

SR. CRISTIAN ALBERTO DE LA CARRERA
ESTADO # 235, OF. 903
SANTIAGO.

L. 02.21
17:32

Santiago, a 26 de enero de 2021

VISTOS:

I. ETAPA PRE-ARBITRAL.

PRIMERO: A fojas 17, con fecha 21 de agosto de 2018 don David Cademartori Gamboa (en adelante, el "Sr. Cademartori"), Rut. 13.198.140-6, abogado, en representación de **Sociedad de Asesorías e Inversiones La Fontana Limitada**, sociedad del giro de su denominación, rol único tributario N°76.094.524-2, ambos domiciliados en Avenida Isidora Goyenechea N°1939, piso 5°, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, compareció ante el 11° Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago solicitando la designación de un árbitro arbitrador en cuanto al procedimiento y de derecho en cuanto al fallo con el objeto de dirimir las controversias habidas entre dicha entidad y la sociedad **HDI Seguros S.A.**, compañía aseguradora, rol único tributario N°99.231.000-6, representada por don Patricio Aldunate Bossay, Rut. 6.375.192-8, ambos domiciliados en Av. Manquehue Norte N°160, piso 19, comuna de las Condes, Región Metropolitana. A este proceso se le asignó el rol C-26.143-2018.

SEGUNDO: A fojas 28, el 28 de septiembre de 2018 se llevó a cabo la audiencia de estilo, con la comparecencia de ambas partes, no existiendo acuerdo acerca de la persona del árbitro, razón por la cual el tribunal quedó en estado de resolverlo.

TERCERO: Primeramente, a fojas 29, el 1° de octubre de 2018 el 11° Juzgado de letras en lo civil de Santiago designó árbitro a don Ángel Cruchaga Gandarillas, quien compareció al proceso no aceptando el cargo por las razones que allí se indican. Como consecuencia, el 18 de enero de 2019, a fojas 37, el mismo tribunal designó a este Árbitro, quien, al ser notificado el 7 de febrero siguiente, a fojas 38, aceptó el cargo y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible.

II. ETAPA ARBITRAL.-

1. INICIO DEL PROCEDIMIENTO.

CUARTO: El 27 de febrero de 2019, a fojas 41, este Árbitro declaró constituido el compromiso y citó a las partes a una audiencia de fijación de bases del procedimiento, la que se celebró el 28 de

marzo siguiente, según consta a fojas 47, en la sede del Tribunal ubicada en ese entonces en Coronel Pereira 62, oficina 1201, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, con la asistencia de los apoderados de las partes y del abogado don Tomás Meléndez Moraga, quien fue designado actuario del proceso.


QUINTO: En dicha oportunidad se estableció como objeto del arbitraje el resolver las dificultades surgidas entre las partes, Sociedad de Asesorías e Inversiones La Fontana Limitada (en adelante, “La Fontana”) y HDI Seguros S.A. (en adelante, “HDI”), en relación al cumplimiento del contrato de seguro documentado en la póliza N°01-05-590549 de fecha 17 de enero de 2016 y complementada por las Condiciones Generales incorporadas al Depósito de Pólizas bajo el código POL 1200140295 (en adelante, el “Contrato de Seguro”), todo ello a raíz del siniestro N°75019125 ocurrido el 28 de junio de 2017 (en adelante, el “Siniestro”). Asimismo, las partes efectuaron las declaraciones y convinieron las reglas del procedimiento que el Árbitro aceptó y autorizó, y que constan en el acta respectiva.

2. ETAPA DE DISCUSIÓN.

SEXTO: A fojas 52, el 26 de abril de 2019 compareció la demandante, Sociedad de Asesorías e Inversiones La Fontana Limitada, representada por su abogado don Alberto Sánchez Egaña, interponiendo una demanda de cumplimiento del Contrato de Seguros y de indemnización por el riesgo asegurado en base a lo siguiente:

- (a) El 17 de febrero de 2017 La Fontana suscribió con HDI un contrato de seguro para vehículos motorizados denominado “Vehículos Plan Óptimus”, cuyo contenido se encuentra documentado en la póliza y en las Condiciones Generales referidas precedentemente.
- (b) El 23 de junio de 2017 el vehículo asegurado por el Contrato, marca Land Rover, modelo Range Rover, año 2014, placa patente GJDW-90, mientras era conducido por don David Cademartori Gamboa, *“sufrió un accidente de tránsito (siniestro) producto del estado resbaladizo que se encontraba el pavimento”* (N°4 de la demanda).
- (c) El 28 de junio de 2017 el siniestro fue denunciado directamente a HDI, primero telefónicamente y luego adjuntando los antecedentes que la aseguradora le requirió, a saber, el carnet de conducir y el padrón del vehículo.





ii. *Segundo motivo:* Que al practicarse el Sr. Cademartori el examen respiratorio para detectar el nivel de alcohol en la sangre y haber arrojado un resultado de 1,46 gr./lt., la máquina o dispositivo utilizado no pudo imprimir el comprobante del mismo, con lo cual el Sr. Cademartori fue instado a realizarse una segunda prueba. Frente a esta nueva petición, este último se negó, argumentando que ya lo había hecho una vez, situación que llevó a que fuera conducido a un consultorio comunal de Lo Barnechea a fin de ejecutar el examen de sangre o alcoholemia.


En cuanto a esta segunda imputación, el demandante esgrimió que existía una inconsistencia entre los 1,46 grs./lt. informados por HDI en su Informe Final a la Comisión para el Mercado Financiero y los 1,34 grs./lt. advertidos con anterioridad por el liquidador Sr. Quinteros.

Luego, agregó que el liquidador había omitido en su Informe Final que el dispositivo con el cual se tomó el examen respiratorio tenía problemas de impresión y de pantalla, hecho del que sí daba cuenta el parte policial dejado sin efecto. Gracias a esto, señaló, la medición no fue considerada por el 4º Juzgado de Garantía de Santiago, quien terminó condenando al Sr. Cademartori por el delito de manejo bajo la influencia del alcohol y no bajo estado de ebriedad.


En otro orden de cosas, señaló que, a diferencia de lo dicho en el Informe Final, la negativa del Sr. Cademartori a practicarse la alcoholemia había sido justificada en una fobia a los elementos punzantes, hecho acreditado en la causa penal ya referida.

iii. Finalmente, una última causal para el rechazo de la cobertura estriba en la omisión por el Sr. Cademartori acerca de la declaración circunstanciada del accidente, como lo exigen el artículo 524 del Código de Comercio y el artículo 8º de las Condiciones Generales. Al respecto, señala el parte policial que el conductor omitió la circunstancia de haberse llevado a cabo un procedimiento policial por conducción en estado de ebriedad, lo que resultaba trascendental para la evaluación de la cobertura.

Tratándose de esta última imputación, el demandante sostuvo que el Sr. Cademartori había hecho alusión a la existencia de un parte policial carente de efectos, no obstante lo cual el liquidador no ahondó en el punto.


CARLOS PEREIRA PENNA
ABOGADO
RECEPTOR JUDICIAL





(a) En cuanto a la contestación de la demanda principal, junto con coincidir con la demandante en las características del Contrato de Seguro, expuso su estructura básica, consistente en un Condicionado General y uno Particular, y, respecto de este último, ahondó en sus coberturas (artículo 4 A) y en sus exclusiones (artículo 7 A).

(b) Acto seguido, expuso que HDI, en uso de la facultad conferida por el artículo 20 del DS 1055, del Ministerio de Hacienda, había optado por practicar directamente la liquidación del siniestro. En ese contexto, esgrimió que, conforme al artículo 13 del mismo decreto supremo, los liquidadores deben siempre investigar las circunstancias del siniestro para determinar si el riesgo a él asociado goza de cobertura, así como el valor del objeto asegurado al tiempo de su ocurrencia, el monto de los perjuicios y la indemnización final. Luego, agregó que, según el Informe Final del liquidador Sr. Quinteros, del 19 de octubre de 2017, no correspondía indemnizar la pérdida total del vehículo asegurado el que, en todo caso, tenía un valor comercial, al tiempo del siniestro, de \$24.405.200.

(c) Después de hacer una relación de la demanda, ratificó que la cobertura había sido correctamente rechazada por las siguientes razones:

i. Primera defensa: por haber faltado el asegurado al deber de sinceridad, demostrando reticencia acerca de las circunstancias y consecuencias del accidente. En particular, por faltar a la verdad al no declarar que conducía en estado de ebriedad, que se había negado a una segunda prueba de alcotest -luego de fallar la primera-, que no se le había tomado la alcoholemia y por una causa injustificada, y por ocultar que fue detenido y pasado a control de detención por manejo en estado de ebriedad.

Para tal efecto señaló que la presunción de responsabilidad del asegurador, tratada en el artículo 17 del Condicionado General, debía leerse en el entendido que la información proporcionada por el asegurado sea veraz. Y agregó que tal veracidad en este caso no era tal, cuestión que explica la demora excesiva en la liquidación del siniestro.

Entrando de lleno en la defensa, esgrimió que el Sr. Cademartori no indicó en ningún momento lo consignado por los Carabineros en su parte policial, respecto de su estado físico, al concurrir al lugar del accidente. Ahora bien, coincidió con el demandante en cuanto al problema de pantalla y

de impresión del dispositivo usado para tomar el alcotest y de la negativa, y su razón, para no repetir dicha prueba.

Más adelante, dijo que la negativa del Sr. Cademartori a practicarse la alcoholemia había quedado consignada en el Certificado de Atención de Urgencia (DAU) N°364337, emitido por el médico cirujano don Andrés Castillo Rojas, el cual nada indicó acerca de una fobia a las agujas como justificante de su negativa.

Luego indicó que si bien, en un principio, a instancias del Fiscal de turno de la Fiscalía Local de Las Condes, el Sr. Cademartori había sido dejado en libertad y solo apercibido según el artículo 26 del Código Procesal Penal, con ocasión de la negativa injustificada a practicarse la alcoholemia, había sido ordenada su detención.

ii. Segunda defensa:

Alegó que el artículo 7 A N°5 de las Condiciones Generales excluía la cobertura si quien conduce el vehículo asegurado arroja tener, al tiempo del accidente, un gramaje de alcohol en la sangre igual o superior al previsto en la ley para el delito de manejo en estado de ebriedad. Esto se condice, prosiguió, con el estado físico en el que fue sorprendido el Sr. Cademartori por Carabineros y del resultado de la prueba respiratoria, la que arrojó 1,46 gr./lt.

Adicionalmente, se esgrimieron los artículos 110 -que prohíbe la conducción de vehículos bajo la influencia del alcohol- y 111 de la Ley del Tránsito -que admite cualquier medio para probar el estado de ebriedad o la influencia del alcohol sobre un individuo y una presunción de ebriedad si hay 0,8 gr./lts. o más de alcohol en la sangre.

Por último, indicó que el parte policial producía plenos efectos y que el Sr. Cademartori iba en manifiesto estado de ebriedad. Esto último estaba corroborado por el hecho que él se negó a practicarse una segunda prueba respiratoria luego que la primera fallara.

iii. Tercera defensa:





A este respecto, conforme al artículo 7 A N°6 de las Condiciones Generales, HDI esgrimió que se configuraba otra causal de exclusión de la cobertura al haberse negado injustificadamente el Sr. Cademartori a practicarse la segunda prueba respiratoria y la prueba sanguínea.

iv. Cuarta defensa:

Sostuvo el demandado que las diversas conductas del asegurado durante la ejecución del Contrato, como la negativa u omisión, al denunciar el siniestro, acerca de su estado de ebriedad, o de los problemas que hubo para tomar las pruebas respectivas, para luego reclamar el pago de una indemnización emanada del seguro en vigor, eran equivalentes al aprovecharse de su propia culpa o dolo. Señaló que se trató, en definitiva, de riesgos no cubiertos, incrementados voluntariamente por el Sr. Cademartori.

v. Quinta defensa:

Indicó HDI, en relación con la buena fe contractual, que no la había por parte del demandante si condujo en estado de ebriedad y, requerido a practicarse los exámenes de alcohol de rigor, se negó a ello injustificadamente. Es más, dijo que la decisión del Ministerio Público de cambiar la calificación jurídica del delito a uno más leve, como es el manejo bajo la influencia del alcohol, obedecía a los principios propios del sistema procesal penal.

Luego agregó que, en términos contractuales, estaban cubiertos todos los riesgos, salvo los agravados por el propio asegurado y que derivaban de su falta de comportamiento como un buen padre de familia.

Por otro lado, se afirmó que la forma bajo la cual estaba redactada la exclusión del artículo 7 A N°5 del Condicionado General -conforme a la cual se concluía que no puede excederse de 0,8 gr./lts. de alcohol por litro de sangre- era de tipo objetiva y no dependiente de los resultados de un proceso judicial.

Además, sostuvo que desde mucho antes de la entrada en vigencia de la última modificación de la norma -con la Ley Emilia-, que el mercado asegurador era más exigente en la exclusión del estado de ebriedad de los conductores, pues bastaban los 0,8 grs./lts. para no dar lugar a la indemnización en contraste con el 1 gr./lts. que antes se requería para configurar el delito de manejo en estado de

ebriedad. Esta mayor exigencia, continuó, arrancaba de los principios inspiradores del derecho de seguros, como es la no agravación del riesgo y el cuidado de los bienes asegurados según el estándar de un buen padre de familia.

Por último, enfatizó en que la independencia entre la Ley de Alcoholes y el Contrato de Seguros era más notoria tratándose de la denominada “degradación alcohólica”, incluida en las Condiciones Generales en las pólizas de seguros desde hacía más de 30 años (art. 7 A N°5). Esta disposición, señaló, no había sido objeto de declaración de inconstitucionalidad alguna ni objetada como cláusula abusiva por el Servicio Nacional del Consumidor.

vi. Sexta defensa:


Afirmó HDI que al haber aceptado responsabilidad el Sr. Cademartori, en el proceso penal RIT 5856-2017, del 4° Juzgado de Garantía de Santiago, como autor del delito de manejo bajo la influencia del alcohol, había de aplicársele la cláusula de “degradación alcohólica”, con lo cual horas antes debió haber estado en estado ebriedad, todo ello en concordancia con el mérito del parte policial y de la declaración del médico del SAPU de Lo Barnechea.

vii. Séptima defensa:

Señaló que los daños del bien asegurado no superaron \$24.405.200, correspondiente al valor comercial del vehículo, al cual había que descontar el valor de la chatarra, no inferior a \$7.321.560, con lo cual la pretensión indemnizatoria no podía exceder los \$17.083.640, o un valor similar. El resto venía a constituir una forma de enriquecerse sin causa.

(d) En un otrosí de su escrito de contestación HDI interpuso demanda reconvencional de declaración de nulidad del Contrato de Seguros. Al respecto, alegó la infracción a la Ley de Alcoholes -sin especificar qué norma- y de los artículos 524 y 526, ambos del Código de Comercio. Respecto del artículo 524, dijo que el Sr. Cademartori había infringido el deber de sinceridad en la relación de las circunstancias que permiten identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión de los riesgos (N°1), el deber de emplear el cuidado y celo de un diligente padre de familia (N°4) y el deber de no agravar el riesgo y de dar noticia al asegurado conforme lo exige el artículo 526 (N°5). En cuanto al artículo 526, por haber tomado conocimiento de la agravación de los riesgos y no haberlos puesto en conocimiento oportuno del asegurador.





Fundó sus argumentos en el reconocimiento del propio demandante, en su libelo, y en el mérito del parte policial y de lo dicho por el SAPU de Lo Barnechea, acerca de la preexistencia de una fobia a las agujas que impedía al Sr. Cademartori someterse voluntariamente a la alcoholemia, examen exigido legalmente en siniestros donde hubiese daños a las personas o cosas.

OCTAVO: A fojas 97, el 8 de julio de 2019 La Fontana evacuó el trámite de la réplica de la demanda principal y contestó la demanda reconvencional.

(a) En cuanto a la réplica, además de reiterar lo dicho en la demanda, controvirtió algunas alegaciones de HDI, en particular:

- i. Que el Sr. Cademartori nunca ocultó información o faltó a la verdad, sino que se comportó como un contratante diligente;
- ii. Que las defensas de HDI se fundaban en un parte policial que no producía efectos, por sentencia judicial firme, y que existía otra sentencia judicial, también firme, que condenó al Sr. Cademartori por el delito de manejo bajo la influencia del alcohol y no bajo estado de ebriedad;
- iii. Que no existía una vulneración de los actos propios. En particular, ahondó en que el Sr. Cademartori no ocultó el haber manejado con alcohol al denunciar el siniestro, por cuanto no era un requisito del procedimiento, y en el hecho que el rostro congestionado que presencié Carabineros, referido en el parte policial, se debió a un fuerte resfrío que condujo a una pericarditis que lo tuvo internado en la Clínica Las Condes. En otro orden de cosas, imputó a HDI el haber contrariado sus propios actos al asilarse en el parte policial y luego desconocer cómo terminó el proceso penal a que dicho parte dio origen.
- iv. Que lo obrado en el proceso penal aludido no era un mero tecnicismo jurídico, sino que el ejercicio de potestades públicas, en particular del principio de objetividad del Ministerio Público. Y añadió que una vez que HDI, a través del liquidador designado al efecto, supo que el parte policial no producía efectos, por razones económicas dejó de investigar el siniestro.
- v. Que la negligencia del liquidador en su deber de investigación de las circunstancias del siniestro, y que llevó al rechazo de la cobertura, no debió haber afectado al asegurado.

(b) Respecto de la contestación de la demanda reconvencional indicó, primeramente, que la existencia de fobia a las aguas -o acnofobia- no era una hipótesis de agravación de riesgo, ya que

el riesgo dice relación con la probabilidad de ocurrencia de un siniestro y no con los métodos para comprobar la exclusión de la cobertura.

En segundo lugar, agregó que la fobia a las agujas no impedía verificar el grado de alcohol en la sangre del Sr. Cademartori, ya que además del alcotest podía recurrir a otras herramientas, como es la propia alcoholemia precedida de la sedación del paciente. Y añadió que dicho procedimiento no fue aquí utilizado, en contraste con lo ocurrido una semana después del siniestro, cuando el Sr. Cademartori fue internado en la Clínica Las Condes, y practicado un examen de sangre.

NOVENO: A fojas 108, el 19 de julio de 2019 HDI evacuó el trámite de la dúplica de la demanda principal y presentó su réplica a la demanda reconvencional.

(a) En cuanto a la dúplica, además de reiterar lo dicho en la contestación de la demanda, controvirtió algunas alegaciones de HDI. En particular:


- i. Que la dilación del proceso liquidatorio del siniestro se debió a omisiones del Sr. Cademartori;
- ii. Que la justificación de la negativa a practicarse la alcoholemia por el Sr. Cademartori, consistente en un certificado médico del doctor Marcelo Schiapacasse, del 11 de septiembre de 2017, solo se alegó en el proceso penal y no al momento de intentar practicarse dicho examen médico.

(b) Respecto de la réplica de la demanda reconvencional insistió en la agravación del riesgo por parte del Sr. Cademartori al no haber revelado su fobia a las agujas, ya que impedía a HDI contar con una prueba que le hiciera irresponsable de indemnizar y tener todos los antecedentes para calcular correctamente el valor de la prima.

DÉCIMO: A fojas 123, el 29 de julio de 2019 La Fontana evacuó el trámite de la dúplica de la demanda reconvencional, reiterando lo ya dicho en sus escritos precedentes y agregando:

- i. Que HDI había mudado su discurso señalando que el no informar la fobia a las agujas ya no era una forma de agravar los riesgos, sino que un impedimento probatorio, defecto que lejos de ser un vicio del consentimiento -como el alegado vía el artículo 557 del Código de Comercio- emanaba de la propia HDI.





ii. Que el Sr. Cademartori entregó toda la información solicitada por HDI al momento de denunciar el siniestro, en cumplimiento del Contrato de Seguros -de adhesión-, por lo que la excusa de este último a cumplirlo emanaba de su propia negligencia.

UNDÉCIMO: Que, a fojas 131, el 10 de septiembre de 2019 las partes fueron citadas al comparendo de conciliación, el que fue llevado a cabo el 26 de septiembre de 2019, a las 16:30 hrs., en el oficio de este Tribunal, ubicado en ese entonces en Coronel Pereira N°62, oficina 1201, comuna de Las Condes, de esta Región, con la sola asistencia de la apoderada de La Fontana, doña Andrea Batarce Pérez-García, razón por la cual la diligencia se frustró.

DUODÉCIMO: Que, a fojas 134, el 14 de octubre de 2019 este Árbitro dictó la interlocutoria de prueba, la que fue posteriormente modificada por resolución del 3 de enero de 2020, de fojas 149, fijándose como puntos a probar los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos: 1. Estipulaciones del contrato de seguro que vincula a las partes; 2. Cumplimiento por las partes y/o extinción de las obligaciones que emanan del contrato de seguro; 3. Ocurrencia de un siniestro en los términos expuestos por la demandante. Valor comercial del vehículo asegurado al momento del siniestro y de los restos siniestrados; 4. Efectividad que el siniestro está incluido en alguna de las causales de exclusión de cobertura señaladas en el contrato de seguro. Hechos y circunstancias que lo verifican; 5. Hechos que configurarían la nulidad solicitada en la demanda reconvencional. Al alero de estos puntos de prueba las partes rindieron las probanzas que constan en autos y que se detallarán en lo considerativo de este fallo.

DÉCIMO TERCERO: Finalmente y con fecha 23 de noviembre de 2020, a fojas 521, se citó a las partes a oír sentencia, decretándose, acto seguido, las medidas para mejor resolver que se indicarán más adelante.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que con fecha 26 de abril de 2019 compareció don Alberto Sánchez Egaña, en representación convencional de Sociedad de Asesorías e Inversiones La Fontana Limitada, representada legalmente por don David Cademartori Gamboa, e interpuso una demanda de cumplimiento del Contrato de Seguro y de indemnización por el riesgo asegurado, en contra de HDI Seguros S.A. por la suma de \$35.000.000, o el mayor o menor valor que se determinara conforme al mérito de autos, más las costas.

Fundó su pretensión en los fundamentos reseñados en lo expositivo del fallo.

SEGUNDO: Que, con fecha 24 de junio de 2019 compareció don Ramón Lucio Díaz Barros, en representación convencional de HDI Seguros S.A., representada legalmente por don Felipe Feres Serrano, contestando la demanda detallada precedentemente y deduciendo la demanda reconvenzional de declaración de nulidad del Contrato de Seguro. En cuanto a lo primero, se opuso a lo argüido en la demanda principal por 7 razones distintas, confirmando el rechazo de la cobertura del siniestro de autos, todo ello por las razones expuestas en extenso en la parte expositiva precedente. Y, respecto de lo segundo, por haber omitido el Sr. Cademartori poner en conocimiento de HDI la preexistencia de una fobia a las agujas, con lo cual La Fontana habría vulnerado sus obligaciones contenidas en el artículo 524 del Código de Comercio, numerales 1, 4 y 5, en relación con el artículo 526 del mismo cuerpo normativo, así como genéricamente la Ley de Alcoholes, argumentos que también aparecen detallados en lo expositivo de este fallo.

TERCERO: Que, el 8 de julio de 2019 La Fontana evacuó el trámite de la réplica de la demanda principal y contestó la demanda reconvenzional. Luego, el 19 de julio siguiente HDI evacuó el trámite de la réplica de la demanda principal y presentó su réplica a la demanda reconvenzional. Y, para terminar el período de discusión, el 29 de julio de 2019 La Fontana evacuó el trámite de la réplica de la demanda reconvenzional. Las peticiones y fundamentos de cada presentación se encuentran suficientemente indicados en la parte expositiva.

CUARTO: Que, en cuanto a la prueba rendida por las partes, primeramente se hará referencia a lo obrado por La Fontana y, luego de ello, a lo hecho por HDI.

I. Prueba documental de La Fontana:

I.1. Con fecha 29 de enero de 2020, a fojas 332, acompañó lo siguiente:

- i. Copia de la sentencia penal dictada en procedimiento simplificado por el 4º Juzgado de Garantía de Santiago, de fecha 9 de enero de 2018, autos RIT 5856-2017;
- ii. Copia de la póliza de Seguros N° 01-05-590549, suscrita entre HDI y La Fontana, que renovó la Póliza 01-05-414168 denominada "Vehículos Plan Optimus", respecto del





vehículo marca Land Rover, Modelo Range Rover, Patente GJDW90, que principió el 17 de febrero de 2017 y terminó el 17 de febrero de 2018;

- iii. Copia del parte policial N°428 emitido por Carabineros de Chile de la 47ª Comisaría de Los Domínicos, de fecha 23 de junio de 2017;
- iv. Copia de la resolución judicial dictada por el 4º Juzgado de Garantía de Santiago, de fecha 23 de junio de 2017, en audiencia de control de detención;
- v. Copia del certificado médico psiquiátrico emitido por don Marcelo Schiappacasse Saieg, de fecha 11 de septiembre de 2017;
- vi. Copia del certificado de defunción emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación, el cual da cuenta del fallecimiento de don Marcelo Schiappacasse Saieg con fecha 23 de agosto de 2019;
- vii. Copia del correo electrónico emitido por doña Gladys Medina dirigido al Sr. Cademartori, de fecha 28 de junio de 2017, mediante el cual informa el inicio del proceso de liquidación del Siniestro;
- viii. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "FW: Siniestro N° 75019125", de fecha 11 de julio de 2017, dirigidos a HDI por parte del Sr. Cademartori;
- ix. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "RE Devolución RE siniestro 75019125 LAND ROVER GJDW90", intercambiados entre HDI y el Sr. Cademartori, que principia con el fechado el 8 de enero de 2018;
- x. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "RE Devolución RE siniestro 75019125 LAND ROVER GJDW90-3", intercambiados entre HDI y el Sr. Cademartori, que principia con el fechado el 9 de enero de 2018;
- xi. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "RE Siniestro 75019125LAND ROVERGJDW90-4" intercambiados entre HDI y el Sr. Cademartori, que principia con el fechado el 16 de septiembre de 2017;
- xii. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "RE Siniestro 75019125LAND ROVERGJDW90-5" intercambiados entre HDI y el Sr. Cademartori, que principia con el fechado el 15 de septiembre de 2017;
- xiii. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "RE Siniestro 75019125LAND ROVERGJDW90-10" intercambiados entre HDI y don David Cademartori Gamboa, que principia con el fechado el 11 de julio de 2017;
- xiv. Copia de la carta de fecha 19 de octubre de 2017 emitida por el liquidador directo don Víctor Hugo Quinteros Bustos dirigida al Sr. Cademartori;

- xv. Certificado de inscripción en el Registro de Vehículos Motorizados del Servicio de Registro Civil e Identificación, folio N° 25096968, emitido con fecha 23 de diciembre de 2016;
- xvi. Copia del contrato de consignación celebrado entre el Sr. Cademartori, en representación de La Fontana, y don Juan Carlos Gac Milosevich, en representación de Juan Carlos Gac y Compañía Limitada, de fecha 27 de enero de 2017;
- xvii. Copia del inventario elaborado por Conacsa S.A. en relación al vehículo siniestrado, firmado por don Héctor Fuentes, sin fecha;
- xviii. Copia de una cadena de correos electrónicos, sin título, intercambiados entre la asistente Comercial de HDI, doña Patricia Mardones, y el Sr. Cademartori, que principia con el fechado el 26 de enero de 2016;
- xix. Copia de una cadena de correos electrónicos titulados "RE: SOC. ASESORÍAS e INVERSIONES LA FONTANA", intercambiados entre la asistente comercial de HDI, doña Patricia Mardones, y el Sr. Cademartori, que principia con el fechado el 10 de febrero de 2016; y
- xx. Informe de Atención de Urgencia del Sr. Cademartori, emitido por la Clínica Las Condes con fecha 7 de enero de 2020.

I.2. Con fecha 29 de enero de 2020, a fojas 366, acompañó lo siguiente:

- xxi. Copia de la Póliza de Seguro Colectivo Complementario de Salud, emitida por HDI, incorporada al Depósito de Pólizas bajo el Código POL 320130567; y
- xxii. Copia de la Póliza de Seguro Colectivo Temporal de Vida, emitida por HDI, incorporada al Depósito de Pólizas bajo el Código POL 220130163.

I.3. Con fecha 5 de octubre de 2020, a fojas 501, acompañó lo siguiente como *medida para mejor resolver*.

- xxiii. Copia de la renovación del Contrato de Seguro para el año 2018, con su respectiva póliza asociada;
- xxiv. Copia de la renovación del Contrato de Seguro para el año 2019, con su respectiva póliza asociada;
- xxv. Copia de la renovación del Contrato de Seguro para el año 2020, con su respectiva póliza asociada; y





- xxvi. Copia de un nuevo contrato de seguro celebrado el año 2019 entre HDI y el Sr. Cademartori, como persona natural, respecto de un vehículo distinto del siniestrado, con su respectiva póliza asociada.

II. Prueba testimonial rendida por La Fontana:

Que el día 29 de enero de 2020, a fojas 335 y 336, La Fontana provocó la declaración de los testigos don José Alejandro Briones Rodríguez y don Michael Antonio Baeza Mattensohn, respectivamente, quienes, legalmente juramentados, declararon al tenor del punto N°3 de la interlocutoria de prueba definitiva. Luego, el 30 de enero siguiente le tocó el turno al testigo don Gustavo Eduardo Tadaichi Balmaceda Hoyos, quien, a fojas 367 y legalmente juramentado, se pronunció sobre idéntico punto de prueba. Los testigos antedichos fueron además repreguntados por la parte que los presentó, contrainterrogados por la contraria, así como por este Árbitro.

III. Prueba pericial rendida por La Fontana:


Solicitada el 31 de enero de 2020, a fojas 372, para probar el punto N°3 de la interlocutoria de prueba definitiva, y decretada a fojas 382 el 12 de marzo de 2020, el perito designado por este Árbitro el 10 de junio de 2020, don Jaime Linker Salas, agregó su informe el 11 de septiembre de 2020, a fojas 441, no siendo cuestionado por las partes. En resumidas cuentas, concluyó que el valor del vehículo siniestrado, al tiempo del accidente, ascendía a \$27.482.204.

A continuación se enumerarán las probanzas de HDI:

I. Prueba documental de HDI:


I.1. Con fecha 28 de enero de 2020, a las 19.04 hrs., a fojas 261, acompañó lo siguiente:

- i. Copia de la Póliza de Vehículo Motorizados N°01-05-590549 emitida por HDI para cubrir los riesgos del vehículo Station Wagon, marca Land Rover, modelo Range Rover, año 2014, de propiedad de La Fontana, que contiene las Condiciones Especiales;
- ii. Copia de las Condiciones Generales de la Póliza de Seguros para Vehículo Motorizados, depositada en la Superintendencia de Valores y Seguros, hoy Comisión para el Mercado Financiero, bajo N° POL 120140295;

- 
- iii. Copia del Informe N°75019125-2017 de Liquidación Directa de Siniestros, suscrita por el liquidador directo de HDI don Víctor Hugo Quinteros Bustos;
 - iv. Copia de la denuncia escrita del Siniestro, al que se le asignó el N° 75019125;
 - v. Copias de antecedentes obtenidos de la carpeta investigativa de la Fiscalía de Delitos Flagrantes de la Región Metropolitana Oriente, que contiene:
 - a. Copia del parte policial de Carabineros N°428, del 23 de junio de 2017, de la 47ª Comisaría de Carabineros de Los Dominicos;
 - b. Copia de la Declaración de Personal de Carabineros, suscrita por doña Fresia Cortés López y don Michel Rubio Rubio;
 - c. Copia de la Minuta de Procedimiento de Carabineros; y
 - d. Copia del correo electrónico de fecha 25 de julio de 2017 enviado por el SAPU Lo Barnechea -en particular por don Andrés Daniel Castillo Rojas- al Ministerio Público.
 - vi. Copia del correo electrónico enviado por doña Saba Moreno, ejecutiva de atención de siniestros de HDI, de fecha 11 de julio de 2017, al Sr. Cademartori;
 - vii. Copia del correo electrónico enviado el 14 de septiembre de 2017 por don Víctor Hugo Quinteros Bustos, liquidador directo de HDI, al Sr. Cademartori;
 - viii. Copia de la tasación de vehículo similar al siniestrado, en marca, modelo y año, efectuada por el liquidador directo don Víctor Hugo Quinteros Bustos;
 - ix. Copia de tres avisos de venta extraídos del portal “www.yapo.cl”, publicados en agosto y septiembre de 2017, respecto del vehículo Station Wagon, Land Rover, modelo Range Rover, año 2014; y
 - x. Copia del correo electrónico enviado el 11 de julio de 2017 por el Sr. Cademartori a Saba Moreno, de HDI.

I.2. Con fecha 28 de enero de 2020, a las 19:41 hrs., a fojas 266, acompañó lo siguiente:

- xi. Grabación de voz de la denuncia verbal del siniestro por parte del Sr. Cademartori, de fecha 28 de junio de 2017, efectuada ante la central de atención al cliente de HDI;
- xii. Audio de la audiencia de control de detención (partes 1 y 2) respecto del proceso penal tramitado ante el 4º Juzgado de Garantía de Santiago, causa RIT 5856-2017;

- 
- xiii. Audio de la audiencia de formalización de la investigación por el delito de manejo en estado de ebriedad, llevada a cabo ante el 4º Juzgado de Garantía de Santiago, causa RIT 5856-2017.

I.3. Con fecha 31 de enero de 2020, a las 14:57 hrs., a fojas 375, acompañó lo siguiente:

- xiv. Informe emitido por don Juan Enrique Lagos Valdivieso, martillero público y gerente general de la Compañía Nacional de Corretajes S.A. o CONACSA, de fecha 31 de enero de 2020; y
- xv. Impresión del manifiesto de confirmación de envío de información N°696391178372, de fecha 26 de octubre de 2017.

II. Documentos recabados vía oficios de HDI:

- i. Oficio solicitado el 28 de enero de 2020, a las 19:04 hrs., a fojas 261, y decretado el 12 de marzo de 2020, a fojas 382, que requirió la remisión de todos los audios de las audiencias verificadas ante el 4º Juzgado de Garantía de Santiago, bajo el RIT 5856-2017, y que fueron recibidos por este Árbitro el 13 de noviembre de 2020, a fojas 520.
- ii. Oficio solicitado el 31 de enero de 2020, a fojas 375, y decretado el 26 de marzo de 2020, a fojas 398, a la Clínica Las Condes. Se recibió por parte del ente requerido, con fecha 7 de julio de 2020, a fojas 424, un informe sobre el registro de vacunas intramusculares o venosas practicadas al Sr. Cademartori en los últimos 5 años. Y, el 28 de julio de 2020, a fojas 427, la ficha de atención clínica de atención de urgencia del Sr. Cademartori del 29 de junio de 2017.

III. Prueba testimonial rendida por HDI:

Que, el día 30 de enero de 2020, a fojas 369, HDI provocó la declaración del testigo don Víctor Hugo Quinteros Bustos, quien, previa promesa, declaró al tenor de los puntos N°2, 3 y 4 de la interlocutoria de prueba definitiva. Luego, el 31 de enero siguiente le tocó el turno al testigo don Andrés Daniel Castillo Rojas, quien, a fojas 376 y previa promesa, se pronunció sobre los puntos N°3 y 4 de la interlocutoria de prueba definitiva. Los testigos antedichos fueron además

repreguntados por la parte que los presentó, contrainterrogados por la contraria, así como por este Árbitro.

SEXTO: Que, a fojas 521, con fecha 23 de noviembre de 2020 este Árbitro, en uso de sus facultades de oficio, en virtud del artículo 543 inciso 4º, regla 2ª del Código de Comercio, y como medida para mejor resolver decretó, por una parte y a petición de La Fontana, la agregación de las renovaciones del Contrato de Seguro, relativas a los años 2018, 2019 y 2020, con sus respectivas pólizas asociadas, así como la copia de un nuevo contrato de seguro, celebrado entre el Sr. Cademartori, por sí, y HDI, relativo a un vehículo distinto del siniestrado. Por la otra parte, este Árbitro también decretó la agregación de la declaración jurada del testigo presentado por HDI don Michel Rubio Rubio.

SÉPTIMO: Para resolver la controversia sometida al conocimiento de este Árbitro, primeramente hay que tener presente que el artículo 512 del Código de Comercio define el contrato de seguro como aquel por el cual *"(...) se transfieren al asegurador uno o más riesgos a cambio del pago de una prima, quedando éste obligado a indemnizar el daño que sufre el asegurado, o satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas"*.

OCTAVO: En cuanto a los requisitos esenciales del contrato de seguro, el actual artículo 521 del Código de Comercio, vigente al tiempo del siniestro, exige la presencia de un riesgo, la estipulación de una prima y la obligación condicional del asegurador.

NOVENO: Respecto de las obligaciones que nacen para las partes, los artículos 524 y 529 del Código de Comercio establecen los principales deberes para el asegurado y el asegurador, respectivamente, normas que, en todo caso, son imperativas en la especie, en atención al inciso 1º del artículo 542 del mismo cuerpo legal.

DÉCIMO: Que, la demanda principal pretende que este Árbitro declare incumplido el Contrato de Seguro por parte de HDI y se le obligue a indemnizar el Siniestro en los términos pactados en la Póliza.

UNDÉCIMO: Que, conforme a las normas generales de la responsabilidad contractual, establecidas en los artículos 1545 y ss. del Código Civil, así como al párrafo 2º de la cláusula 3 del Condicionado General que rige el Contrato de Seguro, el que obra en autos, para dar lugar a una





indemnización de este tipo deben concurrir los siguientes requisitos: i. Que exista un contrato de seguro; ii. Que haya ocurrido un siniestro; iii. Que el siniestro esté cubierto por la póliza; iv. Que el asegurado haya dado cumplimiento a las obligaciones impuestas por el contrato y por la ley; v. Que no sea aplicable exclusión alguna, legal o contractual; vi. Que al momento del siniestro el vehículo haya sido conducido por el asegurado u otra persona autorizada y que el conductor haya poseído licencia competente y ésta no se encontrare suspendida.

DUODÉCIMO: Respecto del **primer requisito** para dar lugar a la indemnización reclamada **-la existencia de un contrato de seguro-**, visto lo esgrimido por ambas partes en sus escritos de discusión, así como por las Póliza y el Condicionado General acompañados en autos, es un hecho pacífico que el 17 de febrero de 2017 La Fontana y HDI suscribieron un contrato de seguro respecto del vehículo motorizado marca Land Rover, modelo Range Rover, año 2014, placa patente GJDW-90, el que se denominó "Vehículos Plan Optimus", cuyo contenido, condiciones, etc., figuran en la póliza N°01-05-590549 y en el Condicionado General incorporado al Depósito de Pólizas bajo el código POL 1200140295.

DÉCIMO TERCERO: En cuanto al **segundo requisito -ocurrencia de un siniestro-** es también un hecho pacífico, a partir de lo dicho por cada parte en la etapa de discusión, que el 23 de junio de 2017 el Sr. Cademartori, cerca de las 4:30 am, colisionó el vehículo asegurado, volcándolo, sin producir daños a terceros ni a otras cosas.

DÉCIMO CUARTO: Tratándose del **tercer requisito -cobertura del siniestro por la Póliza-** se tiene presente la presunción contenida en el inciso 1° del artículo 531 del Código de Comercio, según la cual *"El siniestro se presume ocurrido por un evento que hace responsable al asegurador"*, por lo que corresponde al asegurador, conforme indica el inciso 2° de esta norma, *"(...) acreditar que el siniestro ha sido causado por un hecho que no lo constituye en responsable de sus consecuencias, según el contrato o la ley"*.

DÉCIMO QUINTO: Pasando al **cuarto requisito -cumplimiento de las obligaciones por el asegurado-**, fueron materia de discusión y son atinentes al caso los siguientes numerales del artículo 8 del Condicionado General, que contienen las obligaciones del asegurado:

1. **N°4, consistente en emplear el cuidado y el celo de un diligente padre de familia para prevenir el siniestro, el que tiene su correlato en el N°4 del artículo 524 del Código de Comercio.**


Para resolver este punto, se tendrá en consideración lo siguiente:

- i. El reconocimiento de la propia demandante, en sus escritos de discusión, de que el Sr. Cademartori fue condenado penalmente por conducción bajo influencia del alcohol, y no bajo estado de ebriedad, como argumento para esgrimir que el primer delito no estaba excluido de la póliza.
- ii. La prueba rendida por La Fontana en el sentido que el Sr. Cademartori fue condenado por conducción bajo influencia del alcohol, a saber, la copia de la sentencia condenatoria dictada por el 4º Juzgado de Garantía de Santiago el 9 de enero de 2018, en autos rol 5856-2017, y su audio respectivo, así como la declaración testimonial de don Gustavo Balmaceda Hoyos, prestada el 30 de enero de 2020.
- iii. La prueba rendida por HDI en el sentido que el Sr. Cademartori conducía con alcohol en la sangre, a saber: el parte policial de Carabineros, del 23 de junio de 2017; la copia de la declaración prestada por la carabinero doña Fresia Cortés López, N°8988110, del 23 de junio de 2017, firmada por ella y por el también carabinero don Michel Rubio Rubio, quienes concurren al lugar del accidente; la copia del Informe N°75019125-2017 de Liquidación Directa de Siniestros, suscrita por el liquidador directo de HDI don Víctor Hugo Quinteros Bustos, del 19 de octubre de 2017; las declaraciones testimoniales de don Víctor Hugo Quinteros Bustos y de don Andrés Daniel Castillo Rojas, prestadas el 30 y 31 de enero, ambos de 2020. Las razones para dar valor probatorio a las piezas que forman parte de la investigación serán dadas más adelante.

DÉCIMO SEXTO: Sobre la obligación del artículo 524 N°4 del Código de Comercio, también denominada como deber general de cuidado del asegurado, se ha dicho que comprende, a su vez, la observancia de las garantías establecidas en la póliza (Contreras Strauch, Osvaldo, "Derecho de Seguros", Editorial Legal Publishing, 2ª Edición, año 2014, pág. 258). En ese sentido, el artículo 513 letra l) del Código de Comercio define tales garantías como *"los requisitos destinados a circunscribir o disminuir el riesgo, estipulados en un contrato de seguro como condiciones que deben cumplirse para que haya lugar a la indemnización en caso de siniestro"* (lo destacado y subrayado es mío).

DÉCIMO SÉPTIMO: Pues bien, según las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, para nadie existe duda que la ingesta de alcohol produce una serie de efectos en las personas, tanto a nivel físico, mental y emocional, y que, entre otras, se traducen en la pérdida del control para quien conduce un vehículo motorizado, con todos los riesgos





involucrados. Es más, el propio artículo 110 de la Ley del Tránsito prohíbe la conducción bajo la influencia del alcohol y, en razón del disvalor de la conducta misma, más allá del resultado, es que ha tipificado tal hipótesis -bajo el cual fue condenado el Sr. Cademartori- y la del estado de ebriedad como delitos.

DÉCIMO OCTAVO: Por lo expuesto, advirtiendo que el Sr. Cademartori, como representante legal de La Fontana, conducía al menos bajo la influencia del alcohol, es que se tiene por acreditado que infringió la obligación contractual y legal de emplear el cuidado y celo de un diligente padre de familia para prevenir el siniestro, ello en relación con el artículo 44 del Código Civil, lo que implica a su vez la vulneración de una garantía prevista en la póliza para circunscribir o disminuir el riesgo.

DÉCIMO NOVENO: En atención a lo expuesto, habiendo mediado un incumplimiento contractual, que para este Árbitro es grave, estando incluso tipificado como un delito penal, y encontrándose pactado en la cláusula 3ª del Condicionado General que el asegurado debe cumplir con sus obligaciones para dar lugar a la indemnización reclamada, sin límite alguno, es que no corresponde dar lugar a la indemnización reclamada. Todo ello, por aplicación del artículo 1552 del Código Civil, en relación con el artículo 535 del Código de Comercio. Valga la redundancia señalar que es razonable sostener que sin este ilícito contractual no se hubiera producido el siniestro o éste hubiese sido de menor envergadura.

VIGÉSIMO: No obstante que lo resuelto en este Considerando es suficiente para rechazar la demanda principal, a continuación este sentenciador igualmente se hará cargo del resto de lo discutido en autos, en lo que fuere relevante.

2. N°5, consistente en no agravar el riesgo y dar noticia al asegurador sobre las circunstancias que lleguen a su conocimiento y que reúnan las características del artículo 526 del Código de Comercio.

Para resolver este punto, se tendrá en consideración lo siguiente:

- i. Que el Sr. Cademartori reconoció en estos autos haber manejado bajo la influencia del alcohol al momento de verificarse el siniestro, según se expuso en la parte expositiva de este fallo;
- ii. Que en la grabación o audio del denuncia acompañada por HDI, el Sr. Cademartori no hizo referencia alguna al hecho de haber conducido con alcohol en la sangre; y

iii. Que la demandante no allegó prueba que diera cuenta de haber puesto en conocimiento oportunamente de HDI esta situación.

VIGÉSIMO PRIMERO: Atendidas estas razones, además de las expuestas anteriormente acerca de los efectos de la ingesta de alcohol en las personas, en atención al artículo 526 del Código de Comercio, este Árbitro estima que el conducir bajo la influencia del alcohol -hecho reconocido por la demandante- es una agravación sustancial del riesgo sobre el vehículo siniestrado, sobrevenida con posterioridad a la celebración del contrato, causada por el representante legal del asegurado y a cuyo respecto este último debió haber puesto en conocimiento del asegurador, aun después de haberse verificado el siniestro. Huelga decir que, respecto de dicha agravación, HDI no tenía forma de haberse enterado ni menos haberla aceptado, conforme refiere el inciso 4° de esta norma.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Al respecto, señala el inciso 3° del artículo 526 en comentario que *"Si el siniestro se ha producido sin que el asegurado, o el contratante en su caso, hubieren efectuado la declaración sobre la agravación de los riesgos señalada en el inciso primero -dentro de los 5 días de haberlos conocido- el asegurador quedará exonerado de su obligación de pagar la indemnización respecto de las coberturas del seguro afectadas por el agravamiento"*.


VIGÉSIMO TERCERO: Por lo expuesto, atendida la falta de comunicación por el Sr. Cademartori de haber conducido al menos con alcohol en la sangre, es causal suficiente para denegar lugar a la indemnización solicitada. Respecto del resto de los argumentos expuestos por HDI, también indicados como vulneraciones de la doctrina de los actos propios -negación u omisión del hecho de la detención, etc.-, estrictamente no constituyen formas de agravar los riesgos pues se trata de hechos acaecidos con posterioridad al siniestro.

3. N°8, consistente en la acreditación de la ocurrencia del siniestro denunciado, y de la declaración fiel y sin reticencias de sus circunstancias y consecuencias.

Para resolver este punto, se tendrá en consideración lo siguiente:

i. Que la buena fe, de conformidad al artículo 1546 del Código Civil, es exigible por nuestra legislación en todo tipo de contratos, y en materia de seguros adquiere un especial énfasis -*máxima buena fe*-, principio que ha de ser cumplido tanto por el asegurado como por el asegurador, ya sea





al contratar como al tiempo de su ejecución (Contreras Strauch, Osvaldo, "Derecho de Seguros", Legal Publishing, año, 2014, 2ª Edición, pág. 100). Ejemplos de su aplicación los encontramos en los artículos 524, 525, 526 y 529 N°1, todos del Código de Comercio.

ii. Que, en la grabación del denuncia acompañada por HDI figura que el Sr. Cademartori hizo referencia, entre otras cosas, a la colisión misma del vehículo, al hecho de que llegaron Carabineros al lugar del Siniestro e indicó que ellos dejaron constancia de los hechos. Sin embargo, **no** hizo alusión a que conducía con alcohol en la sangre, a que había tenido problemas con la prueba del alcotest y que se había negado a practicarse la alcoholemia, a que había estado detenido y que, con ocasión del control judicial de la detención, es que ésta había sido declarado ilegal.

iii. El Sr. Cademartori reconoció en la etapa de discusión haber manejado bajo la influencia del alcohol al momento de verificarse el siniestro, según ya se ha dicho;

VIGÉSIMO CUARTO: Según el sano entender de este Árbitro la sola referencia por parte del Sr. Cademartori a la presencia de Carabineros luego de ocurrido el accidente y que ellos constataron los hechos del mismo, sin explicar que había conducido con alcohol en la sangre y demás circunstancias antes relatadas -cuestión que evidentemente no le convenía hacer porque arriesgaba el rechazo de la cobertura-, es una omisión del deber de acreditación fiel y sin reticencias de las circunstancias del accidente.

VIGÉSIMO QUINTO: En efecto, a diferencia de lo planteado por La Fontana, es el asegurado y no el asegurador quien debe proporcionar la información suficiente para acreditar la ocurrencia del siniestro al momento de formular la denuncia, no pudiendo imputar a HDI una falta por no haber solicitado tal o cual antecedente. El tenor del artículo 524 N°8 es clarísimo. Por el contrario, sí es exigible tal mandato al asegurador cuando el contrato está por celebrarse, pero con el propósito de identificar la cosa a asegurar y sus riesgos asociados, como lo previene el N°1 del mismo artículo "*Declarar sinceramente todas las circunstancias que solicite el asegurador para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión de los riesgos*".

VIGÉSIMO SEXTO: Por lo expuesto, el demandante no acreditó haber cumplido esta obligación contractual y legal, motivo adicional para rechazar la demanda.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Pasando al **quinto requisito** para dar lugar a la indemnización la ley y el Contrato exigen la **ausencia de causales de exclusión de cobertura**.

VIGÉSIMO OCTAVO: Al respecto, de conformidad al artículo 530 del Código de Comercio, corresponde a HDI la prueba de las aludidas causales. En esa línea, de la discusión existente entre las partes puede observarse una controversia en torno a los N°5 y 6 del artículo 7 A del Condicionado General.




I. Efectos de la declaración de ilegalidad de la detención en relación al presente caso.

VIGÉSIMO NOVENO: Advirtiéndose que, en relación a ambas causales de exclusión, ya sea para acreditarlas o desacreditarlas, las partes han hecho referencia al procedimiento penal RIT 5856-2017, del 4° Juzgado de Garantía de Santiago y a la ilegalidad de la detención practicada al Sr. Cademartori, se hace indispensable detenerse a analizar en forma previa qué efectos producen estos hechos en relación al caso de autos.

TRIGÉSIMO: De partida, es relevante advertir, tal como lo confirmó en su declaración testimonial el propio liquidador directo de HDI don Víctor Hugo Quinteros Bustos, que el sustento principal que tuvo HDI para tener por acreditadas las causales de exclusión en el informe de liquidación estriba en el parte policial N°428, del día del siniestro, cuya copia fue acompañada por ambas partes. En idéntica línea argumental figuran hechas las defensas de HDI en este pleito.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Pues bien, habida cuenta que, conforme figura en los antecedentes de la carpeta investigativa acompañada por HDI, el parte policial en alusión es el punto de partida de la denuncia que dio lugar al proceso penal RUC 1700584083-k, judicializado ante el 4° Juzgado de Garantía de Santiago con el RIT 5856-2017, por lo que cabe hacer referencia a dicho instrumento, considerando que la detención practicada en dicho procedimiento fue declarada ilegal, según figura en el audio de la audiencia de control de detención verificada el mismo día del Siniestro.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Sobre el particular interesa destacar que el artículo 276 del Código Procesal Penal indica que *"el juez debe entenderse obviamente que es el de garantía- excluirá las pruebas que provinieren de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales"*, en relación con el inciso final del artículo 132 del mismo Código, según el cual *"La declaración de ilegalidad de la detención no producirá efecto de cosa juzgada en relación con las solicitudes de exclusión de prueba que se hagan oportunamente, de conformidad con lo previsto en*



el artículo 276". Estas normas, a entender de este Árbitro, son a las que se ha referido latamente La Fontana a lo largo de sus escritos para decir que el mentado parte policial carece de efectos.

TRIGÉSIMO TERCERO: Al respecto, si bien es discutido en la doctrina y la jurisprudencia el alcance de la prueba obtenida en el contexto de un procedimiento donde ha mediado una detención declarada como ilegal, también conocida en doctrina como prueba *derivativa*, incluyendo la prueba generada con *anterioridad* a la detención misma -como ocurre en autos- (ver "La declaración de ilegalidad de la detención y su efecto contaminante en el proceso penal chileno", Marcela Carolina Ortiz Roldán y Daniela Andrea Soto López, Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, 2008, <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/106845>) es del parecer de este Árbitro que tales preceptos son de orden estrictamente procesal penal, no extrapolables al ámbito de un litigio entre particulares. Baste recordar que el proceso penal, a diferencia del pleito civil, otorga una serie de garantías al imputado, fundadas en normas de derecho internacional y constitucional, entre las cuales claramente tienen su raigambre las que velan por la legalidad de las detenciones y las que permiten las exclusiones de prueba, que serán el antecedente del subsecuente juicio oral.

TRIGÉSIMO CUARTO: Por el contrario, en una contienda entre particulares sobre la cobertura de un seguro como ésta, según se viene insinuando, las partes se encuentran en una posición de mayor igualdad, aunque no absoluta eso sí -por mediar presunciones a favor del asegurado, así como la protección de la Ley N°19.496, sobre Protección a los Derechos de los Consumidores, como efectivamente ocurre en este caso-, por lo que ciertamente quien aquí demanda no puede asilarse en normas de índole procesal penal.

TRIGÉSIMO QUINTO: En otro orden de cosas, pero también vinculado al valor del parte policial puesto en entredicho, es del parecer de este Árbitro que los efectos de la declaración de ilegalidad de la detención en un proceso penal no pueden repercutir en *este* proceso civil, por cuanto, aún en caso de producir cosa juzgada en lo civil, lo es siempre respetando la triple identidad de partes, cosa pedida y causa de pedir previstas en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, cuestión que evidentemente no se da en este caso, al ser HDI un tercero en el proceso penal en comento.

TRIGÉSIMO SEXTO: Basta observar, por ejemplo, que el propio artículo 132 del Código Procesal Penal, en su inciso final, hace excepción de la cosa juzgada penal -entre las mismas partes

y proceso penal- permitiendo que, no obstante se declare ilegal la detención, igualmente pueda echarse mano de la prueba obtenida como consecuencia del hecho que motivó la declaración de ilegalidad.


TRIGÉSIMO SÉPTIMO: En cuanto al efecto de la sentencia penal en el proceso civil se tiene en especial consideración que aquella que condenó al Sr. Cademartori no provino de un juicio oral sino que de un procedimiento simplificado, en el que admitió responsabilidad y, por tanto, se dio por establecida una verdad negociada. Por ello, si se tienen por acreditados los hechos que fundan la responsabilidad o la responsabilidad misma del Sr. Cademartori en este proceso, a partir de lo sucedido en el proceso penal, la sentencia condenatoria penal, al entender de este Árbitro, es un antecedente más en este proceso y no produce el valor de cosa juzgada, como algunos autores le atribuyen al artículo 178 del Código de Procedimiento Civil -que, por lo demás se refiere a la responsabilidad civil del condenado y demás personas referidas en el artículo 24 del Código Penal. Esta última norma, según el profesor Ignacio Ried Undurraga, es anterior a la Ley N°19.806 -que estableció las normas adecuatorias del sistema legal chileno a la Reforma Procesal Penal- y se ha mantenido inalterada en el tiempo, comprendiendo únicamente el procedimiento previsto en el antiguo Código de Procedimiento Penal, del cual es heredero el procedimiento ordinario tratado en el Libro II del actual Código Procesal Penal y no los procedimientos simplificado, abreviado, etc. ("El efecto de la sentencia condenatoria del procedimiento abreviado en el juicio indemnizatorio por responsabilidad civil *ex delicto*", Ignacio Ried Undurraga, Revista Ius et Praxis, Año 23, N°1, 2017, pp. 579-626).

TRIGÉSIMO OCTAVO: Por todo lo expuesto, si algún valor probatorio le asigna este Árbitro al parte policial, a los antecedentes de la investigación derivados de él o a la sentencia penal, siempre lo será en conjunto con la restante prueba producida en autos, según se verá.

TRIGÉSIMO NOVENO: Siguiendo con la argumentación y considerando que La Fontana impugna en sus escritos las causales de exclusión antes enunciadas, y que HDI las defiende en los mismos términos planteados por el informe final de liquidación, compete a este último probar la existencia de las causales de exclusión, tal como lo señala el artículo 531 del Código de Comercio. En ese sentido, corresponderá a continuación analizar si la presunción de cobertura fue destruida por HDI.

II. Exclusión del artículo 7 A N°5 del Condicionado General.





CUADRAGÉSIMO: Entrando de lleno a las exclusiones de la cobertura, la primera causal, consignada en el **artículo 7 letra A N°5 del Condicionado General**, indica que el seguro no cubre el siniestro si los daños sufridos por el vehículo son causados por un conductor sometido, al tiempo del accidente, a un examen de medición de alcohol cuyo resultado arroje una cantidad de alcohol en la sangre que la ley tipifique como “estado de ebriedad”. Adicionalmente, para efectos del cálculo de dicho resultado, la misma exclusión establece un sistema de gradación de la cantidad de alcohol en la sangre del conductor consistente en un descenso de 0,11 gr./mil por cada hora, o la fracción que corresponda, si es un lapso inferior a una hora.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Como se observa, la exclusión estipulada, en su primera parte, se funda en lo siguiente: (i) que existan daños a un vehículo; (ii) que éstos sean causados por el conductor; (iii) que el conductor, al tiempo del accidente, sea sometido a un *examen de medición* de alcohol; (iv) que tal examen arroje como resultado una cantidad de alcohol en la sangre que la *ley tipifique como “estado de ebriedad”*.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Que, en cuanto a los literales (i) y (ii) precedentes, no existe discusión entre las partes que el vehículo asegurado sufrió daños y que éstos fueron causados por el Sr. Cademartori. Ahora, leídos los literales (iii) y (iv) en su conjunto, han de entenderse dos cosas. En primer lugar, que la forma para configurar la exclusión es a través de la práctica de un *examen de medición* -no cualquier medio de prueba- al tiempo del accidente que tenga la aptitud, según nuestra legislación y reglamentación penal, para configurar el delito de manejo en estado de ebriedad. En segundo lugar, que basta con que el resultado de la medición arroje una cantidad de alcohol que dé lugar al tipo penal de manejo en estado de ebriedad, independiente de que exista una condena por ese delito; he allí de por qué ocupa la palabra “tipifique”.

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Tratándose del *examen de medición* de alcohol, en los términos señalados en el Considerando Cuadragésimo Segundo anterior, corresponde analizar qué medios de prueba pertinentes se han allegado al proceso en orden a acreditar si dicho examen se practicó en el presente caso y sus resultados: (i) el parte policial N°428 del 23 de junio de 2017; (ii) la “Declaración del personal de Carabineros” firmada por los carabineros doña Fresia Cortés López y don Michel Rubio Rubio; (iii) el Informe de atención N°364337, del 23 de junio de 2017, suscrito por don Andrés Daniel Castillo Rojas, del SAPU de Lo Barnechea; y (iv) la declaración testimonial prestada por don Andrés Daniel Castillo Rojas el 31 de enero de 2020.



CUADRAGÉSIMO CUARTO: En mérito de dicha prueba, unido a lo señalado por las partes en sus escritos de discusión, es un hecho pacífico que, al tiempo del accidente, al Sr. Cademartori únicamente se le practicó un examen de medición de alcohol en la sangre utilizando la prueba respiratoria o alcotest. Acerca de la calidad técnica del dispositivo o máquina utilizada, el parte policial, la declaración del personal de Carabineros y el propio reconocimiento de HDI en su escrito de contestación de la demanda (página 10) permiten concluir que éste adolecía de problemas de impresión, de pantalla y que, incluso, se terminó por apagar, siendo salvado el resultado del examen -de 1,46 gr./lt.- porque dichos Carabineros lo consignaron tanto en el aludido parte como en la declaración posterior. El registro del resultado de este examen, a juicio de este Árbitro, no es suficiente para dar por acreditada la cantidad de alcohol en la sangre del Sr. Cademartori, pues por lo antes dicho y lo estatuido en el artículo 24 del Decreto N°236 del Ministerio de Transportes, del 6 de octubre de 2014 y aplicable en la especie -conforme al cual el equipo debe mantener los resultados en forma legible o accesible por al menos 15 minutos desde la toma de la muestra- no es concluyente que el dispositivo ocupado hubiese estado en condiciones mínimas de operatividad.

CUADRAGÉSIMO QUINTO: Luego, si no es posible determinar un resultado específico del examen respiratorio, mal puede concluirse -conforme lo exige la cláusula de exclusión en análisis- que el Sr. Cademartori conducía, al tiempo del accidente, con una cantidad de alcohol en la sangre que la ley tipifique como estado de ebriedad. Menos aún se puede aplicar la gradación pactada en la parte final de dicha cláusula por tener como premisa una medición que, en este caso, no es fiable.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Por lo expuesto, es del parecer de este Árbitro que la causal de exclusión en análisis no ha sido acreditada en estos autos por HDI.

III. Exclusión del artículo 7 A N°6 del Condicionado General.

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Ahora corresponde tratar sobre la segunda causal de exclusión alegada por HDI, que aparece en el **artículo 7 letra A N°6 del Condicionado General**, conforme a la cual no corresponde cubrir los daños que experimente el vehículo o que sean causados por éste cuando el conductor, requerido por la autoridad competente, injustificadamente se hubiere negado o resistido a la práctica de cualquier examen que sirva para determinar la cantidad de alcohol o drogas en su organismo.



CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Es del parecer de este Árbitro, sobre el alcance de esta causal de exclusión, que la negativa o resistencia a practicarse el examen por parte del conductor es injustificada cuando, como lo señala textualmente la cláusula, “es requerido al efecto por la autoridad competente”. Es decir, la *oportunidad* para justificar el impedimento es al tiempo del requerimiento, sin importar que exista tal justificativo y que éste se haya acreditado con posterioridad.

CUADRAGÉSIMO NOVENO: En prueba de esta causal se allegaron al proceso los siguientes medios de prueba: (i) el parte policial N°428 del 23 de junio de 2017; (ii) la copia del certificado médico psiquiátrico elaborado por don Marcelo Schiappacasse Saieg; (iii) la testimonial de don Gustavo Balmaceda Hoyos del 30 de enero de 2020; (iv) la copia del correo electrónico enviado por el doctor del SAPU de Lo Barnechea, don Andrés Daniel Castillo Rojas, al Ministerio Público, de fecha 25 de julio de 2017; (v) el Informe de atención de urgencia (DAU) N°364337, del 23 de junio de 2017, suscrito por don Andrés Daniel Castillo Rojas, del SAPU de Lo Barnechea; (vi) el Informe sobre registro de vacunas intramusculares o venosas, del 24 de junio de 2020, y la ficha de atención clínica de atención de urgencia, del 29 de junio de 2017, ambas emitidas por la Clínica Las Condes respecto del Sr. Cademartori; y (vii) la testimonial de don Andrés Daniel Castillo Rojas del 31 de enero de 2020.

QUINCUAGÉSIMO: Vistos los antecedentes del considerando anterior, cabe tener presente que la negativa injustificada invocada por HDI se refiere tanto a la prueba respiratoria como a la sanguínea.

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO: En cuanto a la primera de ellas, atendido el deficiente estado del dispositivo utilizado para practicarla -el que no da fe de que sus resultados sean fidedignos y que quedó de manifiesto a los ojos de los Carabineros presentes-, según se concluyó en el Considerando Cuadrágésimo Cuarto, es de toda lógica que el Sr. Cademartori se hubiese resistido a un nuevo examen de ese tipo. Por ende, su negativa es justificada.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO: Respecto de la segunda, cabe tener en consideración el Certificado de atención de urgencia (DAU) N°364337, del doctor don Andrés Daniel Castillo Rojas, y de su correo electrónico del 25 de julio de 2017, reconocido por él mediante el testimonio del 31 de enero de 2020, según el cual intentó tomar al Sr. Cademartori el examen de alcoholemia,

con el consecuente rechazo por este último, y que *no recuerda* que hubiese aludido a una fobia a las agujas como justificativo del rechazo. Adicionalmente, es relevante advertir lo dicho por don Gustavo Balmaceda Hoyos, como abogado del Sr. Cademartori en el proceso penal RIT 5856-2017, del 4º Juzgado de Garantía de Santiago, en particular en la audiencia de control de detención (parte 4, min. 5:58), y que se transcribe para mayor claridad: *“En dos oportunidades la policía le pide que se realice el intoxilyzer; él no se niega, lo hace. Después se echa a perder el aparato, y él tiene una fobia desde niño con el tema de las agujas; no le gusta el tema de las agujas y en estado de ebriedad, bueno, no se quiso practicar las agujas; él no niega, no niega el manejo estado de ebriedad. Le piden el intoxilyzer, en dos oportunidades se lo realiza y la máquina se echa a perder y lo llevan al hospital y donde le piden que se practique la alcoholemia con agujas y él le tiene fobia a las agujas (...).”*


QUINCUAGÉSIMO TERCERO: Con estos antecedentes, es del parecer de este Árbitro, que, *al tiempo que el doctor don Andrés Daniel Castillo Rojas requirió la alcoholemia al Sr. Cademartori, éste se negó y no esgrimió que padecía una fobia a las agujas.*

QUINCUAGÉSIMO CUARTO: Asimismo, se ha descartado lo dicho por don Gustavo Balmaceda Hoyos como testigo ante este Árbitro -para quien el Sr. Cademartori sí informó al doctor don Andrés Daniel Rojas Castillo de su fobia a las agujas-, al advertirse que entre la audiencia de control de detención -cuando representaba judicialmente al Sr. Cademartori- y el día del testimonio -cuando se presentó como un tercero y esgrimió que el Sr. Cademartori estaba resfriado- varió claramente su discurso acerca del estado físico de su ex representado.

QUINCUAGÉSIMO QUINTO: Cosa distinta es que efectivamente el Sr. Cademartori haya padecido fobia a las agujas y que hubiese acompañado con *posterioridad*, durante el proceso penal citado tantas veces, el certificado médico psiquiátrico de don Marcelo Schiappacasse Saieg, en orden a lograr que el Ministerio Público cambiase la calificación jurídica del delito bajo el cual lo había formalizado. En fin, como se ha dicho, para efectos de la cláusula de exclusión en estudio, interesa que la justificación de la negativa se hubiese hecho efectiva al tiempo de practicarse el examen y no con posterioridad.

QUINCUAGÉSIMO SEXTO: Por lo dicho, a juicio de este Árbitro, HDI ha acreditado esta causal de exclusión, pues toda la prueba rendida en autos dice relación con una fobia a las agujas que no fue esgrimida al momento de requerirse la práctica de la alcoholemia, sino que con posterioridad, motivo adicional para rechazar la cobertura del siniestro reclamado.





QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, pasando al **sexto y último requisito** para dar lugar a la indemnización **-que al tiempo del siniestro el vehículo asegurado haya sido conducido por el asegurado u otra persona autorizada y que el conductor haya poseído licencia competente y ésta no se encontrare suspendida-**, y sin perjuicio que este punto es pacífico entre las partes, no habiendo sido siquiera aludido en el informe de liquidación de don Víctor Hugo Quinteros Bustos, del 19 de octubre de 2017, tanto de la denuncia del siniestro formulada por el Sr. Cademartori como de la “Declaración del Personal de Carabineros”, suscrita por doña Fresia Cortés López y don Michel Rubio Rubio, queda en evidencia que al momento del siniestro el vehículo siniestrado era conducido por el Sr. Cademartori y que su licencia de conducir se encontraba al día.

QUINCUAGÉSIMO OCTAVO: En otro orden de cosas, y terminado el análisis de los requisitos para acoger la acción indemnizatoria intentada por La Fontana, específicamente relativo a las irregularidades, tardanzas, falta de requerimientos de antecedentes, e incluso vicios de nulidad, alegados por la demandante principal respecto del procedimiento de liquidación del siniestro, tramitado ante el liquidador directo de HDI, don Víctor Hugo Quinteros Bustos, y que podría haber repercutido en el rechazo de la cobertura, se tiene presente primeramente que tales episodios, aludidos en la parte expositiva, no alteran lo que se ha venido sosteniendo a lo largo de este fallo, especialmente porque La Fontana tuvo todo este proceso arbitral para desvirtuar las deficiencias allí alegadas en el otro, cuestión que no logró. Ello, por supuesto, es sin perjuicio de otro tipo de alegaciones de orden administrativo o civil a que haya lugar en contra de tal liquidador involucrado, de conformidad al artículo 33 del DS N°1055, del Ministerio de Hacienda. En segundo lugar, el hecho que el procedimiento liquidatorio haya sido tramitado directamente por la demandada, lo que a juicio de La Fontana habría significado una falta de imparcialidad de su parte, tampoco modifica lo ya razonado, ya que dicha parte tuvo su oportunidad para solicitar la liquidación por un tercero independiente, de conformidad al artículo 21 del DS N°1055/2012 y, no obra en autos que lo hubiese requerido. Por lo demás, como ya puede observarse, si bien este Árbitro no comparte, en su integridad, los motivos que tuvo el liquidador directo para rechazar la cobertura, el informe aparece elaborado con seriedad técnica y libre de prejuicios por falta de imparcialidad del mismo.

QUINCUAGÉSIMO NOVENO: También como capítulo aparte, merece un análisis el estado físico del Sr. Cademartori al tiempo del Siniestro. Según lo sostenido por La Fontana en su réplica

de la demanda principal (página 10), para desvirtuar lo que señala el parte policial N°428 del 23 de junio de 2017 -según el cual el estado de ebriedad se corroboraba por el fuerte hálito alcohólico, el rostro congestionado e inestabilidad al caminar- el Sr. Cademartori padecía de un fuerte resfrío que lo condujo a una pericarditis que lo tuvo internado en la Clínica Las Condes entre el 29 y el 30 de junio siguiente. Sobre esta alegación La Fontana hizo declarar a todos sus testigos -quienes estuvieron contestes en el resfrío- y acompañó el Informe de Atención de Urgencia, emitido por la referida clínica el 7 de enero de 2020 -el que da cuenta que el Sr. Cademartori sufrió de una pericarditis.

SEXAGÉSIMO: Al respecto, investigado por este Árbitro acerca del significado de la pericarditis, se dice que es una *"Inflamación del pericardio. Su causa es desconocida o se produce como consecuencia de infecciones, habitualmente virales o tuberculosis, pero también se asocia a diversas conectivopatías, infarto agudo de miocardio (ver síndrome de Dressler), enfermedades metabólicas como la insuficiencia renal, o procesos tumorales. El pericardio, por su parte, es un "Saco fibroso que envuelve el corazón"* (conceptos obtenidos del Diccionario Médico de la Universidad de Navarra, España: www.cun.es/diccionario-medico). Pues bien, se observa que sólo los testigos presentados por La Fontana hacen alusión a un resfrío en circunstancias que la pericarditis que sufrió el Sr. Cademartori días después del siniestro no obedece necesariamente a dicho resfrío, o al menos tal conexión no quedó plasmada. Por tanto, dicha alegación no será tomada en consideración.

SEXAGÉSIMO PRIMERO: Igualmente, merece una referencia el valor del vehículo al tiempo del siniestro y el monto de la indemnización, no obstante la improcedencia del reclamo de este último. En cuanto a lo primero, este Árbitro se inclinará por lo informado por el perito designado en autos don Jaime Linker Salas quien, con fecha 11 de septiembre de 2020, a fojas 441, lo estimó en \$27.482.204. Respecto de lo segundo, se tiene presente que para HDI lo reclamable es el valor del vehículo menos los restos del vehículo los que, según el informe de Conacsa del 31 de enero de 2020, que figura a fojas 375, ascienden a \$5.000.000. Cualquier otra alegación al respecto no será tratada por ser innecesaria e incompatible con lo que se está resolviendo.

SEXAGÉSIMO SEGUNDO: Asimismo, se dirá un tanto acerca de la declaración jurada emitida por el carabinero don Michel Rubio Rubio, ordenada agregar como medida para mejor resolver el 23 de noviembre de 2020, en subsidio de su declaración testimonial. Al respecto, si bien es cierto que HDI cumplió con incorporar tal documento a los autos, este Árbitro, por autorización del N°1 del inciso 4° del artículo 543 del Código de Comercio -establecida en términos imperativos-





y atendido la relevancia de los dichos del Sr. Rubio Rubio, según obra en el proceso, le requirió complementar y aclarar lo dicho, por estimar insuficiente lo consignado en su declaración. Pues bien, atendido que dicho carabinero no quiso agregar nada más, es que este Árbitro ha estimado prescindir de dicho documento.

SEXAGÉSIMO TERCERO: Finalmente, este Árbitro se hará cargo de la demanda reconvenzional intentada por HDI en este proceso, fundada en la vulneración de la Ley de Alcoholes -sin indicar una norma específica- y de los artículos 524 y 526 del Código de Comercio. Al respecto, como se indicó en la parte expositiva, HDI pidió la declaración de nulidad del Contrato de Seguro porque el Sr. Cademartori no le habría puesto en conocimiento, al contratar, que padecía una fobia a las agujas que le impedía someterse a la alcoholemia, examen médico exigido legalmente en los siniestros donde hubiese daños a las personas o cosas.

SEXAGÉSIMO CUARTO: De partida, cabe advertir que HDI no invocó la norma bajo la cual sustentó su acción de nulidad, la cual podría tratarse de la prevista en nuestro Código Civil o de alguna otra de carácter especial -regulada supletoriamente por la de carácter civil-, como es la del artículo 539 del Código de Comercio. Además, no indicó con precisión si verdaderamente intentaba una acción de nulidad o de resolución, según se advierte de la discordancia habida entre la suma del escrito en el que la deduce -habla de "resolución"- y el cuerpo del mismo -dice "nulidad". Sobre ello, no parece que obedezca a un mero error de tipeo, pues el artículo 539 del Código de Comercio citado contiene una acción de nulidad, para el caso que el *contratante* proporcione información sustancialmente falsa en la declaración del artículo 524 N°1 del Código de Comercio, y una acción de resolución si se produce el siniestro y el *asegurado* denuncia el siniestro en base a información sustancialmente falsa. Dicho lo anterior, más allá de la falta de claridad de la acción que se interpone, su fundamento normativo y, obviamente, los requisitos para darle lugar o denegarla, no cabe duda acerca de los hechos que la fundamentan y los argumentos de derecho que se esgrimen vulnerados.

SEXAGÉSIMO QUINTO: Primeramente, en concordancia con lo dicho por La Fontana, se estima que la omisión de la fobia a las agujas por el Sr. Cademartori no implica una vulneración del artículo 524 N°1 del Código de Comercio -que obliga al *contratante* a "declarar sinceramente todas las circunstancias que solicite el asegurador para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión de los riesgos"- ya que la existencia de un fobia a las agujas que impida al asegurado practicarse el examen sanguíneo en el futuro, mediante la utilización de agujas, no dice relación con los riesgos a que se

encuentra sujeta la cosa a asegurar, sino que con los métodos para comprobar la exclusión de la cobertura prevista en la póliza. En otras palabras, la fobia en alusión, de existir, afectaría al Sr. Cademartori y no al vehículo asegurado, recayendo en este último los riesgos.



SEXAGÉSIMO SEXTO: En segundo lugar, tampoco importa una infracción del artículo 524 N°4 del Código de Comercio -conforme al cual el asegurado debe *"Emplear el cuidado y celo de un diligente padre de familia para prevenir el siniestro"* -pues el informar una fobia a las agujas, hecho que HDI pretende que hubiera realizado el Sr. Cademartori, jamás podría tener la virtud de prevenir un siniestro, conforme lo exige la norma en comento. Es decir, uno no es causa del otro.

SEXAGÉSIMO SÉPTIMO: En tercer lugar, y en línea con lo dicho en los dos considerandos anteriores, la omisión de información que se le achaca al Sr. Cademartori no significa una vulneración del artículo 524 N°5, en relación con el artículo 526, ambos del Código de Comercio -que tratan sobre la obligación del asegurado de no agravar el riesgo, de dar noticia de las agravaciones del mismo y de sus efectos- por las mismas razones allí anotadas.

SEXAGÉSIMO OCTAVO: El resto de las probanzas rendidas no alteran lo resuelto por este Árbitro, por lo que se omitirá su análisis pormenorizado.

SEXAGÉSIMO NOVENO: En síntesis, primeramente, este Árbitro comparte con La Fontana que el informe de liquidación directo de don Víctor Hugo Quinteros Bustos yerra al haber negado la cobertura respecto de la causal de exclusión del artículo 7 letra A N°5 de las Condiciones Generales. En segundo lugar, si bien se comparte con el mismo liquidador en la configuración de la exclusión del artículo 7 letra A N°6 de las Condiciones Generales, se estima que los motivos dados en su informe son insuficientes en base a los antecedentes que en su oportunidad tuvo a la vista, argumentos que tuvieron que ser complementados por este Árbitro en el presente fallo en base a las nuevas probanzas aportadas. Finalmente, este Árbitro considera que La Fontana no dio cumplimiento a sus obligaciones para intentar su acción indemnizatoria, en particular las contenidas en los artículos 524 N°4, 5 y 8 del Código de Comercio, incorporadas adicionalmente como cláusulas en la Póliza.

SEPTUAGÉSIMO: Para terminar, dando por sentado que el Sr. Cademartori ha incumplido las obligaciones que el Contrato de Seguro y la ley le ordenan, analizadas en detalle en este fallo, además de haber incurrido en conductas y omisiones que excluyen la cobertura del siniestro de

autos, es que, al intentar esta acción de cumplimiento e indemnización pretende, a costa de HDI, aprovecharse de su propia culpa grave.

Por estas consideraciones y visto lo estatuido en los artículos 524, 526, 529, 530, 531 del Código de Comercio, artículos 110 y 111 de la Ley del Tránsito, artículos 24, 25 y 26 del DS N°1055, del Ministerio de Hacienda, artículos 132 y 276 del Código Procesal Penal, artículos 44, 1546 y ss. del Código Civil, **RESUELVO:**

I. Rechazar la demanda principal interpuesta por Sociedad de Asesorías e Inversiones La Fontana Limitada;

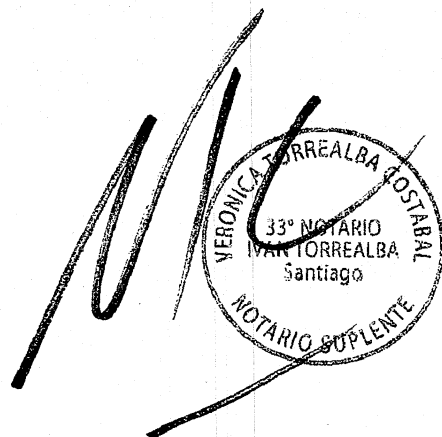
II. Rechazar la demanda reconvenzional interpuesta por HDI Seguros S.A.;

III. Que ninguna de las partes será condenada en costas, por haber tenido ambas motivos plausibles para litigar, con lo cual cada una soportará las propias.

Regístrese, autorícese por doña Verónica Torrealba Costabal, Notario Público Suplente de Santiago, de la 33° Notaría de don Iván Torrealba Acevedo, notifíquese de conformidad al N°5, letra c) de las Bases de Procedimiento y, en su oportunidad, archívese.

Pronunciada por el juez árbitro don Alfonso Santini Zañartu.

**Alfonso
Santini
Zañartu** Firmado
digitalmente por
Alfonso Santini
Zañartu
Fecha: 2021.01.26
11:56:55 -03'00'



Carlos Pereira Penna
CARLOS PEREIRA PENNA
ABOGADO
RECEPTOR JUDICIAL





Cert. Nº 12345687
Verifique validez
<http://www.fijas.d>

[Handwritten signature]

[Handwritten signature: Carlos Pereira Penna]
CARLOS PEREIRA PENNA
ABOGADO
RECEPTOR JUDICIAL