada señalando que la demandante no interpuso la demanda principal y la acción de nulidad una en subsidio de otra, sino que lo hizo en forma conjunta, sin percatarse del grave error en que incurrió, contradicciones que llevan al rechazo de la demanda.

Respecto del argumento referido a que el actor y asegurado no ha puesto a la compañía en posición de exigir la ejecución judicial del deudor en el país donde está establecido, comienza señalando la demandada que Continental siempre actuó de buena fe, toda vez que a pesar de detectar irregularidades en la emisión de las letras de cambio siempre fue el ánimo de la demandada superar dichos inconvenientes, tal como queda demostrado en reiterados correos electrónicos intercambiados a propósito de la emisión de dichos documentos, ayudándole incluso a Ballerina al indicarle algunos vicios y problemas que aparecían de manifiesto en las letras de cambio.

Refiere la demandada que Ballerina ha utilizado como argumento que Continental habría concluido que las letras de cambio no podrían ser ejecutadas, en circunstancias que dicha parte nunca argumentó dicha circunstancia, por el contrario siempre se comentó a la demandante las formas para salvaguardar cualquier acción de ejecución en caso de producirse el siniestro. Señala además ignorar en que pasaje de la contestación habrían enarbolado dicha defensa, sino que el reproche efectuado por Continental dice relación con la reiterada reticencia de la demandante de hacer entrega de las letras de cambio, además de cobro judicial de una de ellas accionado por Ballerina, y que no fuera informado a la aseguradora.

Aclara en este punto la demandada que Ballerina intenta tergiversar sus defensas, alegando que existiría una inconsecuencia por parte de Continental al reclamar de la ejecutividad de las letras y simultáneamente reclamar respecto de su entrega, lo cual no es efectivo, toda vez que la demandada de buena fe accedió a otorgar la línea de crédito solicitada, aun cuando las letras de cambio no fueron giradas en las condiciones pactadas, accediendo incluso la demandada al otorgamiento de prórrogas requeridas por Ballerina, ayudándola además a solucionar defectos de forma detectados en las letras de cambio, sin que la demandante remitiera a la Compañía los archivos y documentos completos relacionados con el crédito asegurado, condicionando la demandante la entrega de las letras de cambio al pago de la cobertura.

Refiere además la demandada, que además de ello Ballerina inició el cobro ejecutivo de las letras de cambio, sin informar nada a la Compañía, y sin señalar nada en esta demanda, debiendo entonces Continental sorprenderlo en esta doble acción, tratando de argumentar luego la demandante los motivos que la llevaron a ello, pero quedando en evidencia la mala fe con la que actuaba Ballerina, toda vez que son dudosas las razones que argumentó para actuar de esa manera.

Explica la demandada que, como es sabido, junto con el pago de la indemnización de una póliza, va aparejada la subrogación de la Compañía Aseguradora en las acciones del asegurado, pero cuando una cobertura es rechazada y el asegurado opta por demandar el cobro de la póliza o el

cumplimiento forzado del contrato, tras dicho pago ordenado por una eventual sentencia condenatoria, la Compañía de Seguros se subrogará en las acciones del asegurado en contra del primigenio deudor, por lo que frente al rechazo de la cobertura, Ballerina tenía dos opciones, demanda el cumplimiento forzada de la póliza a Continental o demandar el cobro de las letras de cambio al deudor Distal Perú, pero no podrá ejercer ambas acciones.

Al haber dispuesto el actor de las acciones de cobro en un proceso judicial en Perú, no cabe subrogación alguna en caso del pago de la póliza exigida, proceso judicial que no fue informado a la Compañía y fue descubierto *in fraganti* por esta parte, pudiendo perfectamente Ballerina haberlo hecho informando de sus intenciones de cobro desde un principio en este proceso. Refiere la demandada que un título ejecutivo permite interponer tres acciones distintas: una demanda ejecutiva, una demanda de liquidación forzosa, o simplemente ocuparlo como antecedente para un juicio de lato conocimiento. Sin embargo, al adueñarse Ballerina de la acción, optó por un juicio ejecutivo, impidiendo hacer el necesario análisis previo respecto de las diferentes alternativas que pudiesen existir en relación al cobro de las letras de cambio, en caso de una subrogación. Resume la demandada en que Ballerina ha actuado como si no tuviera seguro.

Respecto al argumento referido a que el crédito se encuentra efectivamente controvertido, y pese a que el Asegurado no informó de la controversia suscitada con ocasión de las alegaciones de Distal SAC, refiere la demandada que las argumentaciones de la demandante son del todo artificiales, toda vez que lo controvertido del crédito tiene una relación directa y vinculante con que Ballerina ponga a Continental en una posición tal que Distal no tenga argumentos para controvertir un eventual cobro.

Señala la demandada que Continental solo tuvo conocimiento de las graves acusaciones de Distal con posterioridad a la declaración del siniestro, acusaciones de incumplimiento contractual que habrían gatillado el no pago por parte de Distal. Las reprogramaciones y pagos de dicha empresa no hacen concluir que la deuda no es controvertida, menos aún si Distal no ha renunciado a sus acciones legales de indemnización en contra de Ballerina.

Continúa la demandada señalando que el desconocimiento por parte de Continental de las denuncias efectuadas por Distal, nuevamente demuestran la mala fe de Ballerina, además de agravar los riesgos para la aseguradora ante una eventual subrogación. Por ello le resulta extraña la sorpresa de la demandante al ser descubiertas por la demandada las acciones de cobro iniciadas en Perú, acción que además pone en riesgo el único título ejecutivo que cauciona el cumplimiento de las obligaciones aseguradas, y en caso de tener un resultado adverso en su aventura a escondidas, efectivamente y sin ningún lugar a dudas Ballerina dejaría sin posibilidades de subrogar en las acciones de pago.

En cuanto a las consideraciones adicionales, referentes a la intervención de un corredor de seguros, la demandada señala que aquella situación fue considerada adecuada atendida la magnitud de la póliza a contratar y con la finalidad de que Ballerina estuviera siempre asesorada por el responsable de la contratación del seguro, esto es, el corredor de seguros. Éste es el obligado de asesorar al asegurado, por lo que la reclamación en este sentido no le podría empecerle a Continental. Termina refiriendo al respecto al demandada, que la alegación vertida en este sentido por Ballerina demuestra la negligencia inexcusable de su parte, además del curioso *modus operandi* de dicha compañía.

Finaliza la demandada solicitando tener por evacuada la dúplica respecto de la demanda de cobro de seguro.

En cuanto a lo que dice relación con la acción de nulidad absoluta de la cláusula 12 de las Condiciones Generales, la demandada viene en reiterar, por cuestiones de economía procesal, los contraargumentos expuestos acerca de la contradicción de las demandas presentadas, expuestos en el primer acápite del escrito de dúplica.

La demandada reitera en este punto que Continental no ha actuado al mero arbitrio. Refiere que la demandante ha utilizado una errada y confusa redacción, quien señala que *“no se posible concebir la excepción si no existe la regla”*, cuando en realidad, en el caso de este proceso, ocurre precisamente lo contrario. Refiere que la regla sería la existencia de una controversia y la

excepción, es cuando dicha controversia es una maniobra para retardar la quiebra, agregando que esa debió haber sido la alegación de Ballerina.

Argumenta la demandada, que los antecedentes obtenidos del juicio de cobro iniciado en Perú disipa cualquier duda sobre la seriedad jurídica y objetividad fáctica de la reticencia a pagar de Distal, toda vez que Electrovía, empresa relacionada con Distal y que girara una de las letras de cambio, lejos de allanarse a las pretensiones de cobro de parte de Ballerina, ha procedido a oponerse argumentando excepciones de fondo, demostrando lo controvertido del crédito del demandante.

Considera entonces la demandada que el crédito de Ballerina es notoriamente controvertido, pues el cobro de la letra de cambio en Perú no ha resultado ser pacífico y que es evidente que Distal no se encuentra en insolvencia, ni la oposición de su empresa relacionada, Electrovía al proceso de ejecución iniciado por Ballerina, es una maniobra destinada a retardarla, por lo que los hechos relatados y plenamente comprobables, revelan con largueza que los reparos de esta parte son del todo correctos.

Finaliza la demandada solicitando tener por evacuada la dúplica respecto de la demanda de nulidad.

A fojas 231 se llama a las partes a conciliación, sin que se logre.

A fojas 232 se recibe la causa a prueba, la cual es modificada por resolución de fojas 257 y siguientes, haciendo lugar a la reposición deducida por la demandante.

A fojas 688 se cita a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que del examen de los escritos de discusión, se aprecia acuerdo entre las partes en cuanto al hecho de haber contratado la demandante un seguro de crédito mediante la Póliza N° 212117053, con vigencia desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014. La vigencia original fue extendida hasta el 31 de diciembre de 2016 mediante Endoso N°215104904. Agrega, que las Condiciones Generales que regulan el seguro de crédito contratado se encuentran depositadas en el denominado depósito de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 1 90 002, para

asegurar los riesgos financieros asociados a la operación comercial, sobre productos exportados desde Chile a Perú en el marco de un contrato de distribución celebrado entre Ballerina y la empresa Peruana Distal.

SEGUNDO: Que, por consiguiente, de acuerdo a los hechos denunciados, discuten en cuanto a la naturaleza del seguro de crédito, como también respecto de si se cumplían los presupuestos para que se pagara el siniestro denunciado, entre otros hechos relacionados.

A su turno, también se discute acerca de si la cláusula 12 de las condiciones generales POL 1 90 002, se refiere o involucra una condición meramente potestativa del deudor, que deba ser objeto de declaración de nulidad de la misma.

TERCERO: Que la parte demandante, con el objeto de acreditar sus alegaciones, rinde las siguientes probanzas:

DOCUMENTOS:

a) Póliza de Seguro de Crédito N° 212117053, con vigencia desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014, en cuyo texto se indican como detalles más relevantes en razón de lo discutido, los siguientes: Detalle de Materia Asegurada: 1.- Cobertura: Mediante la presente póliza se cubre el crédito de todas las exportaciones que el asegurado efectúe en cobranza, especialmente productos de aseo y cuidado personal y para el hogar y productos similares, efectuadas a todos sus clientes del mercado internacional, actuales y futuros, cuyo precio deba ser pagado a un plazo real o efectivo que no exceda de 150 días contados desde la fecha de embarque de las mercaderías, en cobranza directa o bancaria, con o sin garantías o documentos de respaldo (cheque, letra, etc.), y previa aceptación de cada cliente comprador por parte de la compañía, fijando las condiciones de venta bajo las cuales se cubre el crédito...2.- Coaseguro: Se establece para todos los clientes un coaseguro de 10%. Esto significa que la Compañía indemnizará hasta el 90% de las pérdidas netas definitivas. (a fs. 272)

b) Extensión de vigencia de Póliza de Seguro de Crédito N° 212117053, desde el 1 de enero de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2016, en cuyo texto se

indican como detalles más relevantes en razón de lo discutido, los siguientes: Mediante el presente endoso se deja constancia que a partir de la vigencia indicada en el encabezamiento, rigen las Condiciones Generales CGND-22014, por lo cual, la renovación de la póliza arriba indicada se realiza en sus mismos términos y condiciones, salvo en cuanto a sus Condiciones generales, vigencia de la póliza, y las siguientes nuevas modificaciones. (a fs. 285)

c) Póliza de Seguro de Crédito, en cuyo texto se indican como detalles más relevantes en razón de lo discutido: *“Cláusula 12. Créditos Controvertidos: Las Controversias que surjan entre el Asegurado y sus clientes concernientes a alguna deuda deberán resolverse por el Asegurado por arbitraje o por vía judicial antes que pueda exigir indemnización alguna por parte de la Compañía, a menos que sea evidente para la Compañía que la disputa sólo es una maniobra destinada a retardar la quiebra o insolvencia del cliente”*. (a fojas 294)

d) Informe en derecho elaborado por la abogada doña Marcela Jeldres Bórquez, por el cual formula un análisis del seguro de crédito y sus efectos, indicando por definición del mismo que “Por el seguro de crédito el asegurador se obliga a indemnizar al asegurado las pérdidas que experimente por el incumplimiento de una obligación de dinero”. Ahora, explica las características del mismo siendo éste de carácter consensual, bilateral, oneroso, de tracto sucesivo, se ampara en la máxima de la buena fe, es de adhesión y accesorio, según explica. Luego hace un análisis del condicionado general inscrito en el Registro de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 1 90 002. A continuación da su opinión respecto de la procedencia de cobertura bajo la Póliza N° 212 117 053, a la luz de las consideraciones expuestas en su informe, señalando en las conclusiones que el siniestro denunciado se encuentra amparado por la póliza de Seguro de Crédito de Exportación, siendo procedente la indemnización al asegurado, mismo que en virtud de la subrogación establecida en la cláusula 20 de las condiciones generales del contrato, deberá reembolsar, en lo pertinente, la suma de dinero recuperada judicialmente. (fojas 299 a 326)

e) Contrato de distribución no exclusivo, celebrado entre Laboratorio Ballerina Ltda. y Distal Perú SAC, suscrito con fecha 11 de abril de 2014, y por el cual la primera concede el derecho no exclusivo sin representación al Distribuidor (Distal Perú SAC), para la reventa de los productos exclusivos que Ballerina le entregue, para comercializarlos en la República del Perú. (a fojas 327)

f) Anexo B del contrato antes individualizado, el cual se refiere a las condiciones de pago, y cobertura de la comercialización de los productos. (a fojas 340).

g) Anexo A del contrato antes individualizado, el cual se refiere al listado de productos destinados a la comercialización por parte del Distribuidor y que son objeto del contrato de distribución no exclusivo. (a fojas 343).

h) Copias de facturas de exportación emitidas por Laboratorio Ballerina a la empresa Distal Perú SAC. (fojas 347 a 359)

i) Copias de certificado de origen de productos exportados por Ballerina Ltda, hacia la República del Perú. (fojas 360 a 371)

j) Carta Notarial de fecha 09 de febrero de 2015, dirigido por la empresa Laboratorio Ballerina Ltda. a Distal Perú SAC, por el cual le comunican su intención de resolver el contrato de distribución no exclusiva de fecha 11 de abril de 2014, por incumplimiento en el pago correspondientes a los pedidos efectuados por la Distribuidora. (fojas 372 a 374)

k) Set de correos electrónicos enviados entre Valeria Jiménez (jefe de finanzas de Ballerina) y Jorge Olivares (Ejecutivo Comercial de Crédito de Continental), por el cual se comunica los pagos y sumas faltantes por pagar respecto de las facturas que los citados instrumentos detallan. (fojas 375 a 427)

l) Set de correos electrónicos enviados entre Valeria Jiménez (jefe de finanzas de Ballerina) y Renzo Olcese (Gerente General de Distal Perú SAC), por el cual se determina y se informa por la compañía de seguros que se aprueba el millón de dólares con letras avaladas por ambas empresas relacionadas, acompañándose en el correo copia de boletas de garantía por un total de USD \$ 1.000.000.-, haciendo presente el ejecutivo comercial de la compañía, que la cobertura será normal hasta los USD 750.000; y una vez

superado dicho límite, la cobertura por los excesos tendrá un coaseguro mayor (20%). (fojas 429 a 433).

m) Informe en derecho elaborado por el abogado don Adrian Simons Pino, por el cual formula un análisis de la ejecutabilidad de los títulos entregados como garantía por las empresas relacionadas de la Distribuidora, es decir, las letras de cambio otorgadas por Electrovia SAC, por la suma de USD \$ 800.000.-, y por Viaconsumo, por la suma de USD \$ 200.000.-. Asimismo, en el citado instrumento menciona el redactor en el punto 11.7 del Título II de su informe, relacionando la demanda deducida por el cobro de la letra de cambio en contra de Electrovia ante el 12° Juzgado Comercial de la Corte Superior de Lima, que: “En suma, Electrovia no desconoce la validez de la letra de cambio puesta a cobro en sede judicial; es más reconoce la deuda, pero, indica (ver numeral 3.5, página 6) que la obligación contenida en el título valor es exigible parcialmente.”, haciéndose presente que se indica por el antes mencionado, que el saldo deudor ya no es US\$ 800.000.-, sino que US\$ 249,776.42.-. Informe que se encuentra suscrito ante Notario Público de Lima, Perú, y que se encuentra debidamente apostillado. (fojas 525 a 540)

TESTIMONIAL

a) doña **Irma Valeria Jiménez Inostroza**, quien depone a fojas 469 y siguientes de autos, ahora, respecto del punto N° 1 de la interlocutoria de prueba, esto es, “Naturaleza, cláusulas, estipulaciones y vigencia del contrato de seguro póliza N° 212117053, que liga a las partes del juicio.”, expone lo siguiente, que Laboratorio Ballerina por procedimiento de venta contrata a Compañía de Seguros Continental para cubrir los créditos que se originan en la venta de sus productos, la cual tiene una vigencia de dos años, cubriendo esta póliza el crédito sobre la venta que se realiza a clientes extranjeros por productos de higiene personal y de hogar. Indica que para poder hacer uso de este seguro Ballerina debe solicitar a la Cía de Seguros que evalúe al cliente, solicitando una línea de crédito de US\$ 1.000.000.-, aprobándolo la Compañía de Seguros, y en ese momento, las ventas realizadas quedan cubiertas con la póliza. Póliza que explica, fue renovada el 01 de enero de 2014 y hasta el 31 de

diciembre de 2015. Respondiendo una pregunta, dice que tiene conocimiento de todo esto, porque en el momento que se suscribió la póliza, se desempeñaba como jefe de finanzas en Baller, teniendo bajo su responsabilidad garantizar la cobranza de toda venta realizada por la Compañía, por lo mismo, indica, cuando se contrató el seguro, se revisó la póliza junto al asesor externo don Pablo Jugovic.

Respecto al punto N° 3 de la interlocutoria, esto es, “Si la deuda que mantenía Distal Perú SAC con la demandante Ballerina S.A. se encontraba controvertida en alguna de sus formas, que hiciera aplicable en la especie, el artículo 12 de las condiciones generales de la póliza de seguro de crédito. Hechos, naturaleza, circunstancias y características.”, expone la testigo que la deuda que mantenía Distal en los períodos de cobranza nunca fue objetada. Agrega, además, que fue confirmada por don Renzo Olcese a la propia Compañía de Seguros vía email. De la misma forma, reconoce haber recibido y contestado los correos electrónicos que se agregan a los autos, y que se le exhiben, cuyo propósito fue cobrar las facturas emitidas por Ballerina a Distal, en los cuales se confirman los atrasos, el reconocimiento de la deuda, abonos realizados a las facturas y saldo impago al término de la relación comercial.

b) doña **Marcela Fernanda Jeldres Bórquez**, quien declara a fojas 593 y siguientes, quien es citada para reconocer su informe en derecho y además, respecto de los puntos N° 2 de la interlocutoria de prueba, esto es, “Si el siniestro denunciado por Ballerina S.A. se encuentra o no cubierto por la póliza contratada. Hechos, naturaleza y circunstancias”; y N° 3 de la interlocutoria, esto es, “Si la deuda que mantenía Distal Perú SAC con la demandante Ballerina S.A. se encontraba controvertida en alguna de sus formas, que hiciera aplicable en la especie, el artículo 12 de las condiciones generales de la póliza de seguro de crédito. Hechos, naturaleza, circunstancias y características.”

Así, la compareciente primeramente reconoce el informe en derecho confeccionado por ella, lo cual expresa es de su autoría, ratificando en consecuencia los puntos expuestos y conclusiones arribadas en el citado informe. Así, en respuesta a las contra interrogaciones que se le formulan

respecto al informe en derecho que acompaña, explica que la primera ley que rige, es la del contrato, siendo el condicionado general el que la compañía inscribe o depositó en la Superintendencia, y que luego se va estableciendo las condiciones particulares. En cuanto a la póliza de seguro de crédito, menciona que es especialísimo dentro de los contratos de seguro, entendiéndolo, asimismo, que este es un contrato por esencia de adhesión y mercantil, al que hay que aplicar, también, las normas de comercio de seguro, y las del Código Civil vigentes al caso concreto. Agrega, además, en respuesta a otra interrogación, que el asegurado ha cumplido la máxima de la buena fe.

Luego, respondiendo una pregunta del Juez Arbitro, expresa que el contrato de seguro de crédito es muy particular, ya que si bien es un contrato de seguro propiamente tal, tiene ciertas características y responde a necesidades de cliente-empresa, en que la compañía no solo pasa a ser un receptor de riesgo, sino que acompaña toda la relación comercial de su asegurado con su cliente, para eso tiene que revisar todas y cada una de las operaciones, por eso, cuando acepta las prórrogas del crédito, cuando acepta las letras de cambio, tenía pleno conocimiento de cómo se estaba desarrollando la operación.

c) don **Pablo Andrés Jugovic Masjuan**, quien declara a fojas 595 y siguientes, respecto de los puntos N° 1 de la interlocutoria de prueba, esto es, “Naturaleza, cláusulas, estipulaciones y vigencia del contrato de seguro póliza N° 212117053, que liga a las partes del juicio.”, expone lo siguiente, ante la formulación de la pregunta acerca de la naturaleza del seguro contratado por Ballerina, responde: “Esta es una póliza de riesgo crédito por exportación de producto, con, además, clientes nominados, es decir, que los asegurados en la póliza son previamente conocidos por el asegurador, debiendo haberlos declarado Ballerina, y pudiendo el asegurador autorizar o no el suscribir el crédito y hasta qué límite por cada uno. Lo cual es una operación absolutamente normal del seguro de crédito.”

A su turno, ante la pregunta formulada acerca de que cuando habla de entregar información por parte del asegurado a la aseguradora, qué implica esa

obligación de entregar información. Responde que el asegurado quiere transferir ciertos riesgos y el asegurador puede aceptar la transferencia de ese riesgo o no. Para aceptar la transferencia de ese riesgo le impone al asegurado ciertas condiciones de información, si estamos hablando de una planta industrial información de ingeniería, pero en el caso que nos ocupa, que es el seguro de crédito le va a pedir información en relación a sus deudores, básicamente, lo que siempre se ha enviado, son estado financiero de los 2 últimos años, escrituras de constitución, todo el análisis legal, un pequeño due diligence. En general, se entrega, y Ballerina lo ha hecho rigurosamente, el set equivalente a lo que entregaría cualquier empresa que está viendo un crédito en un banco, porque el asegurador, en base a esos antecedentes, le va a otorgar al cliente, en este caso Ballerina, una línea de crédito para cubrir el riesgo de (impago) de cada uno de ellos. Y en algunos casos le va a pedir ciertas garantías o colaterales.

Ante la pregunta la empresa con la cual contrató Ballerina discutió o no el monto debido. Responde que nunca se discutió el monto, de hecho nunca hubo discusión en el monto, que era algo así como 250 mil y poco dólares, digamos, no hubo discusión ahí. Que eso es parte de la exclusión, y en este caso está, hay un motón de mails entre medio, entre Ballerina y Distal, que nunca hubo discusión del monto, de hecho cuando se reprogramó se empezó a pagar. A su turno, ante la pregunta de si la deuda de Distal con Ballerina se encontraba controvertida, señala este testigo que no hay ninguna controversia entre Distal y Ballerina. Señala que no tiene conocimiento de ninguna demanda de Distal hacia Ballerina, o sea, el tiempo le habría dado la razón a Ballerina, aparentemente. Y la deuda que mantenía Distal con la demandante Ballerina no se encontraba controvertida en ninguna de sus formas, por cuanto no estaba discutido ni el monto ni la existencia, de acuerdo a lo que exigía el siniestro para ser configurado como tal.

En cuanto al punto N° 4 de la interlocutoria, esto es, “Si el actor asegurado ha puesto a la compañía demandada en posición de exigir válidamente la ejecución judicial del deudor Distal Perú S.A.C. en el país donde se generó la obligación. Hechos, naturaleza y circunstancias.”, contesta

que sí, señalando que es parte de la recomendación que hicieron. Ballerina mantenía en custodia títulos ejecutivos por un monto bastante más alto que la deuda, que Continental había exigido y autorizado en su oportunidad, diciéndole a Ballerina que los mantuviera en su custodia, como lo mantienen otros clientes. Como estos títulos tenían un vencimiento, y el siniestro se prolongaba sin respuesta por parte de Continental, nuestra recomendación fue de activar cualquier mecanismo que permitiera enervar cualquier prescripción, por cuanto si Ballerina dejaba que estos títulos se vencieran, hubiera caído en incumplimiento de su carga contractual de poner al asegurador en calidad de exigir el cumplimiento, a través, de la subrogación.

d) don **Héctor Espíndola Mujica**, quien declara a fojas 598 y siguiente, ahora, respecto del punto N° 2 de la interlocutoria de prueba, esto es, “Si el siniestro denunciado por Ballerina S.A. se encuentra o no cubierto por la póliza contratada. Hechos, naturaleza y circunstancias”; explica que si labor que era analista de cuentas corrientes, mi trabajo es informar a la compañía de seguros si hay un cliente que no ha pagado las facturas correspondientes, y para eso teníamos un plazo para informar a Continental, informa que él veía esa cartera. Asimismo, señala, que se informó debidamente, en el cual Distal -el cliente- nos hizo una propuesta de pago y que Ballerina, la hizo saber a Continental para que les diera su aprobación, para poder aceptar la propuesta de pago que nos estaba ofreciendo el cliente. Así, explica, Continental aceptó esa propuesta de pago, lo que hicieron saber al cliente. Dentro de esa propuesta de pago, el cliente Distal pagó algunas cuotas, pero después dejó de pagar, se informó a Continental. Luego, explica, se hizo otra nueva propuesta de pago, en el cual informamos nuevamente a Continental, quien también aceptó, se pagó una letra más, no recuerdo precisamente cuánto, y posterior se informó a Continental para declarar el siniestro de la deuda vencida que no fue cancelada por parte de Distal.

Declarando sobre el punto N° 3 de la interlocutoria, esto es, “Si la deuda que mantenía Distal Perú SAC con la demandante Ballerina S.A. se encontraba controvertida en alguna de sus formas, que hiciera aplicable en la especie, el

artículo 12 de las condiciones generales de la póliza de seguro de crédito. Hechos, naturaleza, circunstancias y características.”, declara este testigo que en relación a la deuda, por parte de Distal no había ninguna controversia, porque ellos mismos hicieron una propuesta de pago en base a los documentos que estaban vencidos, entonces por parte de Distal aceptaron la deuda que tenían en ese momento con Ballerina, en la cual nosotros teníamos el respaldo de las facturas, y se lo hicimos saber a la compañía Continental, de la propuesta de pago, en base a los mismos documentos que a nosotros nos aparecían vencidos. Repreguntado el testigo si dentro de las comunicaciones que mantuvo con Distal, en algún momento, se discutió el monto de la deuda, responde que no, que el monto jamás se discutió.

CUARTO: Que, del mismo modo, la parte demandada con el objeto de acreditar sus alegaciones, rinde las siguientes probanzas:

DOCUMENTOS:

a) Copia de Memorandum de Entendimiento entre Laboratorio Ballerina Ltda. Y Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., de fecha 18 de diciembre de 2015, por la cual la empresa asegurada Ballerina, propone a la compañía de seguros entregar las letras de cambio a fin que gestionen su cobranza, contra el pago de la suma determinada por el liquidador del siniestro por USD 224.798,40, correspondiente al monto de créditos impagos por Distal Perú SAC, menos coaseguro por el 10%, o al valor ajustado a la pérdida. (fojas 484)

b) Set de correos electrónicos enviados entre Martín Piergiacomí (Ejecutivo de Siniestros de Continental) y Valeria Jiménez (jefe de finanzas de Ballerina), y por el cual se informa y requiere por parte de la compañía de seguros a la asegurada, los antecedentes necesarios para cursar tanto el siniestro como el reclamo a éste por parte de Ballerina. Asimismo, consta correo emanado de Magdalena Rengifo por parte de Continental, quien le manifiesta a la jefa de finanzas de Ballerina, su interés en que le remitan los originales de las Letras de Cambio. (fojas 486 a 496).

c) Set de correos electrónicos enviados entre Magdalena Rengifo (Abogado de la Compañía de Seguros de Crédito Continental) y Ben Oviedo (Representante de Viaconsumo), y por medio del cual el segundo explica a la primera el incumplimiento que reprocha respecto de Ballerina, y que dice razón principalmente por cuanto alega derecho exclusivo de venta respecto de los productos del distribuidor. (fojas 497 a 512).

d) Copia de correo electrónico y respuesta al mismo entre Valeria Jimenez (jefe de finanzas de Ballerina) y Romina Dimetti (Viollet Ajustadores), referido a las letras de cambio. (foja 513)

TESTIMONIAL

a) don **Carlos Pablo González Guzmán**, quien declara a fojas 599 y siguientes de autos, ahora, respecto del punto N° 1 de la interlocutoria de prueba, esto es, “Naturaleza, cláusulas, estipulaciones y vigencia del contrato de seguro póliza N° 212117053, que liga a las partes del juicio.”, expone lo siguiente, que Laboratorio Ballerina por procedimiento de venta contrata a Compañía de Seguros Continental para cubrir los créditos que se originan en la venta de sus productos, la cual tiene una vigencia de dos años, cubriendo esta póliza el crédito sobre la venta que se realiza a clientes extranjeros por productos de higiene personal y de hogar. Indica que para poder hacer uso de este seguro Ballerina debe solicitar a la Cía de Seguros que evalúe al cliente, solicitando una línea de crédito de US\$ 1.000.000.-, aprobándolo la Compañía de Seguros, y en ese momento, las ventas realizadas quedan cubiertas con la póliza. Póliza que explica, fue renovada el 01 de enero de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2015. Respondiendo una pregunta, dice que tiene conocimiento de todo esto, porque en el momento que se suscribió la póliza, se desempeñaba como jefe de finanzas en Baller, teniendo bajo su responsabilidad garantizar la cobranza de toda venta realizada por la Compañía, por lo mismo, indica, cuando se contrató el seguro, se revisó la póliza junto al asesor externo don Pablo Jugovic.

Respecto al punto N° 2 del auto de prueba, esto es, “Si el siniestro denunciado por Ballerina S.A. se encuentra o no cubierto por la póliza

contratada. Hechos, naturaleza y circunstancias.”. declara que en el informe de liquidación se concluyó que en este caso se configura una situación de controversia, por tanto nosotros, como liquidadores, no concluimos que éste no tiene cobertura; nosotros no hemos rechazado cobertura a este siniestro, lo que hemos hecho es solamente es dar aplicación práctica a una cláusula que está contenida en este y en todas las pólizas de seguro de crédito del mundo, que es que una de las condiciones de cobertura, de hecho en la causa en generales que son aplicables, en varias partes se establece que va haber cobertura en la medida que no haya controversia respecto de la existencia de la deuda. Ahora, eso está claro no solamente en una cláusula que no establece obligaciones para las partes, una cláusula solamente que define la responsabilidad, que es la cláusula 12. Agrega el testigo, que esto es lo que justamente ocurrió en este sentido, del análisis de los antecedentes y la investigación que hicimos, que en todo caso fue bastante largo porque adicionalmente de recibir los antecedentes del asegurado, nos contactamos con el cliente, a quien le pedimos antecedentes, correspondencia. Concluimos que efectivamente habían antecedentes para probar, para acreditar, que efectivamente existe una situación de controversia que hace dudosa la existencia de los créditos, en nuestra calidad de liquidadores carecemos de la facultad para pronunciarnos, puesto que según la misma póliza, son los tribunales los llamados a definir y a establecer la existencia y validez de los créditos objeto del reclamo.

Dentro de este mismo punto, ahonda el testigo señalando: “el marco de aplicación de esta norma es muy amplio, pero justamente por lo mismo, nosotros, para aplicarla, nos damos varias vueltas. Ejemplo, muchas veces toca que se cobra un crédito y la persona dice yo no lo pago, y no reclama nada, solamente pide plazos, pide prórrogas, el deudor pide prórroga, pide plan de pago y finalmente no lo paga. Va al seguro, el seguro paga, y dice no, yo no pagué porque la fruta me llegó mala, yo en esos casos jamás declarararía que hay una controversia comercial, te fijas, jamás, porque es evidente que una empresa que recibió mercadería, pidió plan de pago, nunca reclamó por el estado de la mercadería. Es evidente que está en una argucia simplemente para no pagar el crédito. Entonces, yo cuando declaro en un, o emito un informe declarando que

hay una controversia, es porque me he convencido, que la alegación del cliente tiene cierto fundamento.” (sic)

Declarando al punto 3° de la interlocutoria, es decir, “Si la deuda que mantenía Distal Perú S.A.C. con la demandante Ballerina S.A. se encontraba controvertida en alguna de sus formas, que hiciera aplicable en la especie, el artículo 12 de las condiciones generales de la póliza de seguro de crédito. Hechos, naturaleza, circunstancias y características.”, contesta que se remito a lo ya indicado en el sentido que en nuestra calidad de liquidadores, encargados de investigar y emitir este informe, concluimos que efectivamente se configuraron los hechos que hacen aplicable el artículo 12 de los créditos controvertidos, en el sentido que se configuró una controversia entre ambas partes de la que carecemos de la facultad de nosotros pronunciarnos legal, siendo competencia de los tribunales de justicia hacerlo, lo que se relaciona con el artículo 14 que establece que para el caso de la insolvencia presunta, se configura un siniestro, por insolvencia presunta, en la medida que haya una controversia. Entonces respondiendo a la pregunta, efectivamente, no es que la deuda se encontraba controvertida, sino que existe una situación de controversia que debe ser resuelta por el tribunal respecto de los créditos reclamados al seguro.

Respondiendo el testigo al Punto N° 4 de la interlocutoria de prueba: “Si el actor asegurado ha puesto a la compañía demandada en posición de exigir válidamente la ejecución judicial del deudor Distal Perú S.A.C., en el país donde se generó la obligación. Hechos, naturaleza y circunstancias.”, responde que en el informe concluyeron que hay una situación de controversia, y que la compañía, entiendo, estuvo de acuerdo con su opinión, por lo mismo, no existe un siniestro configurado, y por tanto no se pagó indemnización, en razón de esto, no existe obligación de poner a la compañía aseguradora en posición de cobrar un crédito.

Dentro de este mismo punto, y preguntado el testigo de acuerdo a su expertiz de liquidador, en qué momento nace o está la obligación de poner a disposición de la compañía las garantías, o letras de cambio, éste responde que Primero hay que acordarse de que son condición de cobertura. Segundo, desde

el momento que se emite el informe de liquidación, es obligación ahí, la compañía de una u otra manera se queda a la espera de que le llegue una sentencia declarativa de existencia de los créditos, y si existen garantías, a la espera que informe, justamente, el mismo asegurado, cómo le va con la cobranza. Entonces, consultado el testigo por el Juez Arbitro si tenía obligación el Asegurado de poner a disposición de la Compañía de Seguros Las letras de cambio, o si la obligación era de ejercer las acciones de la manera más diligente posible, contesta el testigo que hubiera sido reprochable que teniendo la letra en su mano no lo hubiera cobrado dentro de los plazos, tenía que hacerlo, y si lo hizo, lo hizo bien, el tema es que debió haber informado a la compañía, y al tribunal, a juicio del testigo, según lo que expresa, de lo que estaba haciendo.

b) doña **Paz Alejandra Torres Castillo**, quien declara a fojas 603 Vta. y siguientes de autos, ahora, declarando respecto del punto N° 3 de la interlocutoria, esto es, “Si la deuda que mantenía Distal Perú SAC con la demandante Ballerina S.A. se encontraba controvertida en alguna de sus formas, que hiciera aplicable en la especie, el artículo 12 de las condiciones generales de la póliza de seguro de crédito. Hechos, naturaleza, circunstancias y características.”, expone la testigo que de acuerdo a los antecedentes que maneja efectivamente se visualiza una controversia. Ante la pregunta del Juez Arbitro de entre que partes, contesta que hay que ir más atrás, qué es lo que cubre el contrato. El contrato de crédito lo que cubre es la insolvencia de un cliente, sea presunta o declarada, cuando hay una insolvencia declarada es una quiebra a un convenio, ahí ya se establece la insolvencia, y cuando hay una insolvencia presunta se tiene que dar que el cliente haya dejado de pagar por una X cantidad de meses y que no se trate de algún tipo de controversia entre el asegurado y el deudor, con el fin de que no quiera pagar por eso. Efectivamente, explica la testigo, en este caso, de acuerdo a los antecedentes que maneja, hay una controversia en la que el deudor dice que tenía exclusividad de venta de productos de algún tipo de productos, que el asegurado, supuestamente no lo cumplió, y mientras eso no se clarifique, lo

que pasa en este tipo de seguro es que la compañía se hace a un lado mientras eso no se clarifica.

Consultada sobre el Punto N° 4 del auto de prueba: “Si el actor asegurado ha puesto a la compañía demandada en posición de exigir válidamente la ejecución judicial del deudor Distal Perú S.A.C., en el país donde se generó la obligación. Hechos, naturaleza y circunstancias.”, responde que al haber una controversia o una discusión, por decirlo así, la compañía no está en posición de ejecutar esa cobranza, a no ser que sea un acuerdo entre las partes, pero sí por ejemplo, cuando llega un siniestro a la compañía, se pide al asegurado que se envíen todos los antecedentes del caso, y ahí la oportunidad de entregar los antecedentes y la información que se va agregando es crucial, porque, explica, somos socios en el riesgo, y obviamente al asegurado le importa que la compañía indemnice y haga las mejores gestiones de cobranza, y a nosotros nos interesa cobrar lo mejor posible.

QUINTO: Que, así las cosas, corresponde valorar las probanzas rendidas, comenzando por los instrumentos. En este sentido, teniendo en consideración las máximas de la experiencia del cual este sentenciador puede apreciar, así como los principios de la lógica, que se mantienen presentes en el tiempo, y además, considerando que no se registran impugnaciones respecto de alguno de los que fueron puestos en conocimiento de la contraria, ni alegaciones respecto de las virtudes formales de los públicos. Al respecto, cabe destacar que las incidencias promovidas por las partes en el proceso, sobre la materia, fueron rechazadas, decisiones que gozan de firmeza, por no haberse recurrido. Ahora, consta el reconocimiento por parte de doña Marcela Alejandra Jeldres Bórquez, respecto del informe en derecho de su autoría acompañado a los autos, que rola a fojas 299 y siguientes, por lo que será valorado con arreglo a las disposiciones que regulan la sana crítica, y en forma conjunta en relación a las demás probanzas del juicio. Todavía más, en cuanto hay instrumentos privados emitidos por la propia parte que los presenta, pero que no tienen firma de la contraria, ni constancia de recepción, los que, sin embargo, dan cuenta de hechos que constan en otros, acompañados precisamante por esa contendiente. Así ocurre con relación a los correos

electrónicos. En consecuencia, se reconoce valor probatorio a los instrumentos señalados e independiente de las conclusiones que de su apreciación conjunta se harán.

Que, finalmente, en cuanto a la testimonial de doña Marcela Alejandra Jeldres Bórquez, presentada por la parte demandante, para efectos de reconocer su informe en derecho, cabe destacar que se trata de una declaración procedente de un testigo que se califica como imparcial, no solo por no haberse deducido tacha, sino que, especialmente, por tratarse de una experta en materia de seguros. Ahora, su trabajo sobre la naturaleza del Seguro de Crédito, las características de éste, y de la injerencia y procedencia respecto de la procedencia de cobertura bajo la Póliza N° 212 117 053, basado en los hechos constatados en relación a los antecedentes referidos y que constan del informe desplegado, lo que implica circunscribir su análisis al caso concreto, pero también, por relacionarse con otros antecedentes del juicio. Todo lo anterior conduce a este sentenciador a valorar el testimonio referido, en relación al informe que se reconoce y ratifica, como una presunción judicial, que se configura y eleva a plena prueba, por gozar de precisión y gravedad en sus fundamentos y conclusiones. Precisión, por la delimitación de su testimonio, sobre el ámbito de su informe, como también, por el mérito de éste, claro, conciso y acotado a lo discutido en este juicio. Gravedad, por la relevancia de las explicaciones que hace respecto de las razones en que sustenta su dictamen, que resulta ser categórico y preciso.

SEXTO: Que, dicho lo anterior, se tienen por hechos acreditados y no discutidos en autos los siguientes:

a) Que Ballerina contrató con la Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A. un seguro de crédito mediante la Póliza N° 212117053, con vigencia desde el 1 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014. La vigencia original fue extendida desde el 1 de enero de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2016 mediante Endoso N°215104904.

b) Que las Condiciones Generales que regulan el seguro de crédito contratado se encuentran depositadas en el denominado depósito de Pólizas de la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código POL 1 90 002.

c) Que el Asegurador Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., otorgó una línea de crédito para que el asegurado Ballerina diera crédito a su cliente Distal SAC, por un monto de hasta USD\$ 1.000.000.-.

✶ d) Que para otorgar la línea de crédito antes mencionada, Distal SAC, a través de sus empresas relacionadas, como garantía para cubrir los riesgos asociados a las exportaciones de esta última, es decir, los impagos de Distal, entregó dos letras de cambio, que fueron emitidas por *Electrovía S.A.C.*, por la suma de USD\$ 800.000.- y por *Viaconsumo S.A.C.*, por la suma de USD\$200.000.- ambas empresas relacionadas de Distal a través de las cuales desarrolla su negocio.

e) Que a mediados de diciembre de 2014, entre Laboratorio Ballerina Ltda. y su cliente Distal SAC, acordaron la reprogramación del pago de la deuda vencida. A su turno, en el mes de marzo de 2015, fue nuevamente reprogramado o prorrogado el pago de la deuda de Distal SAC, prorrogas y cronograma de pago que fue informado a la Compañía de Seguros.

✶ f) Que, en el mes de julio de 2015, se informó del término de la relación comercial entre Ballerina y Distal, determinándose a esa fecha, el monto adeudado por Distal a Ballerina, por facturas impagas la suma de USD\$ 250.093.-.

g) Que la asegurada Ballerina, inició demanda por el cobro de la letra de cambio en contra de Electrovía, ante el 12° Juzgado Comercial de la Corte Superior de Lima.

✶ **SEPTIMO:** Que, entrando al análisis del fondo de lo discutido, conviene tener presente respecto de la naturaleza del contrato de seguro de crédito, lo que al efecto dispone el artículo 579 del Código de Comercio, que previene: *“Por el seguro de crédito el asegurador se obliga a indemnizar al asegurado las pérdidas que experimente por el incumplimiento de una obligación de dinero.”*

Así, dentro de todas las alegaciones formuladas, el quid del asunto radica principalmente si procede la cobertura del siniestro denunciado amparado bajo la Póliza N° 212 117 053, por los hechos denunciados por Ballerina, o si a su turno, esta cobertura al pago de la indemnización, se encuentra suspendida por

encontrarse controvertido el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, por la ocurrencia de incumplimientos de parte de la Asegurada.

Luego, se emitirá pronunciamiento respecto de la alegación formulada por el actor en cuanto promueve la declaración de nulidad de la Cláusula 12 de las Condiciones Generales.

OCTAVO: Que, así entonces, corresponde analizar el contrato que liga a las partes para luego determinar si se cumplieron los presupuestos de la cobertura por parte del asegurado, para terminar analizando si en la especie se encuentra controvertida la obligación de conformidad al artículo 12 de las condiciones generales de la Póliza de Exportación.

En razón de lo anterior, y para analizar el primer presupuesto, se debe tener presente que la cláusula 1° de las Condiciones Generales señala: *“En virtud del presente contrato, la Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., en adelante ‘La Compañía’, se obliga a indemnizar al Asegurado las pérdidas netas definitivas que pueda sufrir como consecuencia de la insolvencia, declarada o presunta, de los clientes señalados en las Condiciones Particulares de esta Póliza, de acuerdo a lo señalado en el artículo 14.”*. Así, entonces, se desprende de lo anterior, y dada la naturaleza del contrato, el riesgo cubierto en el seguro de crédito son las pérdidas que experimenta el asegurado a consecuencia de la insolvencia o cesación de pago de los créditos asegurados. Ahora, dado que la insolvencia se refiere a una situación de hecho que experimenta el patrimonio del deudor, se debe estar a la presunción de insolvencia del deudor que se representa en los mismos contratos, para verificar el riesgo u ocurrencia del siniestro.

Ahora, respecto al contrato efectuado entre Ballerina y Distal SAC, el artículo 14.II de las condiciones generales al hablar de los deudores no establecidos en el país, señala que *“se considerará insolvencia declarada o presunta: C. No pago, total o parcial, del crédito del Asegurado transcurridos seis meses desde que el Asegurado ha puesto a la Compañía en posición de exigir la ejecución judicial del deudor en el país donde está establecido.”*.

Ahora, conviene detenerse respecto de si el Asegurado, en este caso, Ballerina Ltda., ha puesto a la Compañía de Seguros en posición de exigir la

ejecución judicial del deudor en el país donde se encuentra establecido, en razón de lo anterior, se desprende de todos los hechos relatados y además de los consignados como acreditados o no discutidos en autos, que Ballerina mantenía dos letras de cambio otorgadas por las empresas relacionadas *Electrovía S.A.C.*, por la suma de USD\$ 800.000.- y por *Viaconsumo S.A.C.*, por la suma de USD\$200.000.-, instrumentos que garantizaban precisamente el pago de las facturas provenientes de los productos que Ballerina le entregada al deudor Distal SAC, antecedentes de los cuales tenía perfecto conocimiento la Compañía de Seguro.

Así, en este tenor, y dado que se justifica y no existe discusión en cuanto Ballerina denunció en forma oportuna y dentro del período de vigencia el siniestro a la empresa de Seguro Continental S.A. poniendo a su disposición toda la documentación relacionada con el crédito así como las letras de cambio antes mencionada, estima este Juez Arbitro y se forma convicción de acuerdo a un razonamiento acertado en razón de una sana crítica, para considerar que Ballerina dejó a la empresa Aseguradora en posición de exigir la ejecución judicial del deudor.

Que, con lo dicho previamente, y teniendo claro de acuerdo a los hechos no discutidos que el deudor Distal SAC dejó de pagar la renegociación lograda con Ballerina en julio de 2015, se verifica el supuesto de la presunción de insolvencia regulada en la letra C del artículo 14.II de las Condiciones Generales ya transcrito, que permite a la Asegurada exigir y demandar el pago del siniestro denunciado. En efecto, este juez logra convicción en cuanto se cumple en la especie con: a) que se trata de un deudor no establecido en el país; b) que no ha pagado la totalidad de su crédito en el transcurso de seis meses; y c) que Ballerina ha puesto a Continental en posición de exigir la ejecución judicial de Distal en el país donde está establecido.

NOVENO: Que, ahora, y conforme a lo ya explicado, corresponde determinar si la deuda que mantenía Distal Perú SAC con la demandante Ballerina S.A. se encontraba controvertida en alguna de sus formas, que hiciera aplicable en la especie, el artículo 12 de las condiciones generales de la póliza

de seguro de crédito, que fue el motivo del rechazo en el pago del siniestro por la Compañía de Seguros.

Acá sería relevante resaltar y tener en consideración que como se dijo previamente el contrato de seguro objeto del litigio, es de *seguro de crédito*, y como bien lo señala el artículo 579 del Código de Comercio, este tiene por objeto asegurar las pérdidas que experimente el asegurado en cuanto acreedor por el incumplimiento de una obligación de dinero. Por lo mismo, lo asegurado es la eventual pérdida que pueda experimentar, en este caso Ballerina, frente al incumplimiento en el pago de una obligación de dinero.

Así, como se viene relatando, el seguro contratado no tiene por objeto asegurar el daño derivado del incumplimiento de una obligación de hacer o no hacer, o de una obligación distinta, que no sea el pago de una suma de dinero, es decir, el seguro sub-lite, cubre los perjuicios que emanan de la insolvencia o cesación de pago del deudor, lo que se relaciona, además, con lo establecido en la cláusula primera de las Condiciones Generales ya transcrita.

Por lo mismo, y acotando el raciocinio al contrato de marras, la controversia que menciona la cláusula 12 de las condiciones generales, necesariamente debe decir razón con las discrepancias que nazcan entre el asegurado –Ballerina- y el deudor –Distal SAC- en relación con dicho crédito o con el cumplimiento de la obligación de pago de una suma de dinero por parte del deudor, ya sea por el monto, la naturaleza u oportunidad de la deuda que se reproche.

Que, con todo, y desprendiéndose de la prueba rendida en autos, como también, de lo reconocido por las propias partes del litigio, la razón que aduce el deudor Distal SAC para controvertir el derecho que invoca Ballerina sobre la deuda pendiente por las facturas emitidas a la primera, dicen razón con que Ballerina habría incumplido un contrato de distribución exclusiva, debido a que en los mismo territorios en los que Distal tendría distribución exclusiva, según el Contrato, existen otras empresas que venden los mismos productos del Asegurado.

Que, sin embargo lo anterior, revisado el contrato que liga a las partes Ballerina con Distal SAC, del solo título se refrenda que se trata de un

Contrato de Distribución “No Exclusivo”, y de la sola lectura de sus cláusulas, forman convicción en este Juez Arbitro, que no existe tal canal de distribución exclusivo que alega distal como fundamento para el incumplimiento en el pago de las facturas adeudadas a Ballerina. Además, es menester destacar, que si fuera serio este reproche, no habría propuesto el condiciones para pagar la deuda pendiente, logrando prórrogas en su forma y fechas de pago, y no solo una vez, sino dos veces, mismos acuerdos de reprogramación de pago de la deuda que nunca fue reclamado, ni reprochado, y del cual, la Compañía de Seguros tenía perfecto conocimiento, sin formular reproche o reclamo alguno en estos requerimientos; por lo mismo desconocer este hecho resulta alejado de los principios que reglan y amparan este tipo de contratos, como el de Consensualidad, Bilateralidad, Accesoriedad y de Máxima Buena Fe.

Que, además, se desprende de los hechos no controvertidos en juicio, y de la declaración de los testigos de la propia Aseguradora, que hasta esta fecha, es decir, más de tres años y medio desde que se produjo el quiebre entre Ballerina y Distal por el incumplimiento en el pago de las facturas adeudadas, que no ha iniciado acción alguna destinada a controvertir o debatir acerca del incumplimiento en el pago de las facturas emitidas por Ballerina, como tampoco, la empresa relacionada, respecto de la cual se persigue el cobro de la letra de cambio, ante el 12° Juzgado de Comercio de Lima, ha hecho reproche alguno acerca de la naturaleza de la obligación que la liga, menos aún reclamar que no se cumplió con una obligación de distribución exclusiva por parte de Ballerina, lo que no hace más que confirmar lo ya dicho, en cuanto a que no existe una controversia real respecto de la obligación del pago de las facturas, y que solo ha sido una maniobra dilatoria por parte del deudor Distal.

Otro punto que apoya lo que se viene diciendo, es que los contratos de seguro son contratos de adhesión ya que es el Asegurador quien impone las cláusulas y condiciones del contrato. Lo anterior es del todo relevante al momento de interpretar las cláusulas y condiciones del contrato, puesto que, en caso de cláusulas ambiguas u oscuras, siempre ha de preferirse la interpretación que favorezca a la parte que no las redactó, es decir, al asegurado. Por lo mismo, al momento de determinar los efectos o bien la

ejecución del mismo, ya que en estos casos habrá de preferirse la ejecución del contrato que tienda a lograr la finalidad de éste, la cual es resarcir las pérdidas que sufre el asegurado en su patrimonio. En razón de lo anterior, la Compañía de Seguros Continental S.A., no puede desconocer la presunción establecida en favor de Ballerina en cuanto Asegurado, presunción, como se viene diciendo, que tiende a hacer exigible el seguro de crédito de acuerdo con su finalidad y utilidad del mismo, razones todas por las cuales se hará lugar a la demanda al pago de la cobertura del siniestro por parte de Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., por cuanto no se conforma con supuestos jurídicos determinados en la relación contractual, conforme lo que se decidirá.

DECIMO: Que, otra situación y justificación ocurre con la demanda de nulidad de la cláusula o artículo 12 de las Condiciones Generales POL 1 90 002, que pretende el actor al primer otrosí de su libelo, basado en que las razones para declarar la controversia que contiene la citada cláusula se trata de una condición meramente potestativa del deudor, la cual, al tenor del artículo 1478 del Código Civil son nulas.

Así, el inciso 1º del artículo 1478 del Código Civil previene: “*Son nulas las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que consista en la mera voluntad de la persona que se obliga.*”. A este respecto, y concordante con lo ya razonado, una condición meramente potestativa del deudor dice razón con la carencia de una seria intención de obligarse, de forma que pueda hacerse exigible lo pactado.

También, debemos tener en consideración, lo dispuesto en el artículo 521 del Código de Comercio, que establece: “*Son requisitos esenciales del contrato de seguro, el riesgo asegurado, la estipulación de la prima y la obligación condicional del asegurador de indemnizar.*”

“*La falta de uno o más de estos elementos acarrea la nulidad absoluta del contrato.*”

Así, la falta de uno o más de los requisitos esenciales previstos por el legislador para el contrato de seguro, según se desprende de la lectura del artículo anterior, acarrea la nulidad absoluta del contrato mismo.

Sin embargo, se debe tener presente que según se desprende del artículo N° 3, letra e) del DFL 251 de 1931, a propósito de la interpretación de los contratos de seguro, señala “*En caso de duda sobre el sentido de una disposición en el modelo de la condición general de póliza o cláusula, prevalecerá la interpretación más favorable para el contratante, asegurado o beneficiario del seguro, según sea el caso.*”.

Que, de las normas anteriores, se desprende otro tipo de sanciones distintas de la nulidad de la cláusula que resulta objeto de un vicio, más aún cuando necesariamente se debe interpretar los contratos en su conjunto, por lo mismo cuando una cláusula es ambigua, se debe interpretar en beneficio de quien no la redactó, es decir, el asegurado, y se basa lo anterior, principalmente por el principio de buena fe que rige a este tipo de contratos, debiendo tener presente en cuanto a esto que el principio de la buena fe, la cual, tiene dos aspectos, uno subjetivo, que es la creencia que por efecto de un error excusable, tiene la persona de que su conducta no peca contra el derecho. Como contrapartida, se encuentra la buena fe objetiva, que es la que mayormente interesa en materia de contratos, a ella se remite el artículo 1546 del Código Civil cuando prescribe que los contratos deben ejecutarse de buena fe y que, por consiguiente “*obligan no solo a lo que en ellos se expresa*”, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella. Esta regla o principio de la buena fe objetiva impone a los contratantes el deber de comportarse correcta y legalmente en sus relaciones mutuas, desde el inicio de los tratos preliminares y hasta el momento incluso posterior a la terminación del contrato, como en otras palabras podría enunciarse, impone el deber de comportarse a las partes de un contrato, a lo menos, como un “buen padre de familia” en sus relaciones particulares.

UNDECIMO: Que, entonces, este sentenciador, forma absoluta convicción, conforme lo que se viene reseñando que la sanción para el caso que una obligación dependa de la sola voluntad de la persona que se obliga, conforme se encuentra alegado, no determina que la cláusula que la contenga adolezca de nulidad, sino que dicha obligación amparada bajo este supuesto es

nula. Justificándose en este mismo sentido lo razonado a propósito de la interpretación de los contratos de seguros, que señala que ante una cláusula ambigua u obscura, la interpretación de la misma siempre será en favor del beneficiario o asegurado.

Por lo mismo, y en razón de lo ya razonado, es que se rechazará la solicitud del primer otrosí de la demanda, en cuanto solicita la declaración de nulidad de la Cláusula 12 de las Condiciones Generales.

DECIMO SEGUNDO: Que en materia de intereses, se deberán los corrientes, desde la notificación de la demanda, atento a lo dispuesto en el artículo 1551 N° 3 del Código Civil, esto es, desde la época en que se puso en conocimiento de la demandada la voluntad cierta de accionar, además del reajuste legal o actualización necesaria del valor del dinero.

DECIMO TERCERO: Que las restantes probanzas, incluso no mencionadas, en nada afecta lo que se viene razonando y lo que se decidirá.

DECIMO CUARTO: Que no se impondrán las costas a la parte demandada, por no haber sido totalmente vencida.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 521, 543 N° 4, 579 y siguientes del Código de Comercio; artículos 1437, 1478, 1545, 1546, 1551 y siguientes del Código Civil; artículos 144, 170, 426, 628 y siguientes, 632 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se resuelve:

I. Que se declara que el motivo por el cual la Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A., tuvo para suspender el pago del siniestro denunciado por Laboratorio Ballerina Ltda. , en razón de la Póliza N°212117053, no se conforma con supuestos jurídicos determinados en la relación contractual.

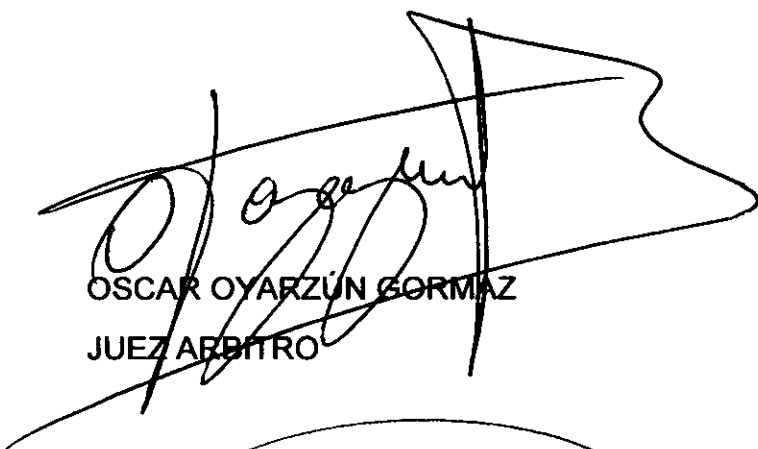
II.- Que, en razón de lo anterior, se condena a Compañía de Seguros de Crédito Continental S.A. a pagar a la demandante Laboratorio Ballerina Limitada, la cantidad de USD\$ 250.093.- (doscientos cincuenta mil noventa y tres dólares de los Estados Unidos de América), más intereses y reajustes en la forma establecida en el Considerando Décimo Segundo precedente.

III.- Que se rechaza la solicitud de nulidad absoluta de la cláusula o artículo 12 de las Condiciones Generales POL 1 90 002, intentada por el demandante Ballerina Limitada, al Primer Otrosí de su demanda.

IV.- Que cada parte pagará sus costas.-

Dese a las partes aviso de haberse dictado sentencia y notifíquese.

Dese copia

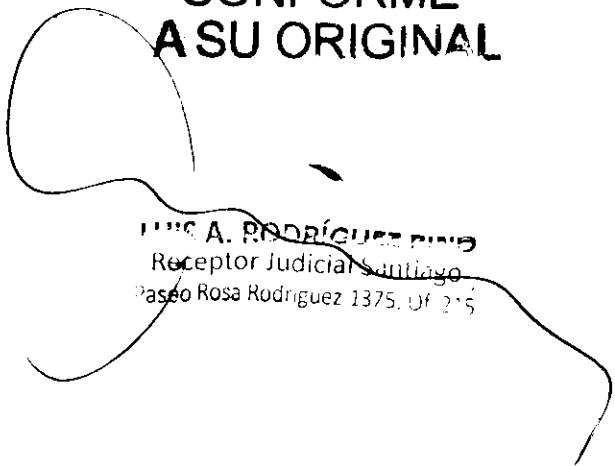


OSCAR OYARZÚN GORMAZ
JUEZ ARBITRO



JOSÉ FRANCISCO SOTELO LUCERO
ACTUARIO

Stgo., 30 Enero 2019.
**CONFORME
A SU ORIGINAL**



LUCÍA A. RODRÍGUEZ RIVAS
Receptor Judicial Santiago
Paseo Rosa Rodríguez 1375, Of. 215