

anormal en la operación de la grúa.

Como en el caso de este siniestro no hubo en la grúa ningún síntoma previo que alertara sobre alguna anomalía, solo podría atribuirse la falla ocurrida al término de la vida útil de la sección de la pluma que colapsó.

Lo anterior y tal como se indicó en los antecedentes, a pesar de estar la grúa en el momento del siniestro, recién despegando la viga cimbra desde el piso, bastante lejos de la capacidad de carga máxima soportable posible (anexo 32)"

2.- En cuanto si la grúa siniestrada estaba operando en tándem con la otra grúa participante al momento de colapsar la grúa asegurada, o si por el contrario la grúa siniestrada estaba efectuando ella sola la operación de izamiento de la estructura en cuestión, el perito señala:

" (...) Grúa siniestrada estaba realizando operación de izamiento sola y no en tándem en el momento de colapsar,

Grúa de menor capacidad que estaba participando en la operación (y normalmente también lo hacía en forma previa a los izamientos de otras vigas similares), solamente actuaba para colocar estructura metálica triangular (cimbra) en posición correcta, para que así se pudiera instalar los cuatro estrobos de izamiento en la grúa siniestrada.

Y luego de esto, personal dejaba actuando para la operación de izamiento, solamente la grúa asegurada (anexos 1,2)."

3.- En cuanto a los trabajos o roles específicos que estaban cumpliendo las dos grúas que participaron en la labor de izamiento de la estructura, previo y coetáneo al colapso de la pluma de que estaba dotada la grúa siniestrada, el perito señala:

" (...) Empresa mandante entregó un instructivo escrito para la operación en que se siniestró la grúa de 200 ton, como lo hacía según procedimiento para cada operación de carga. Dado que la viga cimbra de sección triangular debía subirse y montarse con la punta del triángulo

hacia abajo y el lado plano hacia arriba, el rol específico de la grúa de 75 ton era mantenerla en el piso apoyada sobre la punta de la sección triangular. Para tal efecto, grúa de 75 ton la tomaba con dos estrobos desde argollas que tenía la viga cimbra cerca de una de las puntas (anexo 31)

Grúa de 200 ton se utilizaba para actuar sola en el izamiento de la viga cimbra, con 4 estrobos iguales entre argollas existentes en posiciones simétricas con respecto al centro de la viga y al gancho de la grúa (anexos 3,4,5)".

4.- En cuanto a si la grúa asegurada había tenido un colapso en su pluma con anterioridad al siniestro materia de este pleito o algún otro daño estructural, el perito concluye:

"(...) Inmediatamente a continuación de acordarse el arrendamiento de la grúa, según Orden de Arriendo N° 000154 de fecha 28/07/2014, propietario del equipo solicitó su Certificación a la empresa especializada ABS Consulting (anexos 6,7).

Dicha empresa revisó la grúa y emitió Certificado W/ABSC-2014-571 de fecha 08/08/2014, indicando como calificación del equipo APTO (anexos 8 al 12)

Según declaración del operador, desde que fue comprada la grúa en el año 2008 por el actual propietario, él fue el único que operó dicha grúa (adjuntos 13,14,15)

Y en el punto 18 de su declaración, indica que desde el 2008 hasta la fecha nunca tuvo una reparación de la pluma.

Ello se confirma en la bitácora de mantenciones de la grúa, con información desde el año 2008 hasta el 2014 (anexos 16 al 20)

Por otra parte, informe del Liquidador entrega diversos argumentos que le llevan a deducir que habría existido una eventual reparación anterior de la pluma, en la misma zona de la falla de este siniestro.

Elaboración de esta hipótesis de los asesores del Liquidador se basa principalmente en análisis visual de la zona de falla, destacando existencia de muchas muestras de óxido, existencia de soldaduras

de aparente mala calidad y existencia de algunos sectores de material metálico con diferencia en densidad respecto al resto de la sección que falló.

Presencia de óxido después de algunos días de exposición a la humedad natural del aire post falla, es normal y no necesariamente sería proveniente de alguna fisura o reparación previa al siniestro.

Y lo referente a diferencias apreciadas en calidad de soldaduras y de densidad, por si solas tampoco permitirían afirmar que corresponderían a alguna reparación, porqué perfectamente dichas diferencias podrían arrastrarse desde la fabricación inicial de los componentes de la grúa. Respecto a otra afirmación del Liquidador, indicando que la grúa habría tenido una abolladura por golpe en la misma sección que falló, en punto 19 de su declaración operador la rechaza.

Dado que la declaración del operador que se realizó en mi presencia y se incluye en este informe, está respondida de su puño y letra bajo juramento, habría que suponer que fue un error de interpretación del entrevistador, lo indicado en informe del Liquidador del Seguro al respecto.

Y a lo mejor, también por alguna confusión, la abolladura indicada como ocurrida en fecha previa al siniestro, en realidad corresponde a daño causado por el siniestro (material metálico se muestra impulsado desde el interior hacia afuera) (anexo 21).

En resumen, mayor información obtenida respecto a la entregada por las partes inicialmente, solo confirma que no habría evidencia documental ni técnica que hiciera suponer que la sección de la pluma que falló en este siniestro, hubiera tenido una reparación anterior, pre o post certificación de la grúa en agosto de 2014."

5.- En cuanto a la capacidad de carga con que estaba operando el material siniestrado al momento del colapso y si éste se encontraba en ese momento dentro de los rangos o límites de capacidad de carga establecidos por el fabricante, atendidas las características, condiciones y lugar donde estaba operando y en que ocurrió el siniestro, el perito informa:

"(...) Cálculo de distancias y ángulos mostrado en Foto N° 51 del informe de empresa SIGA CONSULTORES S.A. (asesora del Liquidador), indica un largo de pluma de 33,8 m y radio de giro de 18,44 m.

Por otra parte, en página 10 de informe técnico de empresa Simulab encargado por el Propietario de la grúa, indica que realizando un levantamiento 3D del equipo, habían determinado que el radio de giro era de 20,748 m.

Considerando el peso oficial de 32 ton para la viga cimbra, carga máxima para cada caso sería:

Para radio de giro determinado por SIGA, Tabla de Carga con contrapesos de 60 ton especifica como carga máxima 30,5 ton (anexo 22)

Y para radio de giro determinado por Simulab, Tabla de Carga especifica 27,4 ton.

Es necesario aclarar que las normas para las Tablas de Carga de grúas no permiten extrapolar, sino que establecen que se debe considerar para el cálculo, el radio superior siguiente.

Si en estricto rigor, se considerara lo indicado en el diseño de la empresa mandante, largo pluma sería 33,7 m y radio de giro solo 18 m; entonces Tabla de Carga de la grúa indicarla como carga máxima 33,6 ton.

Conforme a lo que corresponde, carga útil real se determina rebajando del valor de la Tabla, peso del gancho y de los estrobos; que en este caso en forma gruesa sería de una tonelada menos (anexo 23)

Entonces, tendríamos que las cargas útiles máximas permitidas para los diferentes análisis sería:

SIGA = 29,5 ton

Simulab = 26,4 ton

Diseño oficial empresa mandante = 32,6 ton

Entonces se deduce que diseño de la empresa mandante hacía operar a la grúa de 200 ton para el montaje de las vigas cimbra, dentro del rango de carga indicado en la Tabla del fabricante.

aunque prácticamente en el 100% de su capacidad nominal.

Como aclaratorio adicional, deberíamos mencionar que el hecho de que en la Tabla de Carga de esta grúa se indique que los valores están rebajados al 85%, dicha rebaja corresponde a "protección para volcamiento", principalmente dirigido a proteger la grúa ante eventuales oscilaciones o valvenes de la carga.

Y como información adicional, hay fábricas que no rebajan los valores en 15% como en esta marca, sino algunas en 10% e incluso otras hasta en 25%.

VIGÉSIMO PRIMERO:

A fojas 267 se fijó un plazo de 15 días para formular observaciones a la prueba.

A fojas 270 de autos la parte demandada y demandante reconvenional formuló observaciones a la prueba.

A fojas 277 la parte demandante y demandada reconvenional formuló observaciones a la prueba.

A fojas 280 se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO:

Que a fojas 70 y siguientes del expediente arbitral comparece la Sociedad Faenas Industriales Limitada, solicitando se tenga por interpuesta demanda en contra de Compañía de Seguros Genrales Penta Security S.A., y se declare su obligación de pagarle la suma de dinero correspondiente a la indemnización que se origina como consecuencia del siniestro a que se refiere la demanda y que emana del contrato de seguro suscrito entre las partes, que asciende a la suma de UF 16.800. Además, pide se le indemnizan los perjuicios ocasionados cuya determinación en especie y monto se reserva para la ejecución del fallo, y que se condene en costas a la demandada.

SEGUNDO:

Que a fojas 83 y siguientes del expediente arbitral, rol escrito de contestación.

de la demanda, presentado por Compañía de Seguros Generales Penta S.A. en virtud del cual solicita sea rechazada en todas sus partes por carecer de todo fundamento, y se declare que la demandante incumplió su obligación contractual y legal de emplear el cuidado y celo de un diligente padre de familia para prevenir la ocurrencia del siniestro; al haber utilizado un equipo no apto por caducidad de su certificación; utilizar un equipo mal reparado; no informar a la demandada un siniestro anterior; al permitir una maniobra de izaje de una estructura en forma conjunta y simultánea con otra grúa; y no entregar la bitácora de mantenimiento; lo que exonerará a la demandada de su obligación de indemnizar. Pide por último, que se condene en costas a la demandante, agravando con todo ello sus riesgos, con expresa condenación en costas.

TERCERO:

Que en el primer otrosí del escrito de contestación, la parte demandada en la representación que inviste deduce demanda reconvenzional de indemnización de perjuicios en contra de Sociedad Faenas Industriales Limitada, y pide que se declare la nulidad absoluta del contrato de seguro, esto es, de la Póliza N°4101965, por el hecho que el equipo móvil asegurado ya había corrido el riesgo con anterioridad al día 25 de abril de 2015, y por ende se encuentran extinguidas las obligaciones que de dicha póliza emanan, con condena en costas.

CUARTO:

Que el sentenciador es de parecer que las controversias planteadas y que consisten en el incumplimiento de las obligaciones contractuales ya sea por la demandada o por la demandante y sus consecuencias jurídicas, estas son: cumplimiento forzado más indemnización de perjuicios o nulidad del contrato, deben resolverse, primeramente, interpretando el tenor del contrato celebrado entre las partes, y que consta en la póliza n°41019651, que rola a fojas 2 y siguientes de autos, la que fue acompañada por ambas partes, junto a la carta de fojas 1, en la que solicitaron la constitución de este arbitraje, conforme a lo que disponen los artículos 1545 y 1546 del Código Civil y lo señalado en el Título VIII del Código de Comercio que regula el contrato de seguro. Lo anterior, teniendo en cuenta que la póliza, en tanto contrato de seguro, está regido no solo

por el Código de Comercio sino también por las normas generales sobre el contrato que se contienen en el Código Civil.

En consecuencia, a fin de resolver las controversias planteadas debe tenerse presente:

1º Que el artículo 1545 del Código Civil dispone que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales. Que lo expuesto, en opinión del sentenciador, significa que todo contrato como acuerdo de voluntades, tiene la fuerza de una ley entre las partes contratantes y, en consecuencia, no puede ser modificado, sino por consentimiento mutuo de éstos.

Que a este respecto el tratadista don Jorge López Santa María en su obra "Los Contratos", afirma que: "La obligatoriedad del contrato se traduce en su intangibilidad. Vale decir que el contrato válidamente celebrado no puede ser tocado o modificado ni por el legislador ni por el juez. En virtud de la fuerza obligatoria del contrato, las partes deben cumplirlo, aunque les resulte perjudicial. Si en conformidad al Derecho hoy vigente en Chile, los contratos en curso son intangibles para el legislador, tampoco los tribunales podrían modificarlos so pretexto del cambio de las circunstancias existentes al momento de la celebración de la convención. Lo que la Constitución veda al legislador, quedaría automáticamente prohibido a los jueces".

Explica el profesor Jorge López Santa María, que la jurisprudencia chilena reiteradamente ha establecido la intangibilidad de los contratos en curso, desconociendo a los jueces la posibilidad de que los revisen o modifiquen. Hace presente que la sentencia clásica en esta materia, pronunciada por la Corte Suprema hace ya sesenta años, expresaba que los tribunales carecen de facultades para derogar o dejar sin cumplimiento la ley del contrato por razones absolutamente ajenas a las estipulaciones peculiares del conjunto de derechos y obligaciones que crea el contrato por libre y espontánea voluntad de las partes.

Que este principio de la intangibilidad de los contratos que produce también sus efectos respecto del legislador como del juez, es un principio elemental de la contratación, el cual este árbitro hace suyo en toda su extensión. Que una interesante sentencia de fecha 27 de Abril de 2004, pronunciada por la Excm. Corte Suprema, decidió respecto del artículo 1545 del Código Civil que: "dicha

norma contiene o consagra una metáfora o ficción legal; otorga el mismo valor que el de una ley, a un contrato legalmente celebrado, pero ciertamente que su valor vinculante es para las partes que concurrieron a su celebración y no puede tener el mismo valor para terceros ajenos y menos aún para el tribunal, que es precisamente el encargado de determinar su alcance, en caso de producirse alguna diferencia en cuanto a su entendimiento".

2º: Que el sentenciador es de opinión, que un principio tan o más importante que el establecido en el artículo 1545 del Código Civil, es el de la buena fe contractual, principio rector y básico en la formación del consentimiento y su cumplimiento, el que está íntimamente vinculado con la interpretación, porque si conforme al artículo 1546 del Código Civil, los contratos deben ejecutarse de buena fe, bajo este elemental principio de la contratación deberá ser interpretado el contrato para poder ejecutarlo; y aún más, si es en razón de la buena fe que la misma disposición expresa que los contratos no sólo obligan a lo que en ellos se expresa sino también a las cosas que naturalmente le pertenezcan, quiere decir que es la buena fe la que obliga a los contratantes a cumplir no sólo las obligaciones literales, sino que todo aquello que fue verdaderamente convenido en su alcance más completo.

Que el jurista ruso, profesor de universidades francesas, alemanas y suizas, Andrés Von Tuhr, concluyendo su estudio sobre buena fe, señala: "El campo de aplicación de la buena fe en materia de obligaciones no puede deslindarse mediante reglas taxativas. Necesariamente hay que dejar al tacto jurídico y al sentido práctico del juez el decidir cuándo y en qué medida cabe apartarse de la letra del contrato en vista de las circunstancias del caso concreto. El es quién ha de buscar la solución que mejor se acomoda a la voluntad real de las partes y a sus legítimos intereses y que más cumplidamente satisfaga el sentimiento jurídico de las personas razonables y entendidas. Por eso la aplicación del derecho no es un simple problema lógico, sino también un arte que sólo puede enseñar la experiencia".

Que en otra interesante sentencia, de fecha 11 de Mayo de 1992, pronunciada por la Excm. Corte Suprema ésta resolvió: "Que previo a la labor de calificación e interpretación del contrato, parece necesaria su integración con los elementos que al tenor de lo dispuesto en el artículo 1546 del Código Civil, son

comprensivos no sólo de lo que se lee en el contrato, sino también de todos los elementos que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella. Esta norma, no obstante encontrarse ubicada en el Título XII del Libro IV del Código Civil, a propósito del efecto de las obligaciones, más parece una norma de integración del contrato, básica de considerar para el proceso interpretativo posterior".

Que el sentenciador estima, que el imperativo de la buena fe contractual, que ha de incidir en la formación del consentimiento y en su cumplimiento, alcanza también a la interpretación, porque si conforme al artículo 1546 del Código Civil los contratos deben ejecutarse de buena fe, bajo este mismo principio de la contratación deberá ser interpretado el contrato para poder ser ejecutado. Y si es en razón de la buena fe, que la misma disposición expresa que los contratos no sólo obligan a lo que en ellos se expresa sino, también, a las cosas que naturalmente le pertenezcan, significa que es la buena fe la que obliga a los contratantes a cumplir no sólo las obligaciones literales sino todo aquello que fue convenido.

3º. Que en cuanto a las características del contrato de seguro, cobra relevancia, en relación a la controversia de autos, lo dispuesto en el artículo 515 del Código de Comercio, sobre la celebración y prueba del contrato de seguro, el que en su inciso tercero dispone: "No se admitirá al asegurador prueba alguna en contra del tenor de la póliza que haya emitido luego de la perfección del contrato".

Además de lo anterior, ocurre que el contrato de seguro, en general, resulta ser de adhesión, ya que de acuerdo a la regulación vigente, la póliza es un formulario previamente autorizado por la autoridad administrativa, es decir, un contrato dirigido, al que se adjuntan, formando parte del contrato, las denominadas "Condiciones Generales", en base a redacciones pre fijadas las cuales las partes, normalmente, no pueden alterar.

4º Que el contrato de seguro es un contrato bilateral, en el que ambas partes se obligan desde el inicio, sin perjuicio de que ambas contraen, además, obligaciones eventuales. Así, "(...) desde el tiempo de la celebración del contrato, queda obligado el asegurador a asumir el riesgo; y el asegurado, a pagar la prima, a dar al asegurador una información cabal y de buena fe sobre lo que es objeto del seguro y los riesgos que transfiere y a prevenir el siniestro".

Sergio Baeza Pinto: "El Seguro", Ed. Jurídica de Chile, pág. 36.

5° Que en lo que interesa a la solución de este conflicto, el contrato de seguro es de trazo sucesivo, porque las obligaciones de las partes se cumplen de manera continuada, atendido que, además de pagar la prima, el asegurado debe cuidar de las cosas aseguradas como un buen padre de familia y prevenir el siniestro y cumplir ciertas cargas que el contrato le impone. Por su parte, el asegurador, no solo asume el riesgo sino que también está obligado a tomar medidas que mantengan su capacidad económica para cubrir las eventuales indemnizaciones, durante la vigencia del contrato.

6° Por último, debe tenerse presente que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 531 del Código de Comercio y en el artículo 20 de la póliza, el siniestro se presume ocurrido por un evento que hace responsable al asegurador, sin perjuicio de lo cual, el asegurador puede acreditar que el siniestro ha ocurrido por un hecho que no lo constituye en responsable de sus consecuencias, es decir, admite prueba en contrario.

7° Que como consecuencia de lo anterior, la demandada debía probar cada uno de los hechos establecidos en el Informe del Liquidador, y que la demandada hizo suyos en orden a justificar su decisión de no pagar la indemnización acordada en el contrato.

8° Por último, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 542 del Código de Comercio, esto es, el carácter imperativo de las normas que rigen al contrato de seguro.

QUINTO:

Que en relación al primer hecho controvertido, que consiste en determinar si, como lo sostiene la demandante, la Aseguradora demandada incumplió el contrato al no pagar el seguro pactado; o si bien, como lo sostiene la demandada, fue la parte demandante la que no cumplió sus obligaciones contractuales, por lo que no procede el pago del seguro demandado, se ha podido establecer:

Que se encuentra acreditado con el documento acompañado por ambas partes a fojas 2 y siguientes, que consiste en la póliza N°41019651, que con fecha 28 de agosto de 2014, que la demandante Sociedad Fuenas Industriales Limitada contrató con la demandada Compañía de Seguros Generales Penta Security S.A.

un seguro para un equipo móvil.

Que ambas partes están contestes en que el equipo móvil asegurado sufrió un siniestro y que éste es una Grúa, marca Krupp, modelo KMK 6200, año 1991, de 200 toneladas, patente CJSJ-67, motor 3045960, con un límite de indemnización de UF 21.000 y que el deducible asciende al 20% de la pérdida.

Que con los documentos acompañados por la demandante a fojas 41, 56 y 64 de autos, que consisten en el pre informe de liquidación del siniestro; la respuesta a la impugnación del pre informe, ambos del liquidador don Cristián Carrasco Sánchez; y la liquidación del siniestro de la demandada, que acoge la recomendación del liquidador en orden a rechazar la cobertura; documentos que también fueron acompañados por la demandada a fojas 168, se encuentra acreditado que la aseguradora demandada rechazó el pago de la cobertura por las mismas causales señaladas al contestar la demanda, a saber:

a) Haber realizado una maniobra excluida de la póliza, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 6 consistente en "una operación de elevación conjunta que implique la utilización de más de una grúa a la vez, a menos que se haya obtenido el consentimiento previo y por escrito de la compañía; lo que constituye incumplimiento del citado artículo y también del artículo 17 - Agravación del riesgo-.

b) Haber utilizado un equipo no apto por haber sufrido un siniestro anterior de similares características al reclamado en esta causa el que habría sido mal reparado, hecho que no fue informado a la aseguradora; que por esta misma razón habría caducado el certificado de "apto para trabajar" emitido por la empresa ABS Consulting, Inc. Agencia Chile. Ambos hechos constituyen causal de incumplimiento del artículo 15 -Deberes del asegurado- y del art. 17 - Agravación del riesgo- de las Condiciones Generales de la póliza.

c) No entregar la bitácora de mantenimiento del equipo al liquidador y que les fuera solicitada, incumpliendo la cláusula 19 de las Condiciones Generales, sobre Procedimiento en caso de pérdida.

SEXTO:

Que en cuanto a haber realizado la demandante una maniobra excluida de la póliza, la demandante presentó prueba documental, que consiste en un informe

titulado "Revisión de Antecedentes Estudio 15/037, evento colapso camión pluma 200T, emitido por el ingeniero civil mecánico, don Gonzalo Vázquez Rossi, en el mes de noviembre de 2015, que en la página 7 señala "(...) Basado en la información fotográfica que se tiene, el equipo fue levantado únicamente por la grúa de 200 toneladas marca Krupp, debido a que los puntos de izajes entregaban generaban (sic) el trabajo el centro de gravedad (sic); este procedimiento debe ser apoyado siempre por un segundo punto de fijación, en sus extremos, de modo de evitar las rotaciones del elemento a izar; en este caso se utilizó una segunda grúa de 75 ton.(...)". Concluye a este respecto en la página 13 del informe lo siguiente: "(...) Del conjunto de información entregada se puede obtener claramente que el equipo no se encontraba en una operación de trabajo en tándem, sino que por el contrario estaba trabajando en operación estándar de izaje y con apoyo de grúa para nivelación de la estructura(...)".

Que la demandante respecto de este hecho presentó prueba testimonial. A fojas 162 y siguientes; y a fojas 197 y siguientes de autos prestan declaración los Srs. Excelsio Denis Soto Herrera y Augusto Benedicto Elizondo Díaz, respectivamente; los que se refieren al supuesto izamiento en tándem de la grúa siniestrada, hecho consignado en los puntos de prueba números 5, 6 y 7 de la resolución de fojas 153. Al respecto, el Sr. Soto Herrera señala: "Presentado al punto de prueba N° 5, responde que hay una confusión en cuanto a término, ya que los equipos pueden trabajar en tándem pero lo que las grúas no pueden hacer es izamiento conjunto. Indica que la grúa de 200 toneladas toma la carga de su centro y la grúa menor de un extremo, ello sólo para controlar los vaivenes y dejarla en posición vertical al piso. Luego, al momento de realizar el traslado de la viga cimbra, la grúa de 200 toneladas la suelta al piso y la grúa menor la mantiene sujeta. Señala que esto es trabajo en tandem, pero no izamiento conjunto. Dice que esto le consta o lo sabe porque era un movimiento repetitivo dentro de la obra, el cual lo venían realizando alrededor de siete meses aproximadamente. Afirma que él iba todos los meses a la obra o dos veces al mes, a realizar mantenimiento o solamente a ver la obra.

Presentado al punto de prueba N° 6, responde que sí, que el día lunes, cuando él llegó a la obra, se dirigió inmediatamente al equipo y tomó todas las fotografías de rigor. Sostiene que dentro de esas fotografías, hay una de la parte

superior, donde se ve claramente que las maniobras de la grúa de 200 toneladas, tenían la viga tomada de su centro de carga con cuatro estrobos o maniobras, y la grúa menor de un extremo y con dos estrobos. Refiere que eso indica que el izamiento de la viga lo estaba realizando la grúa de 200 toneladas, al tomar la carga del centro y que es imposible que una grúa menor pudiera levantar la estructura solamente de un extremo.

Presentado el testigo a la pregunta N°7 siete señala que se remite a la respuesta anterior.

En cuanto al testimonio de Elizondo Díaz, éste señala: Presentado al punto de prueba N° 5, responde que sí, y que tal como lo indican las fotografías, esa maniobra se venía realizando periódicamente, por un plazo de seis meses, aproximadamente, la misma maniobra y queda reflejado que no es un izamiento en tandem. Contrainterrogado para que diga el testigo si la labor realizada por ambas grúas es un trabajo en tandem, responde que se trabajaba con dos grúas, y que el significado de tandem, por todo lo que ha pasado en este tema, entiendo que puede estar equivocado, pero es izar un elemento con dos grúas de la misma capacidad. Afirma que él no estaba en la faena, pero se izaba la estructura desde el centro con la grúa de 200 toneladas y con una grúa de 70 toneladas se apoyaba uno de los extremos de la viga. Requerido para que aclare de su respuesta a qué fotografías se refiere, responde que ellos registraron todas las maniobras con fotos, las cuales han estado siempre en los informes presentados, indica que se refiere a las fotos presentadas en el informe del liquidador. Presentado al punto de prueba N° 6, responde que sí, que le consta porque esta operación se viene realizando durante un período aproximado de seis meses y fue el motivo para el cual fue contratada la grúa, pero que él a esta faena no concurrió."

Que sobre este hecho, la demandada y demandante reconvenzional presentó la siguiente prueba documental:

1.- el Informe de Liquidación Raimo Equipo Móvil N°46.833/2015, de fecha 7 de octubre de 2015, elaborado por don Cristián Carrasco Sánchez, en su calidad de Liquidador Oficial de Seguros, respecto del siniestro materia de autos que afectó la póliza de seguros 41019651 emitida por su representada.

2.- Peritaje técnico realizado con ocasión del siniestro que afectó al camión grúa Krupp MK 6200, de propiedad de la demandante, elaborado por la empresa Siga Consultores S.A., de fecha agosto de 2017.

Que ambos documentos se analizarán conjuntamente, atendido que el primero de ellos se basa en el Informe realizado por Siga Consultores S.A. a petición del liquidador de seguros Sr. Carrasco, el que respecto de este hecho señala:

"(...) se pudo establecer que al momento del siniestro, el izaje de la estructura Cimbra, se realizaba con la ayuda de una segunda grúa, lo cual se encuentra expresamente EXCLUIDO en póliza (sic) la prohibición de efectuar Tándem, lo cual imposibilita asignar cobertura ante incumplimiento, establecido en las condiciones generales Artículo 6º.- N°6.6.(...)".

Que sobre este hecho, la parte demandada no presentó prueba testimonial.

Además de la testimonial rendida, consta en autos el informe pericial respecto de estos hechos concluye: "*(...) Grúa siniestrada estaba realizando operación de izamiento sola y no en tándem en el momento de colapsar.*

Grúa de menor capacidad que estaba participando en la operación (y normalmente también lo hacía en forma previa a los izamientos de otras vigas similares), solamente actuaba para colocar estructura metálica triangular (cimbra) en posición correcta, para que así se pudiera instalar los cuatro estrobos de izamiento en la grúa siniestrada.

Y luego de esto, personal dejaba actuando para la operación de izamiento, solamente la grúa asegurada (anexos 1,2)."

En cuanto a los trabajos o roles específicos que estaban cumpliendo las dos grúas que participaron en la labor de izamiento de la estructura, previo y coetáneo al colapso de la pluma de que estaba dotada la grúa siniestrada, el perito concluye:

"(...) Empresa mandante entregó un instructivo escrito para la operación en que se siniestró la grúa de 200 ton, como lo hacía según procedimiento para cada operación de carga. Dado que la viga cimbra de sección triangular debía subirse y montarse con la punta del triángulo hacia abajo y el lado plano hacia arriba, el rol específico de la grúa de 75 ton era mantenerla en el piso apoyada sobre la punta de la sección triangular. Para tal efecto, grúa de 75 ton la tomaba con dos estrobos desde argollas que tenía la viga cimbra cerca

de una de las puntas (anexo 31)

Grúa de 200 ton se utilizaba para actuar sola en el izamiento de la viga cimbra, con 4 estrobas iguales entre argollas existentes en posiciones simétricas con respecto al centro de la viga y al gancho de la grúa (anexos 3,4,5)".

SÉPTIMO:

Que en cuanto a haber utilizado la demandante un equipo no apto, por haber sufrido un siniestro anterior de similares características al reclamado en esta causa, el que habría sido mal reparado, hecho que no fue informado a la aseguradora, y que por esta misma razón habría caducado el certificado de "apto para trabajar" emitido por la empresa ABS Consulting Inc. Agencia Chile, la parte demandante, presentó la siguiente prueba documental:

a) Documento que rola a fojas 69 y que consiste en un certificado N°ABSC-2014_571 de fecha 12 de agosto de 2014 y que se refiere al equipo siniestrado, el que fue inspeccionado a objeto de verificar las condiciones de operatividad segura de acuerdo a especificaciones del fabricante, el que acredita: "(...) que el equipo especificado se encuentra apto para trabajar según los parámetros establecidos en su tabla de carga, incluidos accesorios de carga e izaje, en su manual de fabricación y de acuerdo a procedimiento de inspección de equipos de izaje y levante de ABS Consulting".

b) Documento titulado "Revisión de Antecedentes Estudio 15/037, evento colapso camión pluma 200T, emitido por el ingeniero civil mecánico, don Gonzalo Vásquez Rossi, de la empresa "Simulab", el que concluye respecto de este punto:

"Existe una gran cantidad de información entregada y analizada erróneamente. Hay personas que entrega (sic) conclusiones de las causas del colapso del equipo, sin tener los estudios o información completa para realizar un análisis ingenieril.

La empresa Ingeniería SIGA Consultores, asume conclusiones basadas en supuestos, sin tener la información completa para ello. Dentro de la información necesaria requerida se necesitan fechas claras y documentación de la reparación cuestionada, estudios de laboratorios de materiales, verificación

de estado de soldadura, de los elementos colapsados.

Basado en lo informado por la empresa SIGA Consultores, desde la fecha del colapso a la fecha de su peritaje (no está entregada la fecha clara) ha pasado un tiempo razonable para entender, que por la zona de trabajo el material puede presentar oxidación.

(...) Se debe aclarar concretamente que la zona reparada cuestionada, fue desarrollada en un procedimiento anterior a la fecha de certificación, mediante documentación clara."

Que la demandante respecto de este hecho presentó prueba testimonial, deponiendo los mismos testigos individualizados en el considerando anterior. En efecto, el testigo Solo Herrera depone presentado a los puntos de prueba números 8 y 13 que dicen relación con este hecho, señalando lo siguiente:

"(...) que es imposible de saber si fue por una fatiga de material, ya que para eso habría que mandar a realizar un estudio metalográfico y agrega que nadie le hace un estudio de estas características a un equipo que está operativa, por lo demás, indica, si el equipo no hubiera estado en buenas condiciones no tendría dos certificaciones en las cuales se les realiza una prueba de carga y se chequean todo sus sistemas de seguridad y estas son empresas independientes.

Preguntado por el tribunal sobre el tiempo que llevaba operando la grúa en ese trabajo responde que siete meses, realizando la misma labor siempre, subía las vigas y después sobre las vigas instalaban unos premoldajes de hormigón. Sostiene que el trabajo que realizó la grúa durante este período consistió en montar las vigas y después, sobre éstas, los moldajes premoldeados. Señala que ello se realizó en todo el proyecto, desde la altura menor que fueron ocho metros, hasta la altura del momento del accidente, que estaba en veintiocho metros, que eran cinco vigas por sección y debían haber estado en la novena sección.

Contrainterrogado para que diga el testigo si a mayor altura de colocación de la viga hay un mayor esfuerzo en la pluma de la grúa, responde que eso es efectivo, y que a mayor altura se pierde capacidad de levante. Explica que esto implica un mayor esfuerzo, pero que todo está controlado por la tabla de carga y los sistemas de seguridad, los que no le permiten trabajar fuera de los rangos que indica la tabla de carga.

Presentado al punto de prueba N° 13, responde "con ellos no y que tenían la grúa desde el año 1998."

En cuanto a la testimonial de Augusto Benedito Elizondo Díaz, presentado a los puntos de prueba números 8 y 13 que dicen relación con este hecho señala:

"(...) que lo que puede responder es que no pueden aludir a una falla de material o a una reparación, por no haber pruebas de ello. Indica que las pruebas que existen de eso son dos certificaciones que fueron exigidas por Besalco para poder realizar el trabajo en Puerto Montt".

Presentado al punto de prueba N° 13, responde que "no, que la verdad es que no le consta ninguna reparación anterior, porque el equipo fue comprado en el año 2008 y antes de la faena de Puerto Montt no me dio una certificación anterior".

Que sobre este hecho la demandada y demandante reconveucional presentó la siguiente prueba documental:

- 1.- el Informe de Liquidación Ramo Equipo Móvil N° 46.833/2015, de fecha 7 de octubre de 2015, elaborado por don Cristián Carrasco Sánchez, en su calidad de Liquidador Oficial de Seguros, respecto del siniestro materia de autos que afectó la póliza de seguros 41019651 emitida por su representada.
- 2.- Peritaje técnico realizado con ocasión del siniestro que afectó al camión grúa Knipp MK 6200, de propiedad de la demandante, elaborado por la empresa Siga Consultores S.A., de fecha agosto de 2017.

Que ambos documentos se analizarán conjuntamente, atendido que el primero de ellos se basa en el Informe realizado por Siga Consultores S.A. a petición del liquidador de seguros Sr. Carrasco.

En el primer documento, esto es, el Informe de Liquidación, se consigna por el liquidador, "(...) el suscrito considera que el siniestro en estudio corresponde a una fatiga de material, originada por una reparación mal ejecutada y más aun no informada (...) nos encontramos frente a un siniestro, don de la Pluma Hidráulica, estaba con una reparación mal ejecutada y sufría deterioro progresivo, la cual según información proporcionada, colapsa a un 54% de su capacidad de carga y deja en evidencia el mal estado en que se encontraba, luego que no estaba a su total capacidad de carga. La pluma colapsa en el mismo sector reparado y deja a la vista la misma reparación de que fue objeto. La empresa Siga Ingeniería, en sus estudios realizados señala que la reparación es:

deficiente y mal lograda, donde no se ocuparon materiales idóneos y más aún el trabajo se realiza de forma deficiente, porque en los procesos de soldadura, quedó óxido en su interior y más aun no se relleno en su totalidad, quedando huecos en la soldadura, lo que originaron las tensiones y posterior colapso de ésta (...)".

Que sobre este hecho la demandada y demandante reconvenional rindió testimonial. En efecto, a fojas 205 de autos, depone el testigo Veloso Lizama, quien presentado a los puntos de prueba N° 11, 13 y 15 señala:

"(...) que es clara la situación respecto de la falla, pues ocurrió con cargas inferiores a la carga de diseño del brazo de la grúa y que al inspeccionar las dos partes del brazo fracturado encontraron señales claras de corrosión en la sección de falla y, adicionalmente, en una de las partes, que era el brazo de la grúa que se encontraba en Rancagua, se evidenció intervención de corte y relleno que modificó la sección de corte original. Agrega que, posteriormente, al inspeccionar personalmente la otra sección de la grúa que se encontraba almacenada en un terreno de Frutillar pudo inspeccionarse y verificar el sector de falla sin intervención y encontrar señales evidentes de una rotura anterior al siniestro pues habían orificios y falta de material en la sección pura de la grúa y, adicionalmente, se encontraron evidencias de soldaduras que no correspondían a la fabricación original del brazo. Indica que todo lo anterior permite concluir que es probable que ese brazo fuera reparado anteriormente y que la reparación no tenía la calidad requerido para mantener la garantía del fabricante. Señala que lo anterior se verificó posteriormente, cuando pudieron obtener el informe de terreno de la Empresa Constructora Besalco, elaborado para atender el incidente, que llegaba a las mismas conclusiones.

Repreguntado para que diga el testigo qué es lo que decía este informe de la Empresa Besalco, responde que ese informe decía que la grúa tenía una falla anterior, lo que era evidente con las fotografías que acompañaban dicho informe, pues mostraban con claridad las secciones de falla del brazo de la grúa, sin intervención alguna, con evidentes signos de corrosión dentro de la sección resistente del acero y agujerados que mostraban la falta de material resistente. Agrega que se evidenciaban las soldaduras adicionales distintas a las de fábrica y que este informe concordaba con sus conclusiones.

Repreguntado para que diga el testigo si los rastros de soldadura no originales que observó en la pluma siniestrada correspondían a un trabajo de soldadura bien hecho. Responde el testigo que hay dos aspectos que señalar: el brazo de una grúa de estas características para garantizar su resistencia, la soldadura es efectuada mediante soldadura automática. Es decir, con maquinaria, lo que permite asegurar una calidad continua de los cordones, en cambio, indica, los sectores intervenidos claramente correspondían a soldadura manual. Y como era imposible repasar los cordones interiores del brazo, para unir las dos partes dañadas, se observa claramente las rebabas de la soldadura interior, lo que no ocurre en la soldadura automática, que se hace con maquinaria. Adicionalmente, señala, en el sector dañado en sus costados, se evidencia claramente un corte que no corresponde al brazo original y que se efectúa exclusivamente para poder soldar las dos partes.

Repreguntado para que diga el testigo si las soldaduras posteriores que él observó en la pluma explican la corrosión que evidenciaba el equipo, responde que en la inspección del brazo que estaba en Rancagua al momento de la primera inspección, todos los sectores intervenidos con cortes y relleno de soldadura de la sección que había tenido el siniestro después del accidente, no mostraban signos de corrosión. En cambio, la revisión de las fotos al momento del accidente y la revisión del resto del brazo que estaba en Frutillar, mostraba claramente señales de corrosión al interior del metal. Explica que esto ocurre solamente cuando por efecto de fatiga del acero, empieza a agrietarse, y con el tiempo falla toda la sección que es la causa probable del accidente. Agrega que se podía observar la falla de metal en algunas partes de la sección del brazo de la grúa y que esto ocurre debido a que la sección reparada no alcanzó a cubrir toda la sección necesaria para tomar la carga de diseño del brazo. En consecuencia, ese metal empezó a trabajar con cargas superiores a su capacidad de resistencia lo que trajo posteriormente fatiga y rotura.

Repreguntado para que diga el testigo si la fatiga del acero, falta de material y demás problemas que evidenciaba la pluma indicados anteriormente en su declaración, son atribuibles a la reparación del colapso anterior sufrido por ésta, responde que, efectivamente, la falla ocurre por una reparación defectuosa que no fue capaz de recuperar la superficie necesaria de metal.

resistente (sección) y además, la resistencia de la soldadura y la calidad de su colocación que al utilizar metales de diferente calidad aceleran los procesos corrosivos. Indica que cuando se examinó la superficie de falla del brazo de la grúa echó de menos la superficie de acero de refuerzo, en ciertas partes del brazo donde quedaron oquedades. Indica que las fotos del accidente muestran que el brazo de la grúa se quebró en forma inclinada, esto se debe a que faltaba material resistente en la parte superior del brazo de la pluma por las oquedades ya señaladas. Sostiene que el trabajo de la pluma en las condiciones posteriores a la reparación genera un trabajo discontinuo de la sección, sobrecargando secciones del brazo que no estaban preparadas para ello, y que esto generó microfisuras que fueron aumentando en el tiempo a medida que se usaba la grúa, agravando el problema al disminuir la sección útil resistente del brazo por un lado, y generando corrosión en las grietas, por otro.

Repreguntado para que diga el testigo si las reparaciones que constató eran recientes o antiguas, responde que para que estuvieran con esas condiciones de corrosión deben haber tenido, estimativamente, más de cuatro años, pero que no puede decir a ciencia cierta el plazo de la reparación.

Contrainterrogado el testigo para que diga si la inspección que realizó del equipo siniestrado fue una inspección visual o si utilizó algún tipo de equipo o instrumentos, responde que la inspección fue visual, documental y con modelos de simulación estructural, y que, adicionalmente, se midió la superficie, pero los resultados no generaban más que demostraban que habían pedazos faltantes del brazo que se extrajeron con corte al oxígeno.

Contrainterrogado para que diga el testigo a qué se refiere con la expresión "modelos de simulación estructural", responde que para el cálculo de las tensiones en una estructura o en el brazo de la pluma, la ingeniería proporciona modelos, que permiten el cálculo de las tensiones o esfuerzos del acero en este caso, y que, una manera de verificar el tipo de fallas, es generar simulaciones hasta encontrar modelos de fallas similares al real.

Preservado al punto de prueba N° 13, responde que se remite a lo ya declarado.

Presentado al punto de prueba N° 15, responde que sí, que efectivamente, las condiciones que tenía el brazo, estructuralmente, señalaban que iba a fallar de un momento a otro. Sostiene que, según su parecer la falla original, antes de la

presente, que originó la eventual reparación, debe haberse producido por sobrecarga, es decir, por usar la grúa más allá de sus capacidades de diseño, y que esto ocurre porque la industria de las grúas toma grandes precauciones para que su instrumental no falle por los altos riesgos y costos involucrados. Agrega que es habitual que ante una falla de la grúa, intervenga el fabricante de la grúa para investigar el motivo de la falla y deslindar responsabilidades que afecten su prestigio. Afirma que en este caso, nunca actuó el fabricante".

Además de la testimonial rendida, consta en autos el informe pericial, del perito designado por el Tribunal, Sr. Ernesto Quiroz Muller, el que respecto de este hecho concluye:

"(...) Inmediatamente a continuación de acordarse el arrendamiento de la grúa, según Orden de Arriendo N° 000154 de fecha 28/07/2014, propietario del equipo solicitó su Certificación a la empresa especializada ABS Consulting (anexos 6,7)

Dicha empresa revisó la grúa y emitió Certificado N° ABSC-2014-571 de fecha 08/08/2014, indicando como calificación del equipo APTO (anexos 8 al 12).

Según declaración del operador, desde que fue comprada la grúa en el año 2008 por el actual propietario, él fue el único que operó dicha grúa (adjuntos 13,14,15)

Y en el punto 18 de su declaración, indica que desde el 2008 hasta la fecha nunca tuvo una reparación de la pluma.

Ello se confirma en la bitácora de mantenimientos de la grúa, con información desde el año 2008 hasta el 2014 (anexos 16 al 20)

Por otra parte, informe del Liquidador entrega diversos argumentos que le llevan a deducir que habría existido una eventual reparación anterior de la pluma, en la misma zona de la falla de este siniestro.

Elaboración de esta hipótesis de los asesores del Liquidador se basa principalmente en análisis visual de la zona de falla, destacando existencia de muchas muestras de óxido, existencia de soldaduras de aparente mala calidad y existencia de algunos sectores de material metálico con diferencia en densidad respecto al resto de la sección que falló.

Presencia de óxido después de algunos días de exposición a la humedad natural del aire, post falla, es normal y no necesariamente sería proveniente de alguna fisura o reparación previa al siniestro.

Y lo referente a diferencias apreciadas en calidad de soldaduras y de densidad, por sí solas tampoco permitirían afirmar que corresponderían a alguna reparación, porque perfectamente dichas diferencias podrían arrastrarse desde la fabricación inicial de los componentes de la grúa.

Respecto a otra afirmación del Liquidador, indicando que la grúa habría tenido una abolladura por golpe en la misma sección que falló, en punto 19 de su declaración operador la rechaza.

Dado que la declaración del operador que se realizó en mi presencia y se incluye en este informe, está respondida de su puño y letra bajo juramento, habría que suponer que fue un error de interpretación del entrevistador, lo indicado en informe del Liquidador del Seguro al respecto.

Y a la mejor, también por alguna confusión, la abolladura indicada como ocurrida en fecha previa al siniestro, en realidad corresponde a daño causado por el siniestro (material metálico se muestra impulsado desde el interior hacia afuera) (anexo 21)

En resumen, mayor información obtenida respecto a la entregada por las partes inicialmente, solo confirma que no habría evidencia documental ni técnica que hiciera suponer que la sección de la pluma que falló en este siniestro, hubiera tenido una reparación anterior, pre o post certificación de la grúa en agosto de 2014.(...)".

OCTAVO:

Que en cuanto a la capacidad de carga con que estaba operando el material siniestrado al momento del colapso y si éste se encontraba dentro en ese momento dentro de los rangos o límites de capacidad de carga establecidos por el fabricante, atendidas las características, condiciones y lugar donde estaba operando, las partes rindieron la siguiente prueba:

La parte demandante rindió prueba testimonial. En efecto, presentados ambos testigos ya individualizados al punto 4 de prueba, el testigo Soto Herrera,

señala: "(...) que es efectivo lo que se le pregunta y que lo sabe porque la tabla de carga de la grúa indica que es para 200 toneladas máximo. Explica que le consta porque cuando llegaron a Puerto Montt les presentaron un estudio de cálculo de la viga cimbra, en el cual decía que pesaba 35 toneladas y que todo esto ellos lo aclararon para el tema de las maniobras(...)". El testigo Elizondo Díaz indica sobre este punto: "(...) responde que sí, que le consta que el peso de la viga era de treinta y cinco toneladas, por la información entregada por la obra; y que la grúa es para una capacidad de 200 toneladas, según la información que tienen de ella, tales como tabla de carga del fabricante(...)".

Además de la testimonial rendida, consta en autos el informe pericial del perito designado por el Tribunal, Sr. Ernesto Quiroz Muller, el que respecto de este hecho concluye:

"(...) Cálculo de distancias y ángulos mostrado en Folo N° 51 del informe de empresa SIGA CONSULTORES S.A. (asesora del Liquidador), indica un largo de pluma de 33,8 m y radio de giro de 18,44 m.

Por otra parte, en página 10 de informe técnico de empresa Simulab encargado por el Propietario de la grúa, indica que realizando un levantamiento 3D del equipo, habían determinado que el radio de giro era de 20,748 m.

Considerando el peso oficial de 32 ton para la viga cimbra, carga máxima para cada caso sería:

Para radio de giro determinado por SIGA, Tabla de Carga con contrapesos de 60 ton especifica como carga máxima 30,5 ton (anexo 22).

Y para radio de giro determinado por Simulab, Tabla de Carga especifica 27,4 ton.

Es necesario aclarar que las normas para las Tablas de Carga de grúas no permiten extrapolar, sino que establecen que se debe considerar para el cálculo, el radio superior siguiente.

Si en estricto rigor, se considerara lo indicado en el diseño de la empresa mandante, largo pluma sería 33,7m y radio de giro solo 18 m; entonces Tabla de Carga de la grúa indicaría como carga máxima 33,6 ton.

Conforme a lo que corresponde, carga útil real se determina rebajando

del valor de la Tabla, peso del gancho y de los estrobo, que en este caso en forma gruesa sería de una tonelada menos (anexo 23)

Entonces, tendríamos que las cargas útiles máximas permitidas para los diferentes análisis sería:

SIGA = 29,5 ton

Simulab = 26,4 ton

Diseño oficial empresa mandante = 32,6 ton

Entonces se deduce que diseño de la empresa mandante hacía operar a la grúa de 200 ton para el montaje de las vigas cimbra, dentro del rango de carga indicado en la Tabla del fabricante, aunque prácticamente en el 100% de su capacidad nominal.

Como aclaratorio adicional, deberíamos mencionar que el hecho de que en la Tabla de Carga de esta grúa se indique que los valores están rebajados al 85%, dicha rebaja corresponde a "protección para volcamiento", principalmente dirigido a proteger la grúa ante eventuales oscilaciones o varvenes de la carga.

Y como información adicional, hay fábricas que no rebajan los valores en 15% como en esta marca, sino algunas en 10% e incluso otras hasta en 25% (...) Aunque no fue posible corroborar documentalmente si el peso de diseño indicado por el mandante era el real de la viga cimbra en cuestión, incluso en la memoria de cálculo de ella, computador del sistema de seguridad de la grúa debió actuar en el caso de una eventual sobrecarga (anexos 24 al 27)

Si el peso de la viga cimbra o su radio de operación hubieren sobrepasado en cualquier momento lo indicado en la Tabla de Carga, sistema habría bloqueado los movimientos de la grúa.

Y conforme al diseño de las grúas, dicho bloqueo en operación solo se podría haber superado cuando se mejorara la condición, en este caso levantando la pluma para disminuir el radio de giro.

Sin embargo y dado que por diseño para estos montajes grúa operaba al límite de su capacidad máxima, sin duda que existió siempre la posibilidad de que se hubiere sobrepasado en operación dicha capacidad máxima.

De hecho, los análisis efectuados por las empresas asesoras de las partes

SIGA y Simulab (resumidos en el punto 6 de este informe), mostraban que en el momento del colapso habría estado sobrepasada la carga máxima indicada en la Tabla de Carga del fabricante.

Cualquier operación, como la derivada de los análisis mencionados, podría haberse producido también por algún error humano, como sería por ejemplo el haber introducido en el computador un dato erróneo de uno de los parámetros que comandan las instrucciones de bloqueo (anexo 28)

O incluso que el computador que controla la carga, hubiere quedado eventualmente en "off" en lugar de "on" por error humano u otra razón.

A pesar de que los fabricantes de grúas diseñan sus equipos con diversos factores de seguridad, la eventual repetición de operaciones, que por estar al límite sobrepasaran en varias ocasiones los valores máximos de las tablas, eventualmente podrían influir a la larga en reducir la vida útil de algunos componentes (anexos 29,30,31)

Conforme a lo acordado según Orden de Arriendo, habría sido responsabilidad de la empresa mandante el dirigir y controlar cualquier operación que pudiere haberse salido de lo "normal" y hubiere podido contribuir a afectar la vida útil de algunos de los componentes de la grúa.

Y por otra parte, habría sido responsabilidad de la empresa propietaria el no haber atendido algún eventual aviso de síntoma anormal en la operación de la grúa.

Como en el caso de este siniestro no hubo en la grúa ningún síntoma previo que alertara sobre alguna anomalía, solo podría atribuirse la falla ocurrida al término de la vida útil de la sección de la pluma que colapsó.

Lo anterior y tal como se indicó en los antecedentes, a pesar de estar la grúa en el momento del siniestro, recién despegando la viga cimbra desde el piso, bastante lejos de la capacidad de carga máxima soportable posible (anexo 32).

NOVENO:

En cuanto a lo afirmado por la demandada en el sentido que la demandante no habría entregado al liquidador la bitácora de mantenimiento del equipo a pesar de que les fuera solicitada, incumpliendo así la cláusula 19 de las Condiciones

Generales, sobre "Procedimiento en caso de pérdida", debe considerarse que aun siendo esto efectivo, para que el asegurado pierda su derecho a indemnización por no haber proporcionado todos los informes y documentos que la compañía le solicite directamente o a través del liquidador, es necesario que incumpla estas obligaciones mediando culpa grave o dolo, hecho que no ha sido acreditado en autos por la demandada, de manera que no podrá acogerse esta causal de pérdida del derecho a indemnización.

DECIMO:

Que atendido que el siniestro se presume ocurrido por un evento que hace responsable al asegurador, conforme lo dispone en artículo 531 del Código de Comercio, es éste último quien debe acreditar que no es responsable del siniestro causado y que éste ocurrió por culpa del contrayente.

Que el artículo 20 de la póliza reproduce el artículo citado al establecer que el siniestro se presume ocurrido por un evento que hace responsable al asegurador.

Que la prueba rendida por la demandada en orden a acreditar que el siniestro ocurrió por un hecho que no lo constituye en responsable, es decir por hechos impositivos o extintivos, ha sido del todo insuficiente y no permite justificar ninguno de los hechos alegados, más aún si estos se han visto desvirtuados por la prueba testimonial rendida por la demandante, y por el informe del perito que más bien niegan cada uno de los hechos en los cuales la demandada funda sus excepciones, alegaciones y defensas. Ambas pruebas ya fueron analizadas en los considerandos anteriores y, a juicio del tribunal, tienen caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar su convicción de que los hechos alegados por la demandada y demandante reconvenzional no ocurrieron en la forma que ésta señala.

DECIMO PRIMERO:

Que por las mismas razones señaladas, no se dará lugar a la demanda reconvenzional interpuesta por la demandada de autos, ya que no se acreditó el hecho en que se funda, éste es, que el siniestro ya había ocurrido con anterioridad y como consecuencia de no haberse acreditado este hecho, el contrato no puede declararse nulo.

DECIMO SEGUNDO:

Que respecto a la petición de la demandante en cuanto a que, además de la indemnización cuyo origen es el siniestro, se le indemnicen los perjuicios ocasionados cuya determinación en especie y monto se reserva para la ejecución del fallo, ésta no podrá ser acogida, atendido lo dispuesto en el artículo 551 del Código de Comercio.

En efecto, la demandante señala como fundamento de derecho de su demanda lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1556 del Código Civil, el que dispone: "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".

Por su parte, el artículo 551 del Código de Comercio, -norma especial aplicable en la especie, atendido que se trata de un contrato de seguro- establece que "(...) Para que el lucro cesante del asegurado esté cubierto, deberá ser pactado expresamente".

Ahora bien, la demandante funda su acción en los artículos 512, 529 y demás pertinentes del Código de Comercio, 1489, 1545 y 1556 del Código Civil, es decir, en el estatuto de la responsabilidad contractual, cuyo origen es el contrato de seguro. Sin embargo, atendida la norma especial citada, ésta es, el artículo 551 del Código de Comercio, el pago del lucro cesante no procede, a menos que esté pactado expresamente en el contrato, lo que no ocurre en la especie.

Y aunque la actora no lo invoca, colocados bajo el supuesto que en esta parte la demandante quiso fundar su acción en el estatuto de la responsabilidad extracontractual, y que el hecho dañoso tendría su fundamento en el simple retardo en el pago de la indemnización, ello tampoco podrá ser acogido, atendido que para que surja este tipo de responsabilidad, es necesario que la demandante acredite culpa de la demandada en dicho retardo, lo que en la especie no ocurrió. Por el contrario, quedó probado en autos, con los documentos acompañados, que la demandada basó su negativa a pagar el seguro en el Informe del Liquidador, el que rechazó el pago de la cobertura.

Así las cosas, en esta parte, la demanda deberá rechazarse.

337

DECIMO TERCERO:

Que las partes han tenido motivo plausible para litigar.

III DECISIONES

Con el mérito de lo expuesto en las consideraciones y de las disposiciones establecidas en los artículos 1545 y 1546 y del Código Civil; en el Título VIII del Código de Comercio, especialmente en lo que disponen sus artículos 512, 515, 531, 542 y 551; artículos 158 y siguientes, 253 y siguientes, 314 y siguientes, 318 y siguientes, 341 y siguientes, 628 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, 222 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales y los acuerdos adoptados por las partes que fijaron las Bases de Procedimiento.

RESUELVO

- 1.- Que se declara que ha lugar a la demanda deducida por la Sociedad Faenas Industriales Limitada en contra de Compañía de Seguros Generales Penta Security S.A., solo en cuanto ésta última deberá pagar a la demandante la suma de UF 16.800 en su equivalente en moneda nacional, tomadas éstas en su valor al día del cumplimiento efectivo de la obligación.
- 2.- Que se declara que no ha lugar la demanda reconvenzional de nulidad del contrato, deducida por Compañía de Seguros Generales Penta Security S.A. en contra de Sociedad Faenas Industriales Limitada, en el primer otrosí del escrito de contestación de la demanda,
- 3.- Que no se condena en costas, por haber tenido las partes motivo plausible para litigar.
- 4.- Que cada parte pagará sus costas personales y los honorarios del Árbitro serán pagados en la proporción de un 50% para cada parte.
- 5.- Autorícese por la señora Actuaría, Notario Público de Santiago, doña Nancy de la Fuente Hernández, o por quien la reemplace o suceda en el cargo.
- 6.- Notifíquese por cédula, o por intermedio de la Sra. Actuaría, a los apoderados de las partes.

[Faint handwritten signature]
15.6.5.2016

[Large handwritten signature]
15.6.5.2016