

Finalmente, la juzgadora igualmente estima que la intermediación no es sino el mecanismo para facilitar un contrato de suyo complejo, especialmente por las precisiones que requiere, pero donde la parte profesional en la materia sobre que recae el contrato, en este caso la compañía aseguradora, más cuando ella misma impone las estipulaciones al asegurado, asume las obligaciones que en él se estipulan, siendo inadmisible la excusa de la citada intermediación para negar las condiciones de contratación, por su calidad de parte profesional en el giro.

**27.- Estas mismas consideraciones resultan pertinentes cuando se trata de abordar la intervención del liquidador de seguros,** este otro tercero que ha incidido, ahora, en su determinación de incumplir el contrato. Conforme dispone el artículo 61 del DFL 251, ya citado, cuando una compañía contrata a un liquidador registrado en la Superintendencia, como aconteció en la especie, la función básica de este último es la de determinar la ocurrencia del siniestro, como así lo hizo; pero no es vinculante para las partes del contrato de seguro, ninguna de sus conclusiones, especialmente en lo que atañe a su cobertura, pudiendo impugnar la liquidación cualquiera de ellas.

Ahora bien, la liquidación en que se ampara la parte querellada y demandada para negar la cobertura al siniestro no reúne fundamento plausible respecto de ella, puesto que por sobre las apreciaciones hecho efectuadas por este agente especializado en "hechos", la aseguradora celebró un contrato **cuya finalidad es la medida de interpretación del mismo**, lo que hacía imperativo que el siniestro fuera cubierto, puesto que su categoría legal, a la luz del artículo 1545 del Código Civil, es la ley para los contratantes. No resulta admisible así, nuevamente, que las aseveraciones del liquidador de seguros sean sustento al incumplimiento del contrato.

De más está decir, que ninguna convicción han producido en la Juzgadora las conclusiones de la liquidación primitiva y la respuesta a la impugnación de que da cuenta la documental hecha valer por ambas partes, desde que no se condice con el derecho ya analizado, careciendo, por lo demás de todo mérito probatorio.

**28.- Finalmente, y desde otra perspectiva de la actuación del proveedor querellado, tampoco se acreditó por éste el cumplimiento de la notificación formal de la negativa al pago del siniestro,** quedando asentado en el juicio que su relación con el asegurado se concretó en correos electrónicos, carentes de toda formalidad a la luz de la normativa ya analizada. En efecto, la información de la liquidación y de la respuesta a la impugnación se desarrolló exenta de la formalidad que la ley y los reglamentos prescriben, como también hubo un comportamiento ambiguo en su efectivo resultado, tal como lo reconoce en su absolución de posiciones el agente de la compañía. Ciertamente, el proceso de resolución del asunto generó en el consumidor una expectativa que no se cumplió en definitiva; todo ello durante una prolongada y desprolija tramitación, que no hizo sino acrecentar el perjuicio de éste, lo que constituye una actuación negligente en la ejecución del contrato. De esta manera, aparece claramente vulnerado al derecho a una información oportuna, contenido en el artículo 3 de la ley en análisis, información que es exigible durante todas las etapas de ejecución del contrato.

Todo lo antes expresado, se entiende sin perjuicio de las acciones concretas que una actuación como la establecida en el proceso, carente

de todo atisbo de profesionalidad en el ejercicio del giro de parte del asegurador, permite intentar ante los órganos pertinentes, como la Superintendencia respectiva, y especialmente en lo que respecta al DS 863, sobre Reglamento de los Auxiliares del Comercio de Seguros, cuya revisión no corresponde a esta instancia jurisdiccional.

**29.- Que para culminar el conocimiento de la parte infraccional y aunque las partes no lo han planteado, debe considerarse que este Tribunal se avocó y no cuestionó el conocimiento del asunto**, pese a que no se trata de una acto mixto o de doble carácter, fuente principal de competencia en materia de consumo, pues ambas actuaron en el ejercicio de su actividad comercial, según se desprende del artículo 3 del Código de Comercio, como transportista y compañía de seguros. Dos son las razones: 1) porque con la entrada en vigencia de la ley 20.416, para el desenvolvimiento de las empresas de menor tamaño, calidad que tiene el consumidor querellante y demandante, se hizo aplicable para este estamento y sus proveedores, a elección de los primeros, conforme se dispone en el artículo 9 de la citada ley la normativa que protege a los consumidores; 2) cuanto porque la situación planteada en autos constituye una relación de consumo, desde que la parte profesional de la prestación incumplida, abusando de su posición dominante en la misma, impone al consumidor su decisión de no cumplir el contrato, contraviniendo las normas que regulan los contratos de adhesión, conforme se ha desarrollado en esta sentencia.-

**30.- Que el artículo 12 de la ley 19.496 señala: "Todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio.**

Por su parte el artículo 23 de la misma ley señala que "**comete infracción a las disposiciones de la presente ley el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio**".

**31.- Que de la manera relacionada y analizando los antecedentes de acuerdo a las normas de la sana crítica, la sentenciadora tiene convicción en que la parte querellada proveedora ha incurrido en infracción al artículo 12 de la ley 19.496, al incumplir lo estipulado en un contrato de adhesión, y ha llevado a adelante un procedimiento de liquidación de seguros de manera negligente, causando menoscabo en la contraparte por falas en la seguridad y calidad de su prestación, vulnerando así el artículo 23 de la ley del ramo.**

Que para la aplicación de las multas señaladas en esta ley, el tribunal tendrá especialmente en cuenta la cuantía de lo disputado, los parámetros objetivos que definan el deber de profesionalidad del proveedor, el grado de asimetría de información existente entre el infractor y la víctima, el beneficio obtenido con motivo de la infracción, la gravedad del daño causado, el riesgo a que quedó expuesta la víctima.

#### **EN CUANTO A LA ACCIÓN CIVIL.-**

**32.- Que a fojas 2 vuelta y siguientes, don STEFANO MASSARDO HENRÍQUEZ, en representación de FERNANDO FERNÁNDEZ MEDINA, deduce demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de LIBERTY SEGUROS, representada por don PEDRO GARCÍA**

**NAVARRETE**, todos individualizados. En cuanto a los hechos da por reproducidos los expuestos en la querella infraccional. Señala que su representado ha cumplido las prestaciones convenidas en el contrato, por lo que se presume por parte del demandado el incumplimiento culpable en virtud del artículo 1537 inciso tercero del Código Civil. Señala que el demandado no ha probado la excusa legal, es más, reconoce la existencia del siniestro, pero se niega a la cobertura en razón de una exclusión establecida en la póliza; que por su parte se ha hecho un total y efectivo cumplimiento de las obligaciones adquiridas, que en virtud del artículo 1.568 del Código Civil ha existido un pago efectivo en la prestación de lo que se debe, consistente en el completo pago de la prima según póliza, cumpliéndose con el inciso segundo del artículo 1.569, situación que la parte demandada no ha cumplido, configurándose los supuestos del artículo 1.556 del Código Civil. Señala que en el Código Civil Chileno no existe una definición de incumplimiento contractual requiriéndose así una intervención judicial que lo declare y los encuadre de forma suficiente para que las partes sean reparadas de forma integral y completa, además de así prohibir la auto-tutela con método de solución de conflictos. Que el litigio sub-litigio es producto de una operación adhesiva, y lo que genera la controversia jurídica constituye una cláusula particular, esta es, materia a asegurar: mercaderías en general, abarrotes, alimentos y otros. Se excluyen casco de contenedores, carga viva, fruta fresca; que ésta es una cláusula ambigua, influyendo de forma determinante en la interpretación del contrato de seguro, de tal forma que dependiendo del significado que se le asigne a la palabra fresca, existirá o no cobertura del siniestro N° 1133341. Que para su representado la fruta que él transportaba no corresponde a fruta fresca. Que la cláusula ambigua ha sido definida como una "declaración que cuenta con dos o más significados primarios, cada uno de los que puede ser adoptado sin distorsión del lenguaje"; en cuanto al contrato se ha dicho que cláusula ambigua deberá entendérsela como aquella susceptible de varios sentidos o expresada con precisión, equivocadamente, confusamente, con oscuridad y que en el contrato de seguro, específicamente, deja dudas sobre el alcance de la cobertura a la que se obliga el asegurador. Señala que no existe duda que una interpretación a priori de la cláusula particular les daría a entender que fresca es un tipo de fruta la cual se encuentra en un estado natural, recién extraída y sin intervención del hombre en su conservación, no así una fruta tratada en frío para su conservación. Señala que el artículo 1566, en su inciso segundo establece que las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido dictarse por ella; que la interpretación denominada contra stipulatorem, es producto de la insuficiencia de aplicar una interpretación subjetiva tradicional del sistema común, puesto que al estar en presencia de un contrato de adhesión, no existe propiamente una voluntad común, de tal forma que esta rudimentaria voluntad común, sumada a las expectativas del adherente, transforma las reglas objetivas vinculadas a la naturaleza del contrato particularmente relevantes. Que tanto en la doctrina comparada, como nacional existen varias razones para fundar la existencia de una forma como la del artículo 3 del decreto ley 251; así los argumentos fluctúan entre la equidad, una sanción sustentada en la auto responsabilidad y como un

mecanismo tendiente a facilitar el conocimiento del contrato adhesivo por parte del débil jurídico y la buena fe. En cuanto a la indemnización de perjuicios, señala como fundamento de derecho el artículo 3, letra e) de la ley 19.496; en cuanto al daño a indemnizar corresponde a la afectación del interés que genera el contrato en su representado, que corresponde al cumplimiento del contrato de seguro en su integridad sin constituir una ganancia a la empresa asegurada. Que en todas estas situaciones el deudor lesiona el patrimonio del acreedor, privándolo de ventajas y beneficios legítimos; pero como se trata de una lesión ilegítima, la ley impone al deudor la obligación de repararla, facultando al acreedor para exigir tal reparación, mediante la indemnización de perjuicios, así, de lo expuesto se deriva una consecuencia que es fundamental, en la responsabilidad contractual el deber de indemnizar es efecto de la transformación de una obligación preexistente cuyo cumplimiento se ha hecho imposible por culpa del deudor, así es como la indemnización corresponderá al daño material que le generó el incumplimiento del contrato, entendido este como "el menoscabo que directa o indirectamente experimenta el patrimonio del acreedor como consecuencia del incumplimiento del contrato". **En cuanto al daño emergente**, señala que se traduce en un empobrecimiento del contenido económico actual del sujeto, y que puede generarse tanto por la destrucción, deterioro privación del uso y goce etc. de bienes existentes en el patrimonio al momento del evento dañoso, como para los gastos que, en razón de ese evento, la víctima, la víctima ha debido realizar. En cuanto al lucro cesante, dice que debe ser entendido como la ganancia de que fue privado el damnificado, consistente en una frustración de una ganancia o de la utilidad que haya dejado de percibir sea la víctima del acto ilícito o el acreedor de la obligación por la falta de oportuno cumplimiento. **En cuanto al daño moral, señala que la conducta perjudicial de la compañía aseguradora afectó gravemente a su representado**, provocando angustia, molestias e indignación preocupación constante y principalmente el impacto emocional que le originó los problemas económicos derivados del accidente; que esto repercutió en los bienes que la familia de su representado detentaba, teniendo que hacer venta de un camión para poder sustentar los gastos que acarrean el pago de la suma \$33.380.919, correspondiendo al valor de la carga transportada. Solicita que se condene al demandado al pago de la suma de \$33.380.919, o en subsidio la suma que se estime pertinente, por concepto de daños materiales, en subsidio de lo anterior el cumplimiento del contrato de seguir por la suma de \$1.000 UF, con reajustes e intereses. Y la suma de \$20.000.000 por concepto de daño moral, más reajustes, intereses y costas.

**33.-** Que a fojas 54 y siguientes corre contestación de demanda civil de indemnización de perjuicios. Señala que el fundamento de hecho de la acción de perjuicios impetrada por la parte demandante no es efectivo, pues el argumento en la cual sostiene su pretensión, es la supuesta infracción del contrato de seguro celebrado por las partes. Señala que para la parte demandante la materia del conflicto en el litigio sub-litigio, consiste en que la póliza de transporte terrestre contratada contiene en su página 7 la siguiente cláusula: descripción de la materia asegurada, materia a asegurar, mercaderías en general, abarrotes, alimentos y otros, se excluye casco de contenedores, carga viva, **fruta fresca**; que según la parte demandante, esta cláusula particular incorporada en la

póliza antes referida, a su parecer correspondería a una cláusula ambigua, que influye en la interpretación del mismo, de tal forma que del significado que se le asigne a la palabra "fruta fresca" existirá o no cobertura del siniestro. En cuanto a la indemnización de perjuicios señala que no es procedente, pues tal como ha indicado, en primer lugar no existe la presunta infracción a la ley 19.496, para lo que se remiten a lo esgrimido en la contestación de la querella; en segundo lugar no es aplicable el artículo 3 letra e) de la misma ley, pues como ha indicado no existe incumplimiento de las obligaciones contraídas por su representada debido a que ha dado cumplimiento cabal a cada una de sus obligaciones; que para mayor abundamiento el demandante con su presentación ha interpuesto una acción, fundada en hechos inexistentes, con una actitud claramente ganancial, cual es obtener una indemnización de los perjuicios que fueron provocados por su actuar negligente infringiendo los términos de la póliza al transportar objetos excluidos por la misma, teniendo absoluta claridad de que se trataba de objetos no asegurados; que como se ha señalado el no pago de la indemnización estipulada en la póliza, no se debe a un mero capricho o arbitrio de su representada, sino que porque el siniestro denunciado por la contraparte no se encuentra amparado por la póliza en cuestión, toda vez que dicha mercadería corresponde por su condición a fruta fresca, materia excluida en el contrato de seguros; que por último, la cláusula materia de esta controversia, no resulta ser ambigua, ni derivada de un contrato de adhesión; que por tanto no es procedente la acción de indemnizar, tanto por los supuestos perjuicios materiales y con menor razón el daño moral, pues no se ha logrado establecer por la contraparte los presupuestos de hecho y derecho para ser acogida. Por lo que solicita se rechace la demanda de indemnización de perjuicios contra su representada, con costas.

**34.- Que de acuerdo lo establecido en el artículo 3 de la ley 19.496, letra e), constituye un derecho básico del consumidor la reparación adecuada y oportuna de todos los daños ocasionados por el proveedor en el incumplimiento de sus obligaciones.** Que de la manera indicada y habiendo incumplido el proveedor querellado y demandado el contrato de seguros objeto de la contienda, debe indemnizar al consumidor de los perjuicios que tal incumplimiento le ha irrogado y que resulten probados.

**35.- Que se ha demandado daño emergente,** sosteniéndose que consiste en el empobrecimiento del contenido económico actual del sujeto, y que puede generarse tanto por la destrucción, deterioro privación del uso y goce etc. de bienes existentes en el patrimonio al momento del evento dañoso, como para los gastos que, en razón de ese evento, la víctima, la víctima ha debido realizar. Se indica que en la especie este daño alcanzaría la suma los \$ 33.380.919 correspondiente al valor de la carga transportada, o en subsidio, las UF 1000 no cubiertas por el siniestro.

Al efecto, estima esta sentenciadora que el incumplimiento contractual de la compañía aseguradora ha significado un daño patrimonial consistente en no haber percibido el actor el monto de cobertura contratada con ella, por lo que se accederá a resarcir por esta partida la suma que le habría significado el cumplimiento del contrato, esto es, 1000 Unidades de Fomento, menos las 10 Unidades de fomento, del deducible pactado. Así se fijará como daño directo a resarcir la cantidad equivalente a UF 990.-

En cuanto al lucro cesante, que se aduce debe ser entendido como la ganancia de que fue privado el damnificado, consistente en una frustración de una ganancia o de la utilidad que haya dejado de percibir, no se accederá a su resarcimiento, desde que la partida supone la pérdida de una ganancia efectiva, que no se ha demandado, ni menos acreditado por ningún medio.

**36.- Que en cuanto al daño moral,** la demandante sostiene que la conducta perjudicial de la compañía aseguradora afectó gravemente a su representado, provocando angustia, molestias e indignación preocupación constante y principalmente el impacto emocional que le originó los problemas económicos derivados del accidente. Se sostiene que esto repercutió en los bienes que la familia de su representado detentaba, teniendo que hacer venta de un camión para poder sustentar los gastos que acarrean el pago de la suma \$33.380.919, correspondiendo al valor de la carga transportada, pidiendo por este rubro la suma de \$20.000.000.

Estima la sentenciadora que el incumplimiento contractual objeto de reproche infraccional supone "per se" un detrimento estrictamente económico, que no puede vincularse como se hace en la demanda, con el accidente de tránsito con resultado de muerte que fue en definitiva la causa de los padecimientos que alega el actor, no debiendo confundirse ambos hechos.

Que sin perjuicio, considera esta juzgadora que pese a que la cuestión estriba en un incumplimiento contractual de carácter patrimonial, al tratarse del contrato de seguro, la lesión patrimonial ha traspasado dicho ámbito, ocasionando un daño en el fero íntimo del asegurado, en razón de la naturaleza de la obligación incumplida y la gravedad de la conducta de la compañía aseguradora al desconocer la finalidad del contrato. Así, el incumplimiento ha devenido en un atentado a su actividad laboral, administrativa e intelectual, sobradamente demostrada con la inesperada negativa de la cobertura, pese a la gravedad del hecho que ocasionara el siniestro, luego de un peregrinar pleno de incertezas en busca de una respuesta acorde con la expectativa generada al celebrar el contrato.

Estima la sentenciadora que el incumplimiento contractual referido, contiene los elementos de un detrimento moral que gatilló efectos en el normal desenvolvimiento de la actividad del demandante, y en su capacidad para poder enfrentar el riesgo que se suponía cubierto, ahora por sus propios medios. Este daño, o, más bien, los efectos de este daño exigen una indemnización satisfactiva que mitigue el menoscabo a los intereses extrapecuniarios del demandante ante la actuación ilegítima y contraíra a la buena fe contractual con que se estableciera, obró la compañía aseguradora.

Que en la especie y atendiendo especialmente al daño que se provocó al actor, ampliamente demostrado en lo infraccional, que no pudo ocasionarle sino frustración, inseguridad y desánimo, que naturalmente alteraron su capacidad administrativa, intelectual y emocional se accederá resarcir por vía del daño moral la suma de \$ 7.000.000.-

**Y VISTOS**, además, lo establecido en los artículos 1, 3, 4, 12, 16, 23, 24, 50 y demás pertinentes de la ley 19.496; artículos 57, 61 y demás pertinentes del DFL 251; artículos, 7, 9, 14, 16 y demás pertinentes de la Ley 18.287. SE DECLARA:

1) QUE HA LUGAR a la querella infraccional intentada en contra de **LIBERTY COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES S.A.** representada por gerente para estos efectos por don **PEDRO GARCÍA NAVARRETE**, condenándole como autora de infracción a la ley 19.496, al pago de una multa de 25 UNIDADES TRIBUTARIAS MENSUALES, con costas;

2) QUE HA LUGAR A LA DEMANDA CIVIL de indemnización de perjuicios intentada en representación de **FERNANDO LUIS FERNÁNDEZ MEDINA**, en contra de **LIBERTY COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES S.A.**, condenándole a pagar a la demandante civil : a) la suma equivalente a UF 990 ( novecientas noventa unidades de fomento); b) más la suma de \$ 7.000.000, reajustada conforme la variación que experimente el índice de Precios al Consumidor entre el mes anterior a la fecha de dictación de la notificación de esta sentencia y la fecha del pago efectivo, con costas;

3) Que las sumas ordenadas pagar devengarán intereses para operaciones reajustables, desde que el fallo quede ejecutoriado.

Anótese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 221.496.

Dictó doña RASY VENEGAS POBLETE, Juez Titular del Primer Juzgado de Policía Local de Temuco. Autoriza doña ROMINA MARTÍNEZ VIVALLOS (S).-