

Santiago 01 de junio de 2016



Antecedentes.

1.- Por sentencia de fecha 26 de junio de 2014, del 4º Juzgado Civil de Santiago, dictada en la causa caratulada "Molino de Casablanca S.A. con Liberty Compañía de Seguros Generales", este abogado fue designado Árbitro arbitrador, en cuanto procedimiento y de derecho en cuanto al fallo, a fin de resolver sobre las dificultades surgidas entre las partes, con motivo de la aplicación de la póliza de seguro N° 20021490, emitida por la referida Compañía, de incendio y sismo, con vigencia desde las 12:00 horas del 27 de enero de 2010 hasta las 12:00 horas del 27 de enero de 2011, a raíz del sismo ocurrido en nuestro país, el día 27 de febrero de 2010. Con fecha 27 de junio de 2014, el Árbitro se notificó de la resolución, aceptó el cargo y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible.

2.- Con fecha 21 de octubre de 2014, el Árbitro declaró constituido el tribunal, a fs. 47 del Tomo II y citó a un comparendo para fijar las bases del arbitraje y convenir las reglas de procedimiento, para el día 3 de noviembre de 2014, el cual se realizó, según consta del acta esa fecha, escrita a fs. 49 del Tomo II. En esa oportunidad las partes acordaron, además, omitir la fase de discusión, conviniendo en tener por expresamente reproducidos los escritos de demanda, contestación, replica y dúplica, que constan en el expediente arbitral seguido ante este mismo Árbitro, sobre la misma materia, que concluyera por abandono del procedimiento, había sido designado, entonces, por el 29º Juzgado Civil de Santiago con fecha 5 de diciembre de 2012, Tomo I. Tales escritos se entienden formar parte integrante de este expediente.

Demanda

3.- Conforme a las reglas del procedimiento, a fojas 69 del Tomo I, comparece don Francisco Bartucevic Sánchez, abogado, en representación de Molino Casablanca S.A., ambos domiciliados, para estos efectos, en Av. Apoquindo N° 4775, oficina 1502, comuna de Las Condes, de la Región Metropolitana, en lo sucesivo indistintamente, "el Molino" y expresa que interpone demanda de cumplimiento forzado del contrato de seguro, con indemnización de perjuicios, en contra de Liberty Compañía de Seguros Generales S.A., del giro de su denominación, representada por su Gerente General don Oscar Huerta Herrera, ambos domiciliados en Calle Hendaya N° 60, piso 10, comuna de Las Condes, Región

243

Metropolitana, en adelante, también "la Compañía", a fin de que se ordene el pago del siniestro cubierto por la póliza de incendio N° 20021490, con intereses y reajustes, más los prejuicios causados por el retardo en el pago, y las costas de la causa, según las razones que pasa a exponer.



4.- A título de antecedentes, señala que, con fecha 1 de marzo de 2010 su representada denunció un siniestro producido a raíz del terremoto ocurrido el 27 de febrero de 2010 el que fue objeto del informe de liquidación CAC/03-10-03378, RAMO INCENDIO CAC, emitido por los liquidadores Graham Miller Limitada, el cual fue rechazado por la asegurada, razón por la cual entabla esta demanda. La liquidación recomendaba un pago de 12.140 Unidades de Fomento, en circunstancias que la pérdida efectiva era de 48.504,508 Unidades de Fomento.

5.- Indica que el monto asegurado asciende a la suma de 213.629 Unidades de Fomento divididos en cuatro ítems, de los cuales son relevantes sólo los dos primeros. El primero de ellos se refiere a "Edificios de Albañilería reforzada o confinada" cuyo detalle, en la póliza es el siguiente: Ampliaciones de Molinos UF 2.375; Edificio de Bodegas UF 23.508 y Silos de Concreto UF 9.108. El segundo de los ítems incluye, entre otros, Incendio Edificio UF 11.745.

6.- Agrega que la liquidación incurre en error al estimar el valor de los bienes cubiertos por el seguro, en razón de que, a juicio de los liquidadores, los silos de concreto que formaban parte de la materia asegurada, se encontraban infra valorados, esto es, se hallaban asegurados por una suma inferior a su valor, al momento de producirse el siniestro. Por ello, en aplicación de la cláusula número doce de las Condiciones Generales, correspondía aplicar el prorrato que en ella se establece: "No habiéndose asegurado el íntegro valor de la cosa, la Compañía sólo estará obligada a indemnizar el siniestro a prorrata entre la cantidad asegurada y la que no lo esté, de manera que cuando el valor de los objetos asegurados, al tiempo del siniestro, sea superior a la suma asegurada, el asegurado soportará la parte proporcional de los daños no cubierto por la Compañía como si fuera su propio asegurador".

7.- La demandante explica que no es efectivo que exista tal infra valoración, ya que el liquidador, al restringir en su liquidación el concepto de silo de concreto, y separarlo indebidamente de la valorización del edificio de bodegas, también consignado en la póliza, disminuye el valor de lo asegurado, originando una la situación de infra seguro que no es tal. Postula que la expresión silo abarca un concepto más amplio que el mero silo de concreto, construido en altura. Cita al diccionario de la lengua española de la Real Academia que define tal término como "Lugar subterráneo y seco en donde se guarda el trigo u otros granos, semillas o forrajes. 2/ Modernamente se construyen depósitos semejantes sobre el terreno. 3/ Lugar subterráneo profundo y oscuro. Depósito subterráneo de misiles." Consigna también las acepciones que el referido diccionario tiene para la palabra bodegas: "Lugar donde se guardan los comestibles. Espacio para la guarda de cereales".

274

8.- Afirma que de la definición literal de las palabras deja de manifiesto la correcta singularización de los bienes declarados por su representada en la póliza.

9.- La demandante hace, en seguida, un análisis relacionando los valores que arroja la contabilidad de la empresa, con el monto asegurado según la póliza. De dicho análisis concluye que, en caso alguno, se produce una infra valorización, respecto de los silos de concreto. Por ello no corresponde la aplicación del prorratoeo, que conduce a una menor indemnización. De dicho examen concluye que, excluyendo del valor total asegurado aquellos ítems que no constituyen edificios es de 90.466,16 Unidades de Fomento a la cual debe deducirse aquella parte de los edificios excluidos del seguro, por ejemplo por ser construcciones de adobe, se llega a un valor total de 78.721,18 Unidades de Fomento.

10.- Agrega que, examinando la tabla de valorización de la liquidación, surge que en razón de que sólo considera asegurados los silos de concreto - entendidos éstos como las estructuras construidas en altura - en forma separada de las bodegas, los liquidadores llegan a establecer una situación de infra seguro, esto es de valoración inferior al daño, respecto de ellos y, por tanto de pago proporcional de la indemnización. Esto contradice la valorización contable y tributaria de la empresa, dice.

11.- Se refiere, enseguida, a la aplicación del factor depreciación utilizado por el liquidador en su informe, la que va desde un 10%, 30% y hasta un 65%, sin proporcionar justificación alguna por la aplicación del criterio utilizado. Apunta a que aplicando las tablas de depreciación, utilizadas por el Ministerio de Vivienda y Urbanismo, Obras Públicas, Hacienda y el Servicio de Impuestos Internos, la depreciación ascendería, tan solo, a 20%. Concluye en este punto, que debe corregirse la liquidación en términos de aplicar sólo un 20%, como porcentaje de depreciación.

12.- La demandante se refiere enseguida al tema del contrato de seguro. Señala que el artículo 512 del Código de Comercio establece las características particulares del contrato: bilateralidad y riesgo asumido por el asegurador, condicionalidad y aleatoriedad de indemnizar los riesgos acordados. Alude al artículo 550 del mismo código que establece, como una de las obligaciones principales del asegurador, pagar al asegurado la suma asegurada o parte de ella, siempre que la cosa asegurada experimente algún daño, por el caso fortuito tomado a su cargo por el asegurador.

13.- Agrega que el Nº 1 del artículo 556, en relación al artículo 557 Nº 1 del Código de Comercio establece la obligación del asegurado de declarar sinceramente sobre las circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión del riesgo, así como para asignarle valor. Indica que esta asignación puede ser expresa, cuando se designa la cantidad asegurada y también cuando el asegurador se obliga a pagar el todo o parte del valor de la cosa asegurada, según la estimación al tiempo del siniestro. La asignación es tácita cuando la póliza contiene la evaluación del objeto asegurado, la fijación de la prima o algún otro dato que baste para determinar la suma asegurada.



245

14.- Continúa indicando que cuando la valorización ha sido hecha por el asegurado, la ley faculta al asegurador para impugnar su valor. Cita, al respecto, el artículo 534 del Código de Comercio el cual indica que, aunque el valor asegurado haya sido formalmente enunciado en la póliza, tanto el asegurador como el asegurado pueden probar que esta estimación ha sido hecha por error o mediando dolo.



15.- Afirma que, en la especie, el liquidador no ha acreditado ni error ni dolo y los antecedentes acompañados dan cuenta del valor preciso de la cosa asegurada, quedando de manifiesto la confusión en que incurre cuando cuantifica la cosa asegurada. Los peritajes realizados a la época del siniestro, dice, resultan concordantes con la valorización efectuada por el asegurado en la póliza, habiéndose acreditado, además, las depreciaciones de los bienes.

16.- Siguiendo con las características del contrato de seguro indica que, como contrato que es, está regido por las normas de interpretación de los contratos contempladas en los artículos 1560 y siguientes del Código Civil, según las cuales "conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse más a ella que a lo literal de las palabras". En la especie, dice, la aseguradora conocía exactamente el sentido y alcance de las cosas aseguradas y su valor, ya que se trataba de la renovación de un contrato existente. Para tal efecto, el asegurado requirió la realización de visitas inspectivas de la Compañía, destinadas a establecer el estado y condiciones de la cosa asegurada. De allí que la existencia de un supuesto error, en la designación de la cosa asegurada, como ocurre con las bodegas, en vez de silos, recae en quien redacta o extiende la póliza, esto es la compañía de seguros.

17.- Se refiere, a continuación, a la indemnización solicitada. Dice que en la especie se reúnen todas las condiciones para que opere la responsabilidad contractual, ya que hay un contrato cuya existencia y validez no puede ser desconocida o impugnada y que tiene objeto y causa lícitos, ya que se encuentra reconocido por la ley y es fiscalizado por la Superintendencia de Valores y Seguros. No obstante, la prestación comprometida por el asegurador no ha sido cumplida, ni oportunamente ni en su integridad, incurriendo en culpa leve, causando un perjuicio directo que se traduce en no indemnizar los riesgos asumidos y en otros prejuicios como son el daño moral y el lucro cesante, según pasa a analizar.

18.- La demandante afirma, refiriéndose al artículo 1545 del Código Civil, que los contratos legalmente celebrados son una ley para los contratantes y que, si uno de ellos no cumple con la obligación asumida, surge su responsabilidad de indemnizar los perjuicios causados. Lógicamente, dice, se deben indemnizar todas las consecuencias patrimoniales derivadas del incumplimiento pero, agrega, no es lo único que se indemniza puesto que, además, debe indemnizarse el daño afectivo ocasionado que no tiene repercusiones pecuniarias.

19.- Afirma que la responsabilidad por el daño moral está plenamente aceptada por la jurisprudencia de la Corte Suprema chilena. Cita, al efecto, la sentencia

dictada en el caso Cepeda Duran con Empresa de Obras y Montajes Ovalle Moore S.A. de 26 de enero de 2009. Este fallo, dice, alude a que en diversas causas anteriores la Sala Civil de la Corte Suprema ha aceptado el daño moral en casos de responsabilidad contractual. Se hace cargo, asimismo, de los diversos argumentos que se han dado en contra de la aplicación de la noción de daño moral, afirmando que el artículo 1556 del Código Civil no establece ninguna restricción, respecto al tipo de daño que debe ser considerado. El daño moral puede considerarse incluido dentro del daño emergente y su jerarquía valórica es superior a la de la integridad de los bienes materiales. Así ocurre, señala, con la preeminencia que tienen la salud y la integridad física o síquica.



20.- En la especie, dice, el incumplimiento contractual ha provocado un des prestigio comercial o daño moral a la demandante, derivado de la aparente incapacidad de mantener los silos o bodegas en forma operativa, lo que le ha significado una pérdida en su imagen frente a sus clientes o usuarios. Estima el daño, por este concepto, en la suma de \$50.000.000 o lo que el tribunal estime prudencialmente.

21.- Se refiere, enseguida, al lucro cesante. Señala que el incumplimiento de sus obligaciones, por parte de la Compañía, en cuanto al pago del seguro, ha implicado la paralización por, a lo menos, tres años, de dos silos de concreto, seriamente dañados por el terremoto, sin perjuicio del riesgo que ellos representan para el resto de las instalaciones del molino y para la seguridad de sus trabajadores.

22.- Postula que los rubros indemnizables están compuestos básicamente por la utilidad neta que el asegurado deja de percibir durante el período de paralización y por los gastos permanentes en que debe incurrir durante el período de la paralización. Indica que el daño por la paralización asciende, en total a \$ 390.307.500 por los rubros que, pormenorizadamente indica en su demanda.

23.- Concluye solicitando que se tenga por interpuesta demanda en juicio arbitral de cumplimiento forzado de contrato de seguro, con indemnización de perjuicios, en contra de Liberty Compañía de Seguros Generales S.A., solicitando que sea acogida, en todas sus partes, ordenando que se indemnice a su representada por los siguientes conceptos: 1) UF 36.363,96 por saldo de indemnización del siniestro; 2) \$ 50.000.000, por concepto de daño moral; 3) la suma de \$ 390.307.500 y las que se devenguen durante el curso del juicio, por concepto de paralización; y 4) por intereses y reajustes que se devenguen hasta el día del pago efectivo y 5) las costas de la causa.

24.- Conforme a las reglas de procedimiento, a fojas 94 del Tomo I, comparece doña María Isabel Sessarego Díaz, abogada, en representación de Liberty Compañía de Seguros Generales S.A., ambos domiciliados en Hendaya N° 60 piso 10 comuna de Las Condes, Región Metropolitana y expone que contesta la demanda, controvirtiendo la totalidad de la relación de los hechos efectuada por el actor, salvo aquellos que reconozca en su escrito de contestación.

25.- Bajo el epígrafe de la demanda, comenta, primeramente, que como fundamento de lo pedido, el actor expresa que bajo la vigencia del seguro de incendio contratado con Liberty Seguros, - según la póliza N° 20021490, con cobertura adicional de riesgos de sismos, por un monto de 213.629 Unidades de Fomento - tuvo lugar el sismo del 27 de febrero del año 2010. Sintetiza además que, sobre la base de la póliza contratada, el Molino pretende el cumplimiento forzado y la indemnización de los perjuicios, por un monto de 36.363,96 Unidades de Fomento, más \$ 50.000.000 por daño moral, \$ 390.307.500 por paralización y las cantidades que se devenguen durante el juicio por este último concepto, más intereses y reajustes.

26.- Indica que la demandante estima que en el informe de liquidación, practicada por los liquidadores Graham Miller, se incurre en una confusión respecto de algunos ítems considerados en las condiciones particulares de la póliza, haciendo para ello, una relación con la declaración del Impuesto a la Renta, que habría efectuado el asegurado el año 2009. Agrega que el actor pretende el resarcimiento del daño moral, fundado en una interpretación que hace del artículo 1556 del Código Civil y en base a un fallo dictado por la Corte Suprema que reproduce en su libelo.

27.- Hecha esta síntesis, la demandada pasa a formular sus alegaciones y defensas.

28.- Se refiere primeramente a la interpretación que el demandante efectúa respecto de las condiciones de la póliza, en su escrito de demanda, bajo el concepto de valorización de la materia asegurada. Lo hace, afirma, a fin de justificar el pago de la diferencia en el monto de la indemnización que reclama. Esto hace necesario, a su juicio, refutar las afirmaciones erróneas contenidas en el libelo.

29.- Alude seguidamente, a la pretendida sinonimia que el Molino ha hecho, entre las expresiones silo y bodegas. A juicio de la demandada ambos conceptos son enteramente distintos, tanto por el tipo de construcción, como porque tienen una clara identificación en la póliza. Postula que es correcta la aplicación de ambos conceptos, en los informes especializados preparados con motivo de la liquidación del siniestro. Anuncia que los acompañará oportunamente.

30.- Los documentos mencionados señalan que los silos existentes son estructuras destinadas a almacenar cereales, construidos generalmente de hormigón armado, cuya sección de planta está limitada por dos círculos concéntricos, tiene una losa de techo, también de hormigón armado, fundación y radier. Agrega que también existe otra clase de silo, los denominados silos industriales, de acero prefabricado, que también se identifican en la póliza. Añade que dentro de la misma póliza se identifica "silos de concreto, diferenciándolos de silos metálicos, edificio garaje, edificio bodega, edificio oficina y edificio ocupado por molinos y otros."



31.- Señala que para precisar el ámbito de aplicación de la póliza y los montos asegurados, es necesario tener en cuenta la póliza de seguro N° 20021490 ya referida, en la cual se describe la materia asegurada según el lugar en que se encuentran emplazados los bienes y el destino de los mismos.

32.- Indica que, en su descripción, la póliza distingue cuatro ítems que pasa a reseñar, indicando los valores consignados para cada uno de ellos. Bajo el ítem N° 1, se consigna como dirección del riesgo la calle Alejandro Galaz N° 457, Casablanca y se consignan los siguientes bienes, como materia asegurada: edificio ocupado por garaje, UF 571; edificio ocupado por molinos, UF 600; ampliación molinos, UF 2.375; edificio bodegas, UF 3.508; silos de concreto, UF 9.108; silos metálicos, UF 2.355; edificio de oficinas, UF 2.302; edificio ocupado por garaje, UF 2157; piletas, UF 1250; sala de bombas, UF 1000; alumbrado interior, UF 174; marquesina descarga, UF 73; estabilizado, UF 1.855; hormigón, UF 557; canaletas, UF 332; alcantarillado, UF 1.540; cierros, UF 464; pozos, UF 309; y otros por UF 1.330. Agrega que el total de los bienes asegurados, bajo este ítem, alcanza a 51.860 Unidades de Fomento, de los cuales los silos de concreto se aseguran en la suma de 9.108 Unidades de Fomento.

33.- Bajo el ítem N° 2 se aseguran bienes, ubicados también en calle Alejandro Galaz N° 457, Casablanca, consistentes únicamente construcciones de tipo habitacional. El detalle es el siguiente: edificio casa habitación, UF 900; bodega trasera habitacional UF 5.000 y edificio destinado a casa habitación UF 5.845. El total dentro de este ítem suma 11.745 Unidades de Fomento.

34.- Bajo el ítem N° 3 se incluyen especies ubicadas tanto en Alejandro Galaz N° 457 Casablanca, como en otras localidades. En lo que concierne a los bienes situados en calle Alejandro Galaz N° 457, el ítem considera: máquina de pellets, por UF 4.000; máquina molinera en edificio y bodega molino por UF 86.000; generador de energía eléctrica, por UF 1.415; máquina del giro motores y otros, por UF 3.000; y mercaderías y materias primas, UF 5.000. La suma de estos bienes alcanza a un monto de 94.415 Unidades de Fomento.

35.- Finalmente dentro del ítem 4 se consignan sólo bienes ubicados en calle Nicasio Toro, Perquenco.

34.- Comenta que cada uno de los bienes asegurados fue claramente identificado por sus características, ubicación y destino, asignándole la cobertura que correspondía a cada cual, de conformidad a los números 3 y 4 del artículo 516 del Código de Comercio. Por ello, a juicio de la Compañía resulta errónea e injustificada la relación que hace la demandante asociando a determinados bienes con su valor contable, con la finalidad de justificar las sumas que pretende.

35.- Cita al N° 9 del artículo 516 del Código de Comercio que ordena que la póliza debe contener todas las circunstancias que le permitan al asegurador tener un conocimiento amplio y completo de los riesgos que asume. En igual sentido, cita al artículo 556 del mismo Código que establece como obligación del asegurado



declarar sinceramente todas las circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y sus riesgos.

36.- Se sigue de lo anterior, dice la demandada, que los términos de las condiciones particulares de la póliza contratada por el Molino responden a la identificación que éste hizo de las cosas aseguradas y el que valor asignado corresponde a la valorización que el mismo asegurado hizo, al celebrar el contrato. Por tal razón, al liquidar el siniestro se consideraron las identificaciones, agrupaciones de bienes y valores contenidos en la póliza.

37.- Agrega que, conforme al artículo 517 del Código de Comercio, el contrato de seguro es un acuerdo de mera indemnización y, por tanto, no puede ser ocasión para una ganancia. Por ello, en la determinación del monto de la indemnización, sólo debe tenerse en vista la valorización que hizo el asegurado, sin considerar comparaciones con otros documentos.

38.- La Compañía postula, además, que en la especie se ha producido un caso de infra seguro, al cual se refiere el artículo 532 del Código de Comercio. Éste dispone que, no hallándose asegurado íntegramente el valor de la cosa, el asegurador solo estará obligado a indemnizar el siniestro a prorrata, entre la cantidad asegurada y la que no está. Agrega que el infra seguro constituye un seguro insuficiente, que tiene dos efectos: uno esencial y otro secundario. El primero consiste en que el asegurado recibirá el total del monto asegurado cuando la pérdida ha sido total. En cambio, si la pérdida es parcial el asegurado sólo recibe la proporción existente entre el monto asegurado y el verdadero valor de la especie. Este segundo criterio es el que se empleó, en la especie, al practicar la liquidación.

39.- Cita al efecto, la cláusula 14 de las condiciones generales del seguro de incendio, que forma parte del contrato, que dice: "Prorrateo, infra seguro y sobre seguro. No habiéndose asegurado el íntegro valor de la cosa, la Compañía sólo estará obligada a indemnizar el siniestro a prorrata entre la cantidad asegurada y la que no lo este, de manera que cuando el valor de los objetos asegurados al tiempo del siniestro sea superior a la suma asegurada el asegurado soportará la parte proporcional de los daños no cubiertos por la Compañía". Continua la cláusula referida: "Sólo mediante cláusula expresa podrá estipularse que el asegurado no soportará parte alguna de la pérdida si no en el caso que el monto del siniestro exceda la suma asegurada". Añade la cláusula: "Si resultare que el valor de los objetos asegurados al tiempo del siniestro es inferior a la cantidad asegurada, el asegurado sólo tendrá derecho al valor de la pérdida efectiva y justificada".

40.- Aplicando la cláusula al caso postula que, si al tiempo del siniestro el valor del bien asegurado es superior al monto del seguro, la liquidación debe considerar sólo el valor de los bienes fijados en la póliza y no procede aumentar dicho valor por la vía de sumar otros bienes distintos a los descritos en cada uno de los ítems. Reitera que si la Compañía pagó el total de las sumas aseguradas por los silos y si el valor real de ellos es superior a la cantidad determinada en la póliza,



260

corresponde aplicar la norma del infra seguro y por ello no existe diferencia que deba asumir la Compañía.

41.- La demandada se refiere, enseguida, a la alegación del Molino según la cual la Compañía no ha cumplido ni oportuna ni íntegramente el contrato, incurriendo en culpa leve, lo que le ha originado perjuicios directos por los conceptos de daño moral y lucro cesante, que debería ser indemnizados. Sostiene que la responsabilidad contractual, en materia de seguros, se diferencia de la establecida en el Derecho común por cuanto ella se encuentra regida por el Código de Comercio y, además, por las condiciones generales que deben ser aprobadas por la Superintendencia de Valores y Seguros. Sólo lo tocante a condiciones particulares es materia de acuerdo entre las partes.

42.- Citando doctrina nacional indica que teniendo en vistas esta regulación especial, surgen algunas características del contrato que son particularmente relevantes, a propósito de la demanda interpuesta. Señala, en primer lugar, que este es un contrato de máxima buena fe, razón por la cual el asegurado debe proporcionar la información más veraz y completa posible, acerca del riesgo. Por su parte, la Compañía debe ofrecer las coberturas que esté en condiciones de cumplir.

43.- Este es, además, un contrato de adhesión, especialmente en lo que se refiere a las llamadas condiciones generales, porque su texto ha sido aprobado e inscrito en un registro público de la Superintendencia de Valores y Seguros. Es, además, un contrato dirigido, en el cual las partes deben ajustarse a las normas generales preestablecidas, quedando sólo a su determinación, la identificación de las especies aseguradas y la cobertura que asumirá la Compañía, en caso de producirse el siniestro y el monto de la prima.

44.- Cita al respecto la cláusula décima segunda de las condiciones generales de la póliza sublite: "La cantidad asegurada que figura en esta póliza no constituye tasación o valorización de los bienes asegurados y sólo representa el límite de responsabilidad que asume la Compañía según la ley y lo dispuesto en esta póliza". Agrega: "La indemnización a que se obliga la Compañía se regula sobre la base del valor que tengan los objetos asegurados al tiempo del siniestro, habida consideración de su estado, característica de la construcción, antigüedad u otras circunstancias que determinen su verdadero valor a la época ya señalada aun cuando la Compañía se haya constituido responsable de una suma que lo exceda." Concluye: "En el caso de los bienes asegurados por cantidades específicas, la tasación de aquellos y la determinación de las pérdidas en caso de siniestro, se practicaran en forma separada".

45.- La referida disposición contractual, dice, es consistente con lo establecido en los números 3 y 4 del artículo 516 del Código de Comercio. No se puede, entonces, como pretende la demandante, desentenderse de los valores de los bienes asegurados consignados en la póliza, porque integran el contrato.



46.- Tales normas se encuentran relacionadas con los artículos 517 y 532 del Código de Comercio. El primero caracteriza al contrato de seguro como de mera indemnización y el segundo establece que el contrato no es eficaz sino hasta la concurrencia del verdadero valor del objeto asegurado. Como se sigue de lo dicho, si bien la suma asegurada puede no corresponder al valor efectivo de los bienes, en todo caso, determina el límite máximo de la responsabilidad del asegurador, cualquiera que sea el monto de los daños efectivos de los bienes asegurados, o la información contable que exista al respecto.

47.- En relación al lucro cesante, alude al artículo 522 Código de Comercio que prohíbe el seguro sobre ganancias o beneficios esperados. Esto hace que la petición de indemnización, por el lucro cesante es improcedente en la especie y que, incluso, las partes no podrían pactar la indemnización por este tipo de daño.

48.- Hace presente que la Superintendencia ha autorizado seguros por la paralización, lo que constituye una especie de pérdida por lucro cesante, siempre que la cobertura quede circunscrita a determinada información, que deben acreditar quienes reclaman la indemnización por tal concepto. La póliza de la especie establece que si se contrata la cobertura de perjuicios por paralización, esta regirá según condiciones generales de perjuicios por paralización, aprobada por la Superintendencia de Valores y Seguros bajo el Código (...)" . Esto quiere decir que el lucro cesante, que es un concepto similar al perjuicio por paralización, debe pactarse específicamente y convenir su monto para tener derecho a la indemnización. En el caso particular no se incluyó esa cobertura.

49.- Incluso, dice, no son aplicables las normas del Código Civil, referentes a la indemnización de perjuicios, que invoca la demandante, que tienen como presupuesto que no se haya cumplido un contrato o que se haya cumplido imperfectamente o que se haya retardado el cumplimiento. Esto no ocurre con la Compañía ya que ésta cumplió el contrato, acogiendo la denuncia del siniestro, designando el liquidador que emitió el informe de liquidación y pagando la cantidad que el liquidador determinó como la indemnización que correspondía.

50.- La Compañía se refiere, seguidamente, a la indemnización reclamada a título de daño moral. Sostiene que es infundada, ya que a su juicio nuestro ordenamiento jurídico no contempla, en materia contractual, la responsabilidad por este daño, como se sigue del artículo 1556 del Código Civil, que alude exclusivamente a daños patrimoniales.

51.- Hace presente que la doctrina que fundamenta la procedencia del daño moral, lo basa en cuanto consiste en atentados contra los derechos de la personalidad y de la familia en lo no patrimonial. El daño consiste, así, en la lesión que experimenta una persona en su honor, reputación, integridad física o sicológica, su libertad, sus afectos, la estabilidad y unidad familiar; en general, atributos o cualidades morales de las personas. Este es un fenómeno que se da en las personas naturales, cuestión que no tiene en cuenta la demandante, al fundarse en jurisprudencia relativa a personas naturales.



362

52.- Afirma que, en lo referente a que las personas jurídicas puedan experimentar daño por atentados contra su nombre y reputación, solo existe una jurisprudencia aislada. En este caso, se trataba del des prestigio que sufrió una empresa comercial, por la publicación en el Boletín Comercial, del protesto de una letra de cambio, que había sido oportunamente pagada. Agrega que de la comparación de los artículos 2329 y 1556 del Código Civil no quedan dudas que, en materia extracontractual, todo daño debe ser reparado, como dispone categóricamente el primero de los artículos mencionados. Tratándose de la responsabilidad contractual, el artículo 1556 del Código Civil no tiene la amplitud de la redacción del artículo 2329. Concluye en esta parte, que no existe fundamento alguno para obtener la compensación, por el lucro cesante o por el daño moral en un contrato dirigido, como es el contrato de seguro, si no se incluyó, expresamente, una cláusula de indemnización de perjuicios por la paralización.

53. Por último la demandada se refiere, en subsidio que las indemnizaciones reclamadas tienen un monto exagerado y que corresponderá al actor acreditar el monto y las diferencias que corresponderían, en razón del daño a los silos. En cuanto al pago de reajustes e intereses sostiene que ellos son improcedentes puesto que a la fecha no adeuda suma alguna a la demandante.

54.- Con posterioridad a la contestación de la demanda a fs. 61 del Tomo II, compareció la demandada, oponiendo la excepción de prescripción de sus obligaciones, para con la demandante. Funda su excepción en el plazo de prescripción que establece el artículo 568 del Código de Comercio que dispone que las acciones resultantes del seguro terrestre, con excepción del seguro de transportes “(...) prescriben por el transcurso de cuatro años”. Agrega que el siniestro tuvo lugar el 27 de febrero de 2010, el que fue oportunamente denunciado y liquidado, con lo cual ha transcurrido el lapso establecido en el citado artículo 568 del Código de Comercio.

55.- Agrega que durante el transcurso del lapso referido, la demandada interpuso acción de cumplimiento del contrato de la especie, ante este mismo Árbitro pero que, no obstante ello su demanda no fue capaz de interrumpir civilmente la prescripción puesto que su abandono fue declarado por resolución de 22 de enero de 2014. Así lo dispone el número 2º del artículo 2503 del Código Civil (Tomo I).

56.- Concluye postulando que las acciones emanadas del contrato objeto de este juicio se encuentran prescritas.

57.- El tribunal confirió traslado a la demandante quien lo evacuó a fs. 73 Tomo II).

58.- En el escrito referido, la demandante postula que plazo en comento fue interrumpido naturalmente por la demandada por el hecho de haberse tomado casi un año en el proceso de liquidación del seguro ya que su resultado sólo fue comunicado al asegurado con fecha 10 enero de 2011. Cita el inciso segundo del artículo 2518 del Código Civil que dispone que la prescripción: “Se interrumpe



263

naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente." Cita al respecto jurisprudencias en materia Civil.

59.- Para el caso que el tribunal llegue a considerar que no se ha producido interrupción civil o natural, postula que el lapso de prescripción debe entenderse suspendido hasta tanto no se comunique, al asegurado, el resultado del proceso de liquidación, porque lógicamente, sólo a partir de tal momento éste puede aceptar o rechazar la estimación de la indemnización que ha realizado la aseguradora. Por lo demás, añade, el artículo 568 si bien fija el lapso de cuatro años, no indica desde cuando comienza a correr

60.- Agrega que tal interpretación es consistente con los principios de buena de buena fe, del venire contra factum propium no valet y del debido proceso.

61.- Concluye solicitando el rechazo de la excepción.

62.- Por resolución de fecha 24 de octubre de 2014, a fs. 78, el tribunal, dispuso reservar la decisión sobre la excepción de prescripción, hasta la dictación de la sentencia definitiva, en razón de corresponder al fondo del asunto.

63.- Por resolución de fecha 2 de diciembre de 2014, escrita a fs. 81, la causa fue recibida a prueba, en los términos que, luego de fallar sendas reposiciones de las partes, el tribunal fijó por resolución de fecha 19 de mayo de 2015, a fs. 134 (tomo II).

64.- Las partes rindieron prueba documental, los instrumentos acompañados fueron incorporados al expediente, con excepción de los que se incluyen en el archivador separado, caratulado "Documentos. Molino Casablanca con Liberty". En este fallo no se consigna una nómina de la totalidad de dichos documentos, por no ser legalmente necesario. Sólo se mencionan aquéllos que constituyen prueba por ellos mismos o que sirven de fundamento para un razonamiento judicial determinado

65.- Se rindió prueba testimonial. Por la demandante declararon: los señores Ramón Lacámarra Astaburuaga, a fs. 193; Pedro Alberto Ferrand Salaverry, a fs. 194; Nino Jaime Guillermo Bozzi Retamal; José Antonio Larraín Villamil, a fs. Por la demandada, los señores Juan Roberto Silva Cataldo, a fs. 2002; José Francisco Barrera Collao a fs. 207; José Luis Román Zúñiga, a fs. 211.

66.- Las partes formularon observaciones a la prueba. La demandante formuló las suyas de fs. 226 y la demanda con su escrito de fs. 245.

67.- Por resolución de fecha 15 de diciembre de 2015, a fs. 261, el tribunal citó a las partes para oír sentencia.



8° Que también el principio del debido proceso repugna la tesis de la demandada, en orden a que el derecho a reclamar de la liquidación nace conjuntamente con la ocurrencia del siniestro, máxime cuando no existe un plazo legal relativo a la duración de la liquidación.

9° Que adicionalmente a los anteriores argumentos, hay que considerar también que por efecto del inciso segundo del artículo 2514 del Código Civil (ya antes de la modificación introducida por la ley 20.667), el tiempo de la prescripción se debe contar “(...) desde que la obligación se haya hecho exigible.” El valor supletorio del Código Civil que establece el artículo 4° del dicho cuerpo legal, colma el vacío creado por el artículo 568 del Código de Comercio, que no indica el momento en que empieza a correr el plazo de prescripción de las acciones emanadas del contrato de seguro.

10° Que una obligación cuya existencia y monto todavía no se conocen – como sería aquella pendiente de un proceso de liquidación - carece de los elementos necesarios para ser considerada tal, puesto que son inciertos sus dos elementos constitutivos: el débito o contenido de la prestación y la responsabilidad, esto es si existe un patrimonio debidamente afectado al cumplimiento del débito.

11° Que la obligación de pagar la indemnización debida por el asegurador sólo se hace exigible y puede ser objeto de una demanda una vez que ha concluido el proceso de liquidación. Por esta misma razón, el profesor Ramón Domínguez concluye. “De este modo, si existe un procedimiento de liquidación pactado o en curso de acuerdo a la norma legal prevista, mientras este no concluya, la aseguradora no puede ser compelida a pagar y, por lo mismo, el asegurado no puede demandar el pago y la prescripción no ha iniciado su curso, lo que resulta aún más evidente si se tiene en cuenta lo que previene el DS N° 863, de 1989 (...) que confiere a la aseguradora la alternativa de disponer el pago con la sola ocurrencia del siniestro o de disponer de su liquidación y, en definitiva, si ésta se lleva a cabo, la aseguradora comunicará a al asegurado su decisión de pagar o no y, en caso de no hacerlo, para que este recurra al procedimiento previsto en la póliza. Queda así en evidencia que, existiendo tal procedimiento de liquidación, el curso de la prescripción no queda habilitado por la sola ocurrencia del siniestro. (Domínguez Águila, Ramón, *La Prescripción extintiva. Doctrina y Jurisprudencia*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2004, página 401).

12° Que justamente la póliza de autos, dentro de sus condiciones particulares indica: “Rige anexo relativo a procedimiento de liquidación de siniestros” lo que hace obligatorio, en el caso, tal procedimiento de liquidación, como cuestión previa al pago de la indemnización, que es justamente la situación a que alude el profesor Domínguez para estimar interrumpido el plazo de prescripción.

14° Que no puede dejar de mencionarse que en el escrito con el cual la Compañía pone a disposición de la demandante la suma de \$ 277.645.422, “(...) que corresponden a la suma de UF 12.140,10 determinada por Graham Miller Limitada, como indemnización por el siniestro (...)”, se solicita al tribunal: “Tener



CONSIDERANDO:

1º Que este juicio tiene por finalidad establecer si Liberty Compañía de Seguros Generales ha cumplido cabalmente con sus obligaciones para con Molino Casablanca S.A., emanadas del contrato de seguro que consta de la póliza 20021490, de incendio, con adicional de terremoto, según póliza emitida con fecha 22 de febrero de 2010 y, en caso de no ser así, para que el tribunal ordene la ejecución forzada del mismo, con respecto al saldo de la indemnización que la aseguradora todavía adeudaría a la demandante, luego del pago efectuado por ella, a título de parte no disputada, que alcanzó la suma de \$ 277.645.422, más sus perjuicios por daño moral y por la paralización de actividades que ha experimentado, más intereses y reajustes.

2º Que debe tenerse en cuenta que este juicio debe ser fallado en Derecho y conforme a las normas vigentes del Código de Comercio sobre el contrato de seguro a la fecha de su celebración, no obstante que la materia está regida, hoy por la ley 20.667, de 2013, según lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.

3º Que la primera cuestión que hay que resolver es la excepción de prescripción, opuesta por la demandada, luego de terminada la fase de discusión de este juicio, según permite el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil.

4º Que la demandada ha sostenido que la acción interpuesta por la demandante se encuentra prescrita, pues habría transcurrido el plazo de cuatro años que establece el artículo 568 del Código de Comercio, plazo que cuenta a partir de la fecha de ocurrencia del siniestro, esto es, del 27 de febrero de 2010. Es decir, este modo de extinguir las obligaciones habría operado el día 27 de febrero de 2014, con suficiente antelación al inicio de este juicio de modo que la actual demanda es inidónea para interrumpir la prescripción.

5º Que la demandante contradice lo anterior. Indica que la aseguradora, luego de recibir la denuncia del siniestro se tomó casi un año para desarrollar el procedimiento de liquidación, época durante la cual debe entenderse interrumpida naturalmente la prescripción. Basa su argumentación en el inciso segundo del artículo 2518 del Código Civil que dice: "Se interrumpe naturalmente (la prescripción) por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente."

6º Que, en efecto, el proceso de liquidación sólo llega a quedar concluido con la carta de fecha 10 de enero de 2011, que los liquidadores Graham Miller dirigen a don Juan Zavala, en representación del Molino en que indican el monto de la indemnización que recomendarán pagar a la Compañía Aseguradora (documento N° 13 de los acompañados por la demandante a fs. 129).

7º Que a mayor abundamiento agrega que la buena fe – elemento especialmente exigido en el contrato de seguro – exige que, para que el asegurado pueda reclamar del resultado de la liquidación, tenga conocimiento de ella para poder aceptarla o impugnarla.



por acompañado el documento que da cuenta de **pago de la suma no disputada por parte de Liberty S.A.** y puesta a disposición del asegurado", (el destacado es de este sentenciador). Se reconoce, en consecuencia, que existe una suma disputada y que este pago no la extingue, lo que constituye un reconocimiento de la deuda y con ello se produce la interrupción natural de la eventual prescripción en curso, conforme al inciso segundo del artículo 2518 del Código Civil.



15° Que el texto de la póliza, que en copia se encuentra acompañada a fs. 2 de estos autos acredita legalmente, conforme al artículo 514 del Código de Comercio, la existencia y estipulaciones del contrato de seguro, dentro de las cuales se halla la referencia al procedimiento de liquidación y crea plena convicción de este sentenciador en el sentido de que el plazo de prescripción comienza a correr al cabo del término del correspondiente procedimiento.

16° Que por otra parte, la carta de Graham Miller de fecha 1º de enero de 2011, relativa a la conclusión del proceso de liquidación y el texto del escrito de fs. 67, por el cual se reconoce que existe una parte disputada con respecto al valor de la indemnización constituyen, a juicio de este árbitro, presunciones graves, precisas y concordantes, de que existen dos reconocimientos de deuda capaz de interrumpir la prescripción en curso, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1712 del Código Civil.

17° Que por todas estas razones, en lo resolutivo del fallo se desechará la excepción de prescripción opuesta por la demandada.

18° Que corresponde ahora pasar al fondo del asunto.

19° Que el actor, en su demanda, impugna la valorización que se hace en la liquidación de los bienes asegurados y, como consecuencia de ello, del monto de la indemnización. Reclama asimismo la indemnización por daño moral y el lucro cesante experimentados como consecuencia de incumplimiento de las obligaciones de la demandada.

20° Que en este punto es necesario dejar establecido que si bien el proceso de liquidación está jurídicamente regulado por el D.S. 1055, de Hacienda de 2012, (Reglamento de Auxiliares de Comercio y Procedimiento de Liquidación de Seguros, publicado en el Diario Oficial de 29 de diciembre de 2012), el informe de liquidación no tiene un valor probatorio propio, a la hora de establecer y ponderar los hechos. En verdad, no pasa de ser la opinión dada por los liquidadores a la aseguradora, que una vez aprobada por ésta, puede ser desvirtuada según el mérito del proceso y que, en ningún caso, altera la regla básica del peso de la prueba establecida en el artículo 1698 del Código Civil

21° Que, en lo que toca al valorización de los bienes asegurados y al monto de la indemnización, en este juicio, es necesario dejar establecido que la cuestión se plantea sobre la mayor parte de los bienes asegurados, pero con especial énfasis respecto de las construcciones llamados silos de concreto, incluidos en el ítem 1 de la póliza. Ella consiste en que estas construcciones estarían valorizadas, al contratar el seguro, en un menor valor al que tendrían según estimación de los

267

liquidadores, en razón de lo cual se produciría un caso de infra seguro, situación a la que se refiere el artículo 532 del Código de Comercio que dispone: "No es eficaz el seguro sino hasta concurrencia del verdadero valor del objeto asegurado aun cuando el asegurador se haya constituido de una suma que lo exceda." Indica el inciso segundo: "No hallándose asegurado el íntegro valor de la cosa, el asegurador estará sólo obligado a indemnizar el siniestro a prorrata entre la cantidad asegurada y la que no lo esté." Norma que también es recogida en la póliza.

22° Que en efecto, a tenor de la póliza los silos de concreto asegurados tendrían un valor de 9.108 Unidades de Fomento, en circunstancias que los liquidadores, en su liquidación, acompañada a fs. 42, les atribuyen un valor de 18.581,73 de dichas unidades y que el monto de las reparaciones asciende a 9.632,77 Unidades de Fomento. (Ver fs. 56). La concurrencia de estas dos circunstancias hace que el valor de la indemnización se reduzca en la proporción de lo no asegurado (infra seguro) y que la cantidad resultante se limite a la valorización hecha en la póliza.

23° Que como se ha reseñado más arriba, el Molino rechaza la liquidación postulando que no existe tal infra valorización, puesto que al valor total asegurado bajo la denominación de "Silos de Concreto" debe agregarse el rubro denominado "edificios de bodegas" considerado en el mismo ítem 1, que tiene una valorización, en la póliza, de 23.508 Unidades de Fomento. El valor total de lo asegurado, en consecuencia, bajo estos dos conceptos supera largamente la estimación de los liquidadores para asignar un valor a los silos.

24° Que la cuestión se complica, en este caso, por un factor adicional cual es que no existe acuerdo entre las partes acerca de la identidad del bien asegurado, ya que en la póliza se consideran separadamente un "edificio de bodegas" al cual se atribuye un valor de 23.508 Unidades de Fomento y silos de concreto con una estimación de 9.108 Unidades de Fomento. La liquidación, como se ha expresado considera exclusivamente, como silos de concreto asegurados a estos últimos.

25° Que el problema no puede resolverse semánticamente porque si bien, como indica la demanda, la idea de silo puede asociarse también a una construcción que se utiliza para guardar granos y otros productos similares la cual no es necesariamente la construcción en altura que habitualmente se denomina silo, la prueba producida en tal sentido, como son los testimonios de los señores Ramón Lacámarra a fs. 193 y Ferrand, a fs. 194 no son suficientemente específicos, siendo, el último en parte, además, testigo de oídas de dichos del Gerente del Molino. No se reúnen, en el caso los requisitos para dar valor de plena prueba a los dichos de los testigos mencionados, según dispone el N° 2 del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil.

26° Que, en consecuencia resulta ajustado al contrato el monto de la indemnización fijado en la liquidación de 9.108 Unidades de Fomento.





27° Que con todo no puede dejar de llamar la atención que la valorización de una bodega pueda ser tanto mayor que un conjunto de catorce silos de concreto, conectados por un sistema de movilización de la carga entre sí y hacia el exterior, como queda constancia en el acta de la inspección personal del tribunal efectuada el primero de julio de 2015, cuya acta rola a fs. 224.

28° Que no obstante, en la inspección referida, este árbitro procuró, sin éxito, identificar alguna construcción o espacio físico que pudiera corresponder a un silo distinto de los construidos en altura. Tampoco el plano de planta, acompañado por la demandada, bajo la letra b en el escrito de fs. 139 puede encontrarse un espacio con tal destino.

29° Que ciertamente las reglas de interpretación de los contratos que contempla el título XIII del título IV del Código Civil son aplicables al caso, pero la primera de ellas que hace prevalecer la intención de las partes por sobre la literalidad de sus palabras (artículo 1560 del Código Civil) no puede regular el caso, puesto que exige que la intención de las partes se conozca claramente, cosa que no ocurre en la especie, al menos con respecto a la aseguradora que, adicionalmente opera con un contrato formulario, lo que excluye buena parte de la negociación que es donde, generalmente, se manifiesta la intención de las partes.

30° Que frente a esta ambigüedad, y debiendo fallar en Derecho en lo que corresponde a la apreciación de la prueba, este sentenciador, por carecer de bases para producir una interpretación diversa para el contrato, debe aplicar la regla del artículo 1698 del Código Civil que dispone que "Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta." La demandante no pudo probar que la aseguradora estaba obligada a considerar, como materia asegurada, más que lo que la póliza identificaba como silos de concreto, esto es, a las construcciones en altura, existentes en el predio, designadas con ese nombre.

31° Que en lo que se refiere a la valorización de los bienes objeto del contrato la demandante, como se dijo, ha objetado los valores utilizados por la Compañía – que son los que se consignan en la póliza – postulando que ellos no corresponden a la realidad, invocando, al efecto su propia contabilidad y acompañando copia de sus registros contables (ver documento signado 11 de los acompañados a fs. 139, "Activo Fijo 1 al 31 de diciembre de 2008") y fundándose en lo que, a su juicio, establece el artículo 534 del Código de Comercio que en lo pertinente dice: "Aunque el valor haya sido formalmente enunciado en la póliza, el asegurador o asegurado podrán probar que la estimación ha sido exagerada por error o dolo."

32° Que la facultad legal referida en el motivo precedente no es indiscriminada ya que se refiere sólo al caso en que la estimación se ha formulado en forma exagerada que, justamente, es el caso contrario al de la especie, en el cual la demandante postula que el valor real de lo asegurado sería superior al fijado en la póliza. De este modo, no es relevante la prueba del valor actual de los bienes asegurados y, en la liquidación del siniestro, debe estarse al valor indicado en la póliza.

33° Que, más aún, la lógica económica del contrato de seguro indica que las cosas deben ser de este modo. Este contrato jamás puede ser ocasión de ganancia para el asegurado, porque para él es un contrato de mera indemnización (artículo 517 del Código de Comercio). Para el asegurador, por otro lado, el valor declarado en la póliza es una de las medidas del riego que asume, por lo que no puede ser obligado a pagar más que el valor asegurado, sin daño de la comutatividad que se debe dar en el contrato de seguro.

34° Que si como consecuencia de las reparaciones efectuadas en el bien siniestrado, con cargo a la aseguradora, éste adquiriera un valor mayor que tenía antes de que ocurriera el siniestro, en tal caso el seguro sería una causa de enriquecimiento lo que está prohibido por el artículo 517 del Código de Comercio.

35° Que en lo que se refiere al monto del daño y al de la indemnización fijada en la liquidación, la demandante ha planteado objeciones en dos aspectos: (a) en cuanto la aplicación del infra seguro de los silos de concreto y (b) en cuanto a la estimación del daño mismo y los montos que dejarían indemne al asegurado, particularmente por la aplicación de los factores de depreciación de los bienes.

36° Que lo relativo a la cuestión del infra seguro de los silos de concreto, ya fue abordado y resuelto en los primeros motivos de esta sentencia, por lo que no corresponde ya, abundar en este punto. El monto de la indemnización no puede superar el valor asignado en la póliza a dichos bienes, aunque el valor de las reparaciones, aceptado por la aseguradora sea superior. Esta es la consecuencia de haber contratado un seguro por menos del verdadero valor de lo asegurado, efecto que contempla, como se dijo, el artículo 532 del Código de Comercio. Esta disposición forma también parte de la lógica económica del contrato y resguarda la comutatividad del mismo.

37° Que en lo tocante al valor de las reparaciones y, por tanto, su incidencia en el monto de la indemnización, tanto la demandante como la demanda produjeron prueba al respecto.

38° Que la prueba de la demandante incluyó lo siguientes medios de prueba: (a) Testimonial: declararon sobre este punto los señores Lacámarra, Ferrand y Bozzi; (b) Documental: 1) Informe Control de Verticalidad Silos Molinera Casablanca de Ángel Espinoza Varas; 2) Informe Estructural Molino Casablanca de Rafael Espinoza C, de REC Ingeniería Estructural, de fecha 26 de agosto de 2010; 3) Presupuesto de Reparación Silos y Edificios Molinos Casablanca de Ramón Lacámarra; Presupuesto de Desmontaje MS-091-A de Montajes Industriales Suizital; Presupuesto Nº 20450 de Montajes Industriales Suizital; 4) Informe Molino Casablanca de fecha 25 de octubre de 2010 de REC, suscrito por Rafael Espinoza; Carta de Nino Bozzi Retamal de 1 de febrero de 2011 5) Presupuesto de Reparación Molino Casablanca, carta de fecha 15 de marzo de 2011, de la empresa INGETASCO que valoriza sólo silos.

39° Que la prueba de la demandada consideró los siguientes medios de prueba: (a) Testimonial: declararon los testigos Juan Roberto Silva Cataldo, José





Francisco Guerra Collao y José Luis Román Núñez. (b) Documental: 1) Informe de Ingeniería y Construcción JBC, de fecha 15 de noviembre de 2010, suscrito por José Barrera Collao; 2) Presupuesto de Reparación Silos y Edificios Molinos Casablanca de Ramón Lacámarra; 3) Informe Control de Verticalidad Silos Molinera Casablanca de Ángel Espinoza Varas; 4) Informe Estructural Molino Casablanca de Rafael Espinoza C, de REC Ingeniería Estructural de fecha 26 de agosto de 2010; 5) Informe de Liquidación de fecha 27 de enero de 2011, suscrito por José Luis Román Núñez y Juan Silva Caldo de Graham Miller Limitada; 6) Copia de la Póliza 20021490; y 7) copia de la Propuesta de renovación del Seguro emitida por Liberty Seguros.

40° Que si se comparan las copias reseñadas en el motivo anterior, se puede constatar que las partes coinciden en varios de los documentos que acompañan. Más aún, los valores de las reparaciones que surgen del informe elaborado por el testigo de la demandante Ramón Lacámarra de Constructora Ingestaco Ltda. - reconocido por éste en la audiencia respectiva, a fs.193 - indica un valor total de reparación de 47.409,71 Unidades de Fomento que es superior en aproximadamente 10% al valor fijado por testigo de la demandada José Francisco Barrera Collao en el informe que reconoce en la audiencia que rola a fs 208.

41° Que es importante notar que el testigo de la demandante José Francisco Barrera declara, en la audiencia respectiva, a fs. 208, que la (...) la valorización presentada por Ingestasco ascendente a la suma de UF 47.409,71 se enmarcaba en valores asociados a la magnitud que se observaba. Como nuestra función, entre otras, es analizar los valores. Procedimos a efectuar algunos ajustes de naturaleza monetaria, básicamente por la adición de partidas tendientes a mejorar el bien, lo que arrojó que nuestra oficina informara al liquidador que la pérdida constructiva ascendía a UF 42.108."

42° Que se sigue de lo anterior que la suma reclamada como indemnización no es significativamente diferente a la estimada como pérdida o daño, por los expertos de la Compañía. Esto conduce a la conclusión que el menor valor determinado como indemnización por los liquidadores no responde a una estimación diversa del daño producido y su reparación, sino a la aplicación del infra seguro, que representa un monto de aproximadamente 9.000 Unidades de Fomento y un descuento de aproximadamente 24.000 Unidades de Fomento a título de ajuste de valor (ver cuadro Resumen de Pérdidas e Indemnización sección 8 del Informe de Liquidación). Todo ello sin perjuicio de la aplicación del deducible, por 3.025,50 Unidades de Fomento.

43° Que la operación del ajuste de los valores, a nivel de principios, se justifica plenamente, a juicio de este Árbitro, puesto que no es sino una consecuencia del principio de que el contrato de seguro, como indica el artículo 517 del Código de Comercio, no puede ser ocasión de enriquecimiento para el asegurado. La reconstrucción para reparar los daños originada por el sismo implica la incorporación de nuevos materiales y elementos de producción, en un edificio o establecimiento antiguos, lo que les puede producir un incremento de valor por sobre el que tenían antes de siniestro resultando así, el seguro, un contrato

lucrativo y no meramente indemnizatorio. El ajuste tiene por finalidad hacerse cargo y evitar que este fenómeno se produzca.

44° Que la cuestión que se ha planteado en la especie es si los porcentajes de ajuste, que aplicaron los liquidadores, resultan excesivos, como estima la demandante. En efecto, en el Informe de Liquidación no se indica expresamente cuales son los rubros específicos y la ponderación que se les atribuye, en los ajustes efectuados, así como tampoco cuál es el fundamento para hacerlo en cada caso. Con todo, si se analiza por el resultado se observa que el ajuste alcanza, en ciertos casos a porcentajes que van de un 26% a un 68% del monto reclamado (ver cuadro 6.5 Resumen de Pérdidas del Informe de Liquidación).

45° Que este planteamiento fue hecho a los liquidadores, por los demandantes, en su momento, de los cuales nunca se recibió una explicación técnica, según indica el testigo de la demandante Pedro Ferrand Salaverry, a fs.195

46° Que, por otra parte, el Molino presentó, como testigo, a Nino Bozzi Retamal, consultor en bienes raíces, quien es autor de la carta de fecha 1 de febrero de 2011, dirigida a don José Zavala, acompañada a fs. 144, en la cual se refiere a los daños experimentados por diversas propiedades, entre otras, la del Molino de Casablanca. Esta carta fue reconocida por el testigo en la audiencia cuya acta rola a fs. 197. En ella el testigo indica, respecto del Molino: "DEPRECIACIÓN: la depreciación ajustada para la propiedad es de un 20,2%, considerando las fechas de remodelaciones, mantenciones y construcción de 5 silos de la propiedad."

47° Que el testigo afirma referido afirma que dialogó con los liquidadores del seguro, de quienes no recibió explicación alguna sobre la metodología aplicada para estimar la depreciación, pero que, a la luz de los resultados es, obviamente, distinta a la que él utilizara, para determinar el porcentaje indicado en su carta.

48° Que declarando como testigos ambos liquidadores, Juan Roberto Silva Cataldo, a fs. 202 y José Luis Román Núñez, a fs. 211, preguntados sobre la metodología aplicada por ellos, para determinar la depreciación, expresaron en forma conteste, que se trataba de una depreciación lineal es decir, se rebaja un porcentaje igual por cada uno de los años de antigüedad, considerando la vida útil, tomando en cuenta las mantenciones, remodelaciones y otras variables caso a caso. El testigo Román agregó que en el caso, "(...) al no existir antecedentes municipales que nos dijeran los años de construcción, fue informada por el asegurado y ello permitió aplicar los criterios antes mencionados." Con todo, las afirmaciones de los testigos de la aseguradora no pueden ser más generales.

49° Que este sentenciador no logra formarse convicción en esta materia, ya que los elementos probatorios aportados por ambas partes son igualmente imprecisos, puesto que no aportan criterios para sostener la razonabilidad de uno u otro procedimiento para justificar la operación de ajuste o valorización del daño y, menos aún, para juzgar si el cálculo de la depreciación fue bien realizado.

50° Que en tal situación, y tratándose este sentenciador de un árbitro que debe resolver conforme a Derecho, aplicando las reglas legales de apreciación de la





prueba, corresponde sólo volver a la regla general: a la norma que regula la carga de la prueba, esto es, el artículo 1698 del Código Civil, según el cual quien alega la existencia de una obligación debe probar los hechos en que se funda. La carga de la prueba sobre la existencia de la obligación de indemnizar y su monto corresponde al asegurado y éste, si bien ha probado la existencia del contrato de seguro, rechaza el monto que ha propuesto la Compañía, mas no ha podido acreditar, en este juicio, a cuánto asciende el monto de la obligación, con cuyo producto la aseguradora le deberá resarcir su pérdida, por sobre la cantidad ya pagada, a título de suma no disputada.

51° Que por todo lo anterior en lo resolutivo de este fallo se rechazará la demanda en lo que ella se refiere a la suma reclamada a título de saldo de indemnización por el siniestro que ocasiona el presente juicio.

52° Que el Molino ha demandado, aparte del pago del saldo adeudado de la indemnización asegurada, el daño moral que habría sufrido y el lucro que habría obtenido con el desarrollo ordinario de su giro, por no haberse pagado, por la Compañía, en forma completa y oportuna, la indemnización debida conforme al contrato de seguro.

53° Que, en lo que se refiere a este punto y, a fin de evitar confusiones, hay que aclarar, que lo que aquí reclama la demandante, no corresponde a la indemnización debida en virtud de haberse contratado la cobertura de un riesgo específico, que consistiría en la pérdida de prestigio o de clientela o la paralización total o parcial experimentada por la empresa, sino de daños que serían una consecuencia directa del incumplimiento contractual de la aseguradora respecto de su obligación de cumplir fiel y oportunamente con su obligación de indemnizar debidamente al asegurado.

54° Que, como consecuencia de los anterior, el lucro cesante y el daño moral, en el evento de estimarse procedente este último, deben ser tratados con las reglas propias del Derecho Común y, por consecuencia, no tienen cabida las reglas del Derecho Comercial de seguros. Las reglas que gobernarían el caso, serían, entonces las reglas de la responsabilidad civil contractual y entre ellas, el artículo 1556 del Código Civil: "La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento."

55° Que en los motivos anteriores ha quedado establecido que la aseguradora no incurrió en mora de sus obligaciones, para con el asegurado, ya que solucionó lo debido, cuando pagó la parte no disputada de la indemnización, de conformidad a las estipulaciones contractuales. La parte demandante no ha podido probar la existencia de una deuda mayor a la que ya fue pagada, por lo que no hay mora por parte de la aseguradora. No existiendo mora falta uno de los elementos esenciales de la responsabilidad civil.

56° Que así las cosas no se dan los supuestos legales para que surja el deber de indemnizar por el lucro cesante y el daño moral por el incumplimiento contractual

293

que imputa a la demandante. Por el mismo motivo, no existiendo ni mora ni un capital todavía adeudado, no corresponde el pago de intereses o reajustes.

Y visto los dispuesto en los artículos 4°, 1545, 1556, 1560, 1698, 1712, 2329, 2503 N° 2 y 2514, 2518; Código de Comercio artículos 550, 512, 522, 532, 534, 556 Nos. 3, 4 y 9 y 568; artículo 22 de la Ley de 7 de octubre de 1861, sobre el Efecto Retroactivo de la Leyes; artículos 22; artículos 628 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y artículos 222 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales,



RESUELVO:

Uno: Que se rechaza la excepción de prescripción opuesta por la demandada.

Dos: Que se rechaza la demanda en todas sus partes, por lo que no se hace lugar a las peticiones formuladas en ella, por la demandante de: (a) ser pagada del saldo de la indemnización que restaría luego de haber recibido la parte no disputada; (b) ser indemnizada por el daño moral que reclama; (c) ser compensada por la pérdida producida por la paralización del Molino, a título de lucro cesante; y (d) percibir el reajuste y los intereses que reclama sobre lo que se le adeudaría.

Tres: Que no se condena a la demandante al pago de las costas, como correspondería, de conformidad al artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, en razón de haber tenido motivo plausible para litigar.

Cuatro: Que se designa ministro de fe para autorizar esta sentencia y para dar copias autorizadas de la misma al Notario de Santiago don Ignacio Carmona Zúñiga.

Dictada por don Andrés Cuneo Macchiavello, Juez Árbitro.



Fojas 297

Santiago, 16 de agosto de 2016.



Proveyendo la presentación de fojas 296:

A lo principal, como se pide, certifíquese.

Al otrosí, como se pide, otórguese copia a costas de la solicitante

A handwritten signature in black ink, appearing to read "J. Cuneo Macchiavello".

Dictada por Don Andrés Cuneo Macchiavello, Juez Árbitro.

CERTIFICADO

Con fecha 11 de agosto del año 2016, se certifica que la sentencia definitiva, a fs. 272, de fecha 01 de junio de 2016, se encuentra firme y ejecutoriada.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "J. Ignacio Carmona Zúñiga".

