

J.13
E.14

Fotocopia
Sent. de 2º Inst

C. PA

JUEZ ARBITRO

RICHARD

ACTUARIO

MINDY VILLAR SIMON

JOSE FERNANDEZ T

MATERIA

2
ARBITRAJE SEGUROS

AT

NOMBRE DE LAS PARTES

COMERCIALIZADORA DE CALZADOS

ATACENA LIMITADA

HIENA CONSOLIDADA SEGUROS GR

CHA INICIO 16-02-2011

1630-12



101

- 271
docecientos
setenta y
uno

Santiago, dieciocho de diciembre de dos mil trece.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada con las siguientes modificaciones:

- a) En el motivo Vigésimo numeral 1° se reemplaza el guarismo "20010" por "2.010" y en el numeral 6°, "que" por "quedó";
- b) En el fundamento Vigésimo Quinto se sustituye la expresión "ninguna" por "ningún";
- c) Se eliminan los motivos Vigésimo Octavo y Trigésimo Primero;

Y se tiene, en su lugar y, además, presente:

Primero: Que en el recurso de apelación la demandada señala como agravios tres errores graves: a) considerar como gastos permanentes indemnizables partidas que conceptual y contractualmente no los constituyen, como son retiros de socios y renta de arrendamiento del local siniestrado; b) extender el periodo máximo a indemnizar a seis meses en circunstancias que se probó que la paralización efectiva del negocio del asegurado es de solo tres meses; c) ignorar y prescindir absolutamente del informe de los Liquidadores Oficiales de Seguro.

Segundo: Que en las Condiciones Generales de la Póliza Código POL 193026, cláusula 2, sobre perjuicios cubiertos, se consigna: "*si se constataren perjuicios cubiertos por la presente póliza, éstos se ajustarán sobre la base de la pérdida efectivamente sufrida por el asegurado, la que corresponderá:* b) Los gastos permanentes incluidos en la cobertura según se especifica en las Condiciones Particulares, sólo en la medida en que éstos gastos deban continuar necesariamente durante la interrupción y siempre que los mismos hubieren sido cubiertos por el giro del negocio, de no haber ocurrido el siniestro". En la cláusula 6, se definen los gastos permanentes, como "*aquellos en los que debe continuar incurriendo, no obstante ocurrir un siniestro*"



- 242 -
después
petente
dos

signifique la interrupción del negocio, convirtiéndose en gastos improductivos.” Por consiguientes, la recta interpretación de la convención habida entre las partes, en esta materia, lleva a concluir que se indemnizan los gastos que eran absorbidos por el negocio antes del siniestro y que el asegurado, para continuar su giro, debe necesariamente seguir afrontando a pesar de la paralización de actividades.

Tercero: Que, el Liquidador de Seguros don Alejandro Infante Rogers, de la empresa SGC, en su informe agregado a fojas 61 y reiterado por la demandada a fojas 114, señala, en lo pertinente: “El asegurado ha reclamado diversas partidas por este concepto, sin embargo el ajuste sólo ha considerado aquellas partidas de gastos que eran absorbidas por el negocio antes del siniestro y que perentoriamente debían continuar a pesar de éste. Además, se ha limitado el periodo de indemnización a tres meses, considerando que en dicho plazo se da cumplimiento a lo establecido en la póliza contratada”. La cobertura contratada o suma asegurada era de UF 2.055 para el reembolso de los gastos permanentes y de UF 1.088 para utilidades no percibidas, lo que asciende a un total de UF 3.143, con un periodo total indemnizable de seis meses.

Cuarto: Que, en relación a los gastos que se solicita excluir cabe considerar que el Liquidador desestimó aquellos que no aparecen suficientemente respaldados, entre ellos, las rentas de arrendamiento del local destruido por el terremoto –calle Freire N° 611, Concepción- y el mes de garantía del nuevo local y otros que califica de impertinentes.

Quinto: Que, previo a resolver sobre los perjuicios demandados es necesario determinar el periodo de paralización que debe resarcirse. Para tal efecto obra en autos la prueba testimonial rendida por ambas partes.

Por la parte demandante declaran tres testigos, todos relacionados con el rubro en que se desempeñaba la actora: a fojas 134, Enrique Gómez Gómez, jefe de personal y de producción de la empresa Chic Desiger Limitada, proveedora de la demandante, refiere que

aproximadamente después de tres meses del terremoto comenzaron a



- 273
desicio
petitio
Tr

funcionar en el nuevo local y dando razón de sus dichos dice conocerlos por conversaciones telefónicas con los clientes de la zona. A fojas 155, declara Manuel Antonio Muñoz Guzmán, proveedor de Comercial Aracena, quien dice haber visitado al cliente luego del terremoto y señala que la temporada de invierno se entrega entre los meses de enero y marzo, vale decir, que al momento del terremoto el cliente tenía la compra de invierno en sus bodegas y en las condiciones en que quedó el resto de la mercadería era invendible y recuperarla significaba volver a comprar, lo que era un problema. A fojas 158, rola la declaración de José Miguel Moscoso Escárate, proveedor, señalando que la empresa les compraba zapatos por temporada adelantada, por ejemplo la de invierno se compra en noviembre para ser entregada en diciembre o enero, y que antes del terremoto entregó zapatos sin problemas y que las dificultades comenzaron luego del sismo. A fojas 165, declara Roberto Palacios Ortiz, proveedor, manifestando conocer los hechos porque se los comentó la Srta. Marcela Aracena y don Alexis y por haber visitado la zona por su trabajo, agregando que la mercadería se compra con a lo menos tres meses de anticipación.

Para el análisis de lo que se revisa se debe considerar no solo el tiempo máximo de cobertura –seis meses- sino también lo establecido en la letra e) del artículo 6 de las Condiciones Generales que señala “ El periodo por el cual el asegurado tendrá derecho a reclamar indemnización y se establecerá como el tiempo transcurrido desde el momento en que ocurra el siniestro hasta la fecha en que, procediendo con la debida diligencia y celeridad, el asegurado pueda restablecer la capacidad de generación de ingresos de su negocio al nivel que hubiera existido de no haber ocurrido el siniestro”.

Por consiguiente, la prueba testimonial rendida por la demandante, analizada en conformidad a lo que dispone el artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, constituye plena prueba para tener por cierto que la paralización se extendió por más de tres meses, lo que unido a la cláusula contractual transcrita, permite asentar que la inactividad que



- 24 -
docecientos
setenta
y cuatro

cubre el seguro contratado no dice relación únicamente con la reapertura del local siniestrado, sino con el restablecimiento de la capacidad de generar ingresos similares a los percibidos antes del siniestro.

En este orden de ideas, la costumbre comercial, descrita por los testigos, todos proveedores de la actora, deja en evidencia que al 27 de febrero de 2010, la empresa tenía ya en stock las mercaderías para la temporada de invierno, las que no estuvo en condiciones de comercializar en el tiempo oportuno, disminuyendo en forma considerable sus ingresos, como se demuestra con el libro de ventas acompañado a la causa. Así, en noviembre de 2009 el total de ventas netas con boleta de la demandante fue por \$ 14.739.328, en diciembre por \$31.040.420, en enero de 2010 por \$11.620.084 y en febrero la suma de \$14.412.773. Los meses de marzo a mayo de 2010, aparecen con cero ingresos reanudando la empresa su actividad en el mes de junio de 2010 con ventas por \$1.209.664, en julio por \$3.238.655 y en agosto por \$4.205.546. Por otro lado, el libro de compras demuestra el comportamiento comercial de la empresa, esto es, que las compras a sus proveedores se realizaban con al menos tres meses de anticipación al inicio de cada una de las temporadas.

Sexto: Que por lo antes razonado, compartiendo el plazo determinado por el sentenciador, corresponde indemnizar a la empresa asegurada por el término máximo de paralización cubierto, es decir, seis meses desde la fecha del siniestro.

Séptimo: Que la prueba testimonial rendida por la demandada no logra desvirtuar lo antes concluido. En efecto, rinde declaración don Alejandro Infante Rogers, fojas 149, liquidador del seguro de que se trata, pero se limita a sostener que en el caso particular de Aracena el negocio se rehabilitó en un local arrendado cercano al local siniestrado en un plazo de tres meses y fracción, que la póliza comercial con la demandante tenía una condición particular que indica que el tiempo de paralización a considerar tiene relación con el tiempo necesario para reponer el stock siniestrado y esta era una condición especial debido a que el inmueble era arrendado. Señala que consideraron como plazo seis



- 271 -
documento
petitorio
7 meses

meses en atención a la puesta en marcha del local arrendado, plazo en el cual ya estaba operando con un stock que definió el propio asegurado y correspondía principalmente a calzado de verano, desconociendo si estaban o no las órdenes por temporada de invierno. Reconoce el informe elaborado por su parte. Sin embargo, considerando que las conclusiones contenidas en el informe de liquidación de siniestro no son vinculantes para este Tribunal y que, en todo caso, lo afirmado por el testigo aparece desvirtuado por la prueba antes referida, no siendo, entonces, la reapertura del local comercial suficiente para definir el tiempo de paralización de la actividad comercial de la actora, el citado documento, ratificado en juicio, no logra alterar lo antes razonado.

Por otro lado, a fojas 153 declara doña Susana Zulema Robles Alborno, quien señala que en tres meses la empresa volvió a funcionar y que lo reclamado por el asegurado era mayor a lo que se pudo acreditar, lo que sabe por ser contador auditor y haber revisado la documentación de la empresa, agrega que los retiros de utilidades no son gastos y en su contabilidad no habían antecedentes de que se efectuaran tales retiros con anterioridad al siniestro. Este testimonio también carece de mérito para arribar a una conclusión diversa, pues como ya se anotó, la paralización no cesa con la mera reapertura del establecimiento comercial.

Octavo: Que en cuanto a los gastos permanentes indemnizables, no corresponde resarcir el pago por concepto de arrendamiento del local siniestrado, en primer lugar, porque solo existe un comprobante de recibo de dinero sin firma alguna y en segundo lugar, por cuanto el contrato estaba terminado al 1º de marzo de 2010, fecha en que se paga la suma de \$1600.000, razón por la cual esta debe ser excluidos de los rubros acogidos.

En cuanto a los retiros (exento de IVA) por la suma de \$1.000.000 en los meses de marzo a agosto de 2010, por un total de \$6.000.000, no procede su pago por cuanto la actora no acreditó haber tenido utilidades en los ejercicios contables y tributarios de los años 2008 y 2009, lo que



- 246 -
documentos
peticiones
7 mis

aparece corroborado por la representante de la demandante, quien al responder la absolución N° 7, del pliego de posiciones de fojas 132, reconoce que la empresa contablemente había tenido pérdidas en los dos años anteriores. En consecuencia, lo demandado por tal concepto excede de la calificación de gasto permanente propio del giro de la empresa por cuanto la realidad comercial de la Comercializadora Aracena demuestra que no se trata de retiros de utilidades por parte de los socios, sino de un retiro de capital, concepto ajeno a la definición contenida en la póliza y tampoco encuadra en el artículo 31 de la ley de Renta.

Noveno: Que, en relación a los demás gastos acogidos, si bien en el cuadro resumen de fojas 174, se detalla su monto y naturaleza, la prueba documental acompañada a la causa por la demandante, consistente en facturas, boletas y recibos de pago debidamente firmados, es prueba suficiente para determinar su existencia y, por tanto, el resarcimiento acogido por tales rubros se ajusta a lo pactado por lo que a su respecto corresponde acoger la demanda. En consecuencia, por pagos laborales, debidamente acreditados y no objetados corresponde el pago de \$7.107.822 y por gastos fijos \$5.020.139.

Décimo: Que en consecuencia la suma a pagar por parte de la asegurada corresponde a \$12.127.961, a la que debe deducirse el pago parcial ascendente a \$5.000.000, quedando como cantidad adeudada \$7.127.961.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, a lo que disponen los artículos 144 y 160 del Código de procedimiento Civil, se **confirma** la sentencia de dos de marzo de dos mil doce, **con declaración de que se condena a la demandada a pagar a la demandante la suma de \$7.127.961 (siete millones ciento veintisiete mil novecientos sesenta y un pesos).**

Regístrese y devuélvase con sus documentos.

Redactó la ministra Sra. González Troncoso.



- 277 -
observación
petitorio
pide

Rol N°1630-12.

[Handwritten signature]
[Handwritten signature]

Pronunciada por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Patricio Villarroel Valdivia e integrada por la Ministro señora Jessica González Troncoso y por el Abogado Integrante señor Ángel Cruchaga Gandarillas.

[Handwritten signature]
Autorizado por el (la) ministro de fe de esta Corte de Apelaciones.

En Santiago, a *dieciocho* de diciembre de dos mil trece, notifique en secretaría por el estado diario la resolución precedente.

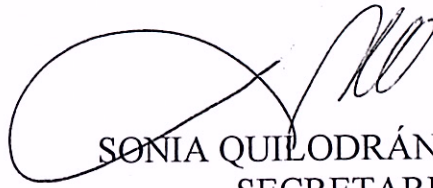
[Handwritten signature]

CONFORME CON SU ORIGINAL
SANTIAGO, *17* DE *Enero* DE *2014*
SECRETARIA



Foja: 281
Doscientos Ochenta y Uno

CERTIFICO: Que a la fecha no se han interpuesto recursos en contra de la sentencia de dieciocho de diciembre de dos mil trece, escrita a fojas 271 de autos y el plazo legal para hacerlo se encuentra vencido.
Santiago, nueve de enero de dos mil catorce.
N° Civil-1630-2012.


SONIA QUILODRÁN LE-BERT
SECRETARIA

CONFORME CON SU ORIGINAL
SANTIAGO, 21 DE 01 DE 2014
SECRETARIA



que antecede, la que se notifica por el estado diario con esta fecha.

