

2001-2003

ÁRBITRO ARBITRADOR SR. WALDO ORTÚZAR LATAPIAT**9 de Enero de 2001
ROL 188**

MATERIAS: Seguros - Contrato de servicio de transporte carretero de carga general - indemnización de perjuicios causados por daños a la carga - obligaciones y responsabilidad de la transportadora - subrogación de la asegurada por la aseguradora que pagó el siniestro – cobertura de la póliza de seguro de carga general: en este caso incluye los riesgos de la asegurada y de los contratistas - presunción de culpabilidad del incumplimiento de la obligación contractual del porteador (Art. 207 C.Com) - indemnización de perjuicios contra el porteador es improcedente porque estaba cubierto por la póliza.

RESUMEN DE LOS HECHOS: La Minera XXX (posteriormente subrogada por las compañías de seguros que pagaron íntegramente los perjuicios causados por el siniestro) deduce demanda en contra de Transportes ZZZ Limitada solicitando indemnización de perjuicios por incumplimiento e infracción de las obligaciones que para la última emanaban del contrato de servicio de transporte de carga para el traslado de maquinaria, equipos y materiales dentro de Chile, debido al daño que se produjo por el deslizamiento y caída de la carga desde el camión de la transportista.

LEGISLACIÓN APLICADA:

Código Orgánico de Tribunales: artículo 223 inciso 3.

Código de Procedimiento Civil: artículos 363 y 640.

Código de Comercio: artículos 184 N° 3, 191, 207, 211, 212 y 513 inciso 1.

DOCTRINA:

Excepción: culpa de la demandante al haber ordenado la ejecución del flete no obstante el mal estado del embalaje de la carga:

El arbitrador estima que las pruebas sobre la nota “cajones en mal estado” puesta en la guía de despacho expedida por la Agencia de Aduanas y las declaraciones de los testigos, no son suficientes para tener como cierto que la causa del deslizamiento y caída de los cajones desde el camión de la transportista habría sido la mala condición de la carga en el interior de los cajones como consecuencia de los daños exteriores de éstos, producidos por los cables de acero utilizados en la operación de desembarco. Por tanto, el arbitrador rechazará la excepción que el siniestro sufrido por la carga en poder de la transportista se debió a la imprudencia de la demandante, cuyo agente ordenó el transporte de la misma (Considerando N° 12).

Excepción: la demandada ZZZ, en su calidad de contratista de XXX, quedaría comprendida en la cobertura del seguro general contratado.

Las estipulaciones contractuales señaladas en los considerandos decimosexto, decimoséptimo y decimooctavo precedentes, a juicio del arbitrador, según su letra y en su espíritu, comprenden a ZZZ como asegurada por el contrato de seguro general o flotante celebrado en diciembre de 1997, antes referido, y ésta tiene a su respecto, precisamente, la calidad de asegurada. No se ha acreditado en autos que la demandada, específicamente ni genéricamente, haya sido excluida del seguro de esta litis (Considerandos Nos 19 y 20).

No obsta a la calidad de asegurada de la demandada la circunstancia que ella no fuera la beneficiaria del seguro, y en ningún caso habría podido serlo porque no era la dueña de la carga, pero tenía en ésta intereses asegurables, siendo el principal de éstos el de conservar la carga y precaver su pérdida o los daños que pudieren ocurrirle durante el transporte (Considerando N° 25).

DECISIÓN: Se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios porque la demandada era una de las aseguradas por el contrato de seguro general de carga, y, por lo tanto, no se le puede exigir que soporte el riesgo del que quedó ‘libre’ por el seguro (Considerando N° 26).

No se condena en costas a la demandante por haber tenido motivos plausibles para demandar.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago, 9 de enero de 2001.

VISTOS:

1. A fs. 1 el 10 de diciembre de 1999, don N.P.C., Gerente General de M.L.P., en adelante XXX, sociedad minera contractual, ambos domiciliados en Santiago, calle A N° 11, piso 7, solicitó al señor Secretario General del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, en adelante el Centro, la designación de un Árbitro Arbitrador para conocer del conflicto suscitado con T.L.N., en adelante ZZZ, por el incumplimiento de las obligaciones que imponía a esta última el contrato de servicios de transportes

celebrado con su representada, compromiso previsto en la cláusula quinta del referido contrato.

2. A fs. 3 y 4, respectivamente, rolan el nombramiento suscrito efectuado por el señor Presidente de la Cámara de Comercio de Santiago y su notificación a la parte de ZZZ, por el señor Notario de La Cisterna don César Ladrón de Guevara.
3. A fs. 6 rola la notificación del nombramiento a la parte de XXX.
4. A fs. 7 rola certificado del señor Secretario General del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, sobre el transcurso del plazo previsto en el Reglamento sin que se hubiese presentado oposición al nombramiento del Árbitro.
5. A fs. 8 consta el acta de notificación del Árbitro, su aceptación del cargo y el juramento de rigor.
6. A fs. 11 rola la demanda de XXX, sociedad minera contractual, representada por su Gerente General señor N.P.C., ingeniero civil, ambos domiciliados en Santiago, calle A N° 11, piso 7, demanda que fue presentada junto con la solicitud de nombramiento del Árbitro. Expone que el 8 de mayo de 1998 la expresada compañía celebró con la sociedad ZZZ un contrato de servicio de transporte carretero de carga general, en virtud del cual ésta ejecutaría, a su propio costo y asumiendo todos los riesgos que estuvieran en alguna forma implícitos, los servicios de transporte de carga que se le requirieran para efectuar el traslado de maquinarias, equipos y materiales en general para el proyecto XXX, desde los lugares geográficos que se mencionan en un anexo del contrato hasta el sitio de la obra, ubicado en la Cuarta Región del país, provincia de Choapa. En cumplimiento del contrato la demandada transportó cuatro cajones con un peso estimado de 7.200 KB., conteniendo segmentos de rotor para el motor de un molino SAG, correspondiente a la orden de compra N° 23.265-E-011-AC. Al efectuar dicho transporte, el 24 de octubre de 1998, en la ruta D-81, Illapel-Salamanca, al virar en una curva, la carga se deslizó del vehículo transportador, sufriendo daños externos e internos que obligaron al reemplazo total de las piezas dañadas, por valor de US\$394.457,94 equivalentes al cambio vigente al tiempo de la demanda a \$188.022.321, suma a la que deben agregarse los derechos de internación de 11% del valor CIF, gastos aduaneros, fletes terrestres, peritajes y otros. Demanda la indemnización de estos perjuicios con fundamento en la infracción o incumplimiento de las obligaciones de la empresa transportadora que emanan del contrato celebrado, que señala determinadamente.

Solicita a título de indemnización por los perjuicios causados por el incumplimiento la expresada cantidad de \$ 188.022.321, o la suma que se determine con el mérito del proceso, con más el reajuste que corresponda por efecto de la inflación, determinándose dicho reajuste conforme a la variación que experimente la unidad de fomento reajutable entre el 24 de octubre de 1998 y la fecha del cumplimiento del fallo, y en subsidio, a la variación del índice de precios al consumidor, o el que el Árbitro estime prudente y equitativo, más intereses. En subsidio, que la demandada debe pagar las cantidades que el Árbitro estime de equidad por los perjuicios causados, y, en todo caso, las costas de la causa. Con su demanda, la actora acompañó el Contrato de Servicios N° 23.265-SC-23, que se conserva como Separado 1.

7. A fs. 19 rola la primera resolución del Árbitro, por la que tuvo por constituido el compromiso y dio traslado de la demanda a ZZZ, disponiendo el correspondiente exhorto para su notificación personal.
8. De fs. 20 a 37 rola el exhorto al señor Juez de Letras en lo Civil de turno de San Miguel, con su tramitación y devolución, constando, a fs. 37, la notificación por el Art. 44 del Código de Procedimiento Civil del señor R.Sch.M., gerente de ZZZ, y constancia del correspondiente aviso por correo certificado.
9. A fs. 44 rola escrito de las compañías de seguros A.Ch. C. de S. G. S.A. y C. de S. G. L.R. S.A., en adelante A. y L.R., respectivamente, ambas sociedades comerciales del giro de su denominación, representadas por don E.C.L., abogado, todos domiciliados en Santiago, para estos efectos en calle H. 835, oficina 1601, por el cual se hacen parte en estos autos manifestando haber subrogado a la demandante en virtud del pago de la indemnización por US\$389.482,12 que le efectuaron, según consta de la escritura pública de recibo de pago, finiquito, subrogación y cesión de derechos, de 6 de marzo de 2000, otorgada ante el Notario de Santiago don Iván Torrealba Acevedo. Acompañan, además, las respectivas personerías, y solicitan se notifique la cesión a la demandada.
10. A fs. 46 la demandada, representada por don R.Sch.M., contestó la demanda, solicitando el rechazo de ésta, en todas sus partes con costas, por no ser efectivos los hechos ni el derecho invocados. Agrega que existe un hecho que la demandante omite o ignora, cual es que la demandada advirtió a los agentes de aquella sobre el mal estado del embalaje de la carga, a pesar de lo cual dichos agentes insistieron

que se efectuara el flete de la carga, por lo que la demandante se estaría aprovechando de su propia culpa. Por otra parte, la demandante ignora que el mismo contrato con XXX inviste a la demandada, como transportista, de la calidad de asegurada por la compañía A. (27,5%) y por la compañía L.R. (22,5%). En efecto, estos seguros cubren los riesgos tanto de XXX como de los contratistas y/o subcontratistas.

11. A fs. 48 el 15 de marzo de 2000 se tuvo por contestada la demanda y se dio traslado de la solicitud de las compañías de seguros A. y L.R. a la demandada, ordenándose notificar por carta certificada despachada por el señor Secretario del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, lo que consta a fs. 52 y 53.
12. A fs. 54 la parte de las compañías de seguros A. y L.R. solicita se resuelva su solicitud y se ordene la notificación personal de la cesión de derechos que consta de la escritura pública antes citada.
13. A fs. 56, con el mérito de los instrumentos acompañados y lo dispuesto por el Art. 553 del Código de Comercio, se tuvo como partes actoras conjuntas a las compañías de seguros A. y L.R., no se dio lugar a la notificación personal de la cesión de derechos, por innecesaria y, de conformidad con el Reglamento del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, se citó a las partes a una audiencia de conciliación.
14. A fs. 58 la parte demandada solicitó un aplazamiento de la audiencia de conciliación, a lo que se accedió, teniendo ésta lugar el 9 de mayo de 2000, sin resultado positivo, según consta del acta que rola a fs. 66 y siguientes; oportunidad en la cual se adoptaron acuerdos sobre el procedimiento para la continuación de la causa.
15. A fs. 72 el Árbitro dispuso la prórroga del plazo previsto por el Art. 33 del Reglamento del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, por seis meses.
16. A fs. 82 se recibió la causa a prueba por auto que fue complementado, a solicitud de las partes, por la resolución de fs. 100.
17. Se rindió por la demandante la prueba testimonial que rola de fs. 355 a 362, y por la demandada la que consta de fs. 363 a 373.
18. A fs. 106 la demandada solicitó la absolución de posiciones del gerente de la primitiva demandante, a lo que se accedió a fs. 257, dejándose posteriormente sin efecto a fs. 284.
19. A fs. 120 la demandada solicitó se enviara un oficio a las actoras para que acompañaran documentos. En el mismo escrito acompañó los documentos que rolan de fs. 107 a fs. 119.
20. A fs. 252 las actoras solicitaron se enviaran Oficios a terceros y acompañaron los documentos que rolan de fs. 122 a fs. 251.
21. A fs. 271 la demandada acompañó los documentos, que se custodian separadamente, signados Separado 2, Separado 3 y Separado 4.
22. A fs. 300 rola la respuesta a un oficio despachado por el Árbitro.
23. A fs. 308 se agregó un oficio despachado por el Árbitro, devuelto por Correos.
24. A fs. 315 la parte demandada acompañó documentos, que rolan de fs. 310 a fs. 314.
25. A fs. 352 la parte de las actoras acompañó el documento que rola de fs. 316 a fs. 351.
26. A fs. 367, 368 y 369 rolan documentos acompañados por la parte demandada durante su prueba testimonial.
27. A fs. 376 la parte de las actoras acompañó los documentos que rolan a fs. 374 y 375.
28. A fs. 379 la parte demandada solicitó la absolución de posiciones del gerente de la compañía de seguros A., y a fs. 380 solicitó se oficiara a la misma actora para que acompañara el original de una póliza de seguro, accediéndose a ambas diligencias a fs. 381.
29. A fs. 416 las actoras solicitaron reposición de la resolución de fs. 381, ofreciendo exhibir la póliza original y acompañando en el acto copia autorizada de la misma, la que rola de fs. 388 a fs. 415.

30. A fs. 419 la parte demandada formuló observaciones a la prueba.
31. A fs. 421 rola un oficio de respuesta de la actora A.
32. A fs. 423 la parte de las actoras formula observaciones a la prueba.
33. A fs. 444 se accedió a la reposición de las actoras y se ordenó la exhibición de la póliza original y su cotejo con la copia acompañada, diligencias que se cumplieron en la audiencia del 27 de noviembre de 2000, que rola a fs. 446 y siguientes. En la misma audiencia tuvo lugar la absolución de posiciones del gerente de la compañía de seguros A. señor M. E. d. S.
34. A fs. 449 la parte demandada formuló observaciones a la absolución de posiciones prestada por el señor gerente de A. y solicitó medida para mejor resolver.
35. A fs. 450, el 5 de diciembre de 2000 se citó a las partes para oír sentencia.
36. A fs. 456, el 15 de diciembre de 2000 se decretó la medida para mejor resolver de exhibición de documentos que debería cumplir la actora A.
37. A fs. 463 la parte de la actora A. acompañó un certificado de su Jefe de Producción, expresando que no existen endosos u otros documentos que signifiquen una modificación o exclusión de ZZZ de la cobertura de la póliza de autos.
38. A fs. 464 las partes, de común acuerdo, prorrogaron el plazo de que dispone el Árbitro para dictar sentencia.
39. A fs. 465 tuvo lugar una audiencia, en la que el Árbitro tuvo por cumplida la medida para mejor resolver y por prorrogado el plazo para dictar sentencia, quedado notificadas las partes.

CONSIDERANDO:

I. En cuanto a tachas.

Primero: Que a fs. 358 la demandada tachó al testigo de la demandante señor G.E.B., por la causal del N° 6° del Art. 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, por carecer de imparcialidad por tener interés directo o indirecto en el pleito, atendido que mantendría una relación comercial de carácter habitual con la parte que lo presenta, ya que es Gerente de Reclamos de la oficina de corredores de seguros M., que habitualmente intermedia como tal en seguros que contratan las compañías demandantes. El arbitrador rechazará esta tacha porque, a su juicio, el desempeño de un cargo en una empresa independiente que presta servicios profesionales a distintos y numerosos clientes, entre ellos la parte que lo presenta, no es bastante para suponer interés en un pleito de ésta y, por tanto, parcialidad en su testimonio.

II. En cuanto a las objeciones de documentos.

Segundo: Que a fs. 278 y a fs. 376 la parte de las actoras formuló observaciones a los documentos presentados por la demandada a fs. 120 y a fs. 271, diciendo objetarlos, y el Árbitro dispuso tenerlas presentes como tales observaciones.

Tercero: Que a fs. 283 la demandada objetó por falsedad y por falta de integridad los instrumentos acompañados por la demandante a fs. 252, objeciones que fueron rechazadas a fs. 307.

III. En cuanto al fondo.

Cuarto: Que XXX funda su demanda en el Contrato de Servicios N° 23.265-SC-23, de Servicios de Transporte Carretero de Carga General, que su Agente y representante B. Ch. Ltda. celebró con ZZZ, referida en ese contrato como El Contratista, en virtud del cual éste ejecutaría a su propio costo y asumiendo todos los riesgos que estuvieran en alguna forma implícitos, los servicios de transportes de carga que se le requieran para efectuar el traslado de maquinarias, equipos y materiales en general para el Proyecto XXX, desde los lugares mencionados en el Anexo C (sobre términos comerciales) del contrato hasta el sitio de la obra, ubicado en la Cuarta Región, provincia del Choapa. De acuerdo con el contrato, El Contratista debía proporcionar toda la mano de obra, materiales suministros, insumos equipos, enseres, plantas, transportes y movilización, supervisión, profesionales,

técnicos, y en general cualquier otro elemento que se requiera para la correcta, completa y oportuna ejecución de los servicios descritos en el Anexo D (sobre alcance del trabajo). En cumplimiento del contrato, el 23 de octubre de 1998, el Contratista se hizo cargo del transporte de cuatro cajones, con los números 1/20, 7/20, 15/20 y 19/20, con un peso estimado de 7.200 KB., conteniendo segmentos de rotor para un Molino SAG, correspondiente a la orden de compra N° 23.265-E-011-AC. El 24 de octubre de 1998, a las 9:45 horas, en la cuesta Los Cristales, en el camino Illapel-Salamanca, en una curva, los cuatro cajones se deslizaron del vehículo de carga y cayeron al suelo, sufriendo graves daños los segmentos de rotor contenidos en ellos, los que obligaron a su reemplazo total, por un valor de US\$394.457,94, equivalentes, a la fecha de la demanda, a la cantidad de \$ 188.022.321, en moneda nacional.

Quinto: Que, en cuanto al derecho, la obligación de la demandada de indemnizar los perjuicios causados se funda, según la demanda, en la infracción o incumplimiento de las obligaciones que para ella emanan del Contrato de Servicios antes referido, en virtud del cual se obligó, entre otras prestaciones, a cargar, estibar, conducir, custodiar y entregar la mercadería en el lugar de destino. En efecto, en conformidad con las Condiciones Generales y Especiales del referido Contrato, son obligaciones del transportador: desde el momento de la recepción de la mercancía sobre el equipo de transporte o la recepción en su bodega, el Contratista asume total y completa responsabilidad sobre ella (N° 3, Anexo D); son de exclusiva responsabilidad y costo del Contratista las actividades de carguío adecuado y estiba de la mercancía; el afianzamiento de la carga con elementos adecuados, debiendo en general utilizar los necesarios para asegurar y proteger la llegada a terreno de la mercancía en perfectas condiciones, sin que sufra daños durante el transporte a la obra (N° 5, Anexo D); cualquier deterioro, merma, daño o extravío que sufra la carga desde el momento de su retiro hasta el de su entrega en el lugar de su destino es de exclusiva responsabilidad del Contratista (N° 8, Anexo D); el Contratista deberá reemplazar la mercancía dañada o perdida, a su costo, por otra de idénticas características, en un plazo máximo de 15 días, a contar de la fecha de entrega de la carga en el punto de destino (N° 8, Anexo D). Invoca, además, la demandante los Arts. 1.545 y siguientes, en especial el Art. 1.547, y los Arts. 1.698 y siguientes, todos del Código Civil, y solicita que la sociedad demandada, por sus incumplimientos contractuales, debe indemnizarle los perjuicios derivados de tales incumplimientos, ascendentes: a \$ 188.022.321, o a la suma que el Árbitro determine conforme al mérito del proceso, y, cualquiera sea su fundamento y/o su monto, con más el reajuste que corresponda por efecto de la inflación, conforme a la variación que experimente la unidad de fomento (UF) entre el 24 de octubre de 1998, fecha del accidente que ocasionó los perjuicios y la fecha del cumplimiento efectivo del fallo o, en subsidio, según la variación del índice de precios al consumidor entre iguales fechas, o con el reajuste que el Árbitro estime equitativo, todo con más los intereses corrientes, o en subsidio los legales, por el mismo período, o en subsidio los que el Árbitro estime de justicia, y en todo caso que la demandada debe pagar las costas de la causa. Acompañó el Contrato de Servicios Técnicos referido en la demanda y sus anexos. Finalmente, la demandante se reservó el derecho a litigar sobre los perjuicios por lucro cesante y/o perjuicios por paralización y sus montos, en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso.

Sexto: Que una vez notificada la demanda comparecieron las compañías de seguros A. y L.R., haciéndose partes y pidiendo se tuviera presente que se subrogaron en los derechos de la demandante XXX por haberle pagado íntegramente los perjuicios demandados en estos autos, causados por el siniestro referido en la demanda, en virtud del contrato de seguro que ambas habían celebrado con la demandante, en las proporciones de 77,5% y de 22,5%, respectivamente, para cada una de ellas, que fue instrumentalizado mediante póliza de seguros N° 345-202-A-003 y Certificado N° 127. La subrogación operó legalmente de conformidad con el Art. 553 del Código de Comercio, habiéndoles además cedido todos sus derechos la asegurada, incluidos los derechos litigiosos de estos autos. Acompañaron la escritura pública de recibo de pago, finiquito, subrogación y cesión de derechos, otorgada el 6 de marzo de 2000 ante el Notario de Santiago don Iván Torrealba Acevedo. El arbitrador, previa tramitación incidental, admitió la sustitución procesal y tuvo como actoras a las compañías de seguros A. y L.R.

Séptimo: Que contestando la demanda don R.Sch.M., por ZZZ, pidió el rechazo de la misma, en todas sus partes, con costas, por no ser efectivos los hechos y el derecho que se invoca. Expresa que la demanda carece de causa de pedir porque el Contrato de Servicios de Transportes celebrado con XXX inviste a la transportista demandada de la calidad de asegurada por A. y L.R., ya que estos seguros cubren los riesgos tanto de aquélla como los de los contratistas y/o subcontratistas. Además, la demandante pretende cobrar una indemnización por un accidente cuyas consecuencias pudo haber previsto ya que la transportista, antes de efectuar el transporte, advirtió el mal estado del embalaje de la carga y, a pesar de ello, se le exigió la ejecución del flete, razón por la cual cabría a la demandante una gran participación en los perjuicios del accidente.

Octavo: Que pese a la negativa genérica de los hechos y el derecho invocados por la demandante, que formuló la demandada en su contestación, son hechos reconocidos por las partes:

- a) la existencia y el tenor del Contrato de Servicios de Transporte Carretero de carga general y sus anexos, acompañados por ambas partes y que no han sido objetados;

- b) la existencia y el tenor del contrato de seguro celebrado por la demandante y las compañías de seguros que han comparecido en autos y el tenor de la póliza y certificado correspondiente, también acompañados a los autos, que tampoco fueron objetados, habiendo sido especialmente cotejada con su original una copia de la póliza, que rola a fs. 388 y siguientes, según diligencia que consta del acta de fs. 446, y encontrada conforme;
- c) el pago de la indemnización efectuado por las compañías aseguradoras a la primitiva demandante, no habiendo sido objetada la escritura pública de recibo de pago, finiquito, subrogación y cesión de derechos, acompañada por aquéllas y que rola a fs. 41 y siguientes, y
- d) la ocurrencia del siniestro, el 24 de octubre de 1998, esto es, el deslizamiento y caída a la carretera de cuatro cajones transportados por la demandada, conteniendo segmentos de rotor de un motor de Molino SAG.

Noveno: Que están controvertidos por la demandada su responsabilidad o su concurrencia en la causa del accidente, ya que a la actora le cabría una gran participación en los perjuicios del mismo, y la existencia de su obligación de indemnizar a la demandante y de reembolsar a sus subrogadas, por quedar cubierta la demandada por el seguro de carga general contratado entre aquéllas. Dentro de la negativa general de los hechos y el derecho, deben estimarse también comprendidos la culpa de la transportista en el deslizamiento y caída de la carga transportada y la relación de causalidad entre sus actos u omisiones y los daños producidos, como asimismo la naturaleza de éstos y su evaluación.

Décimo: Que en cuanto a la primera excepción, la demandada sostiene en su contestación que antes de efectuar el transporte de la mercadería dañada, advirtió a la demandante el mal estado del embalaje de la carga y que a pesar de ello ésta exigió la ejecución del flete o transporte de la mercadería, aun con la advertencia indicada y los riesgos de los daños que pudieran ocasionarse. Así, la demandante aparecería aprovechándose de su propia culpa para obtener una indemnización, razón por la cual carecería de esta causa de pedir o, al menos, le cabría una gran participación en los perjuicios del accidente. Concretamente, la demandada sostiene que los cajones o embalaje de los cuatro bultos que sufrieron el siniestro por su deslizamiento y caída, presentaban daños exteriores, en el puerto de Valparaíso, antes de ser cargados en el camión que debía efectuar el transporte terrestre y que el chofer de éste lo advirtió al personal de la Agencia de Aduanas R. F. P., la que estampó en su guía de despacho, el 22 de octubre de 1998, una nota manuscrita que dice "cajones en mal estado". Agrega la demandada que el representante de la actora fue advertido de esta circunstancia, pero que insistió en que se efectuara el transporte terrestre. Concluye sosteniendo que el mal estado de los cajones pudo determinar que la carga quedara suelta en su interior y provocara su deslizamiento y caída del camión.

Undécimo: Que los hechos constitutivos de esta excepción fueron recibidos a prueba por el N° 3 de la sentencia interlocutoria de fs. 82 y sobre el particular obran copias de la guía de despacho arriba referida, N° 0351418, acompañadas por ambas partes, a fs. 120 y a fs. 252, y en ellas se encuentra la nota antes aludida. Sobre el particular, el testigo de la demandada, señor J.C.C.G., declarando a fs. 363, manifiesta haber estado presente en el acto del desembarco, en su calidad de representante de la Agencia de Aduanas R.F.P., y que presenció que los cajones se dañaron en la maniobra del desembarco, por la acción de los cables de fierro con que se toma la carga, denominados estrobos, y que él le avisó inmediatamente al representante de B.Ch.Ltda., señor S.E.M.C., que si bien eran cajones cerrados, algunas tablas se rompieron y podía apreciarse que en su interior las piezas se habían movido de su posición original sobre dos vigas gruesas, y que el señor S.E.M.C. resolvió que se cargaran los cajones porque él apreció que estaban en condiciones de ser transportados. Agrega el testigo que el Chofer también advirtió el estado de los cajones. El testigo de la demandada señor F.M.LI.M., declarando a fs. 364, manifiesta que él, como corredor de seguros, a cargo de los seguros de ZZZ, fue informado telefónicamente desde el puerto que estaba rota parte del embalaje de madera de la mercadería desembarcada y que incluso habló con don S.E.M.C., pero que como esto concernía al seguro del transporte marítimo y no a los que él había intermediado, de la compañía C. del S., no averiguó más detalles. A fs. 372 rola la declaración del testigo de la demandada señor S.E.M.C., quien manifiesta que era coordinador de transporte de B.Ch.Ltda., y que ésta era representante de XXX; que pudo advertir efectivamente que los embalajes presentaban daños por el tipo de descarga, que se hace con cables de acero y que ordenó que se transportara la carga porque los bultos no tenían daños; los cajones presentaban quebraduras en la madera y deformaciones causadas por los cables, que al soltarse los embalajes recuperan su forma normal. Si hubiere habido daños graves de la carga, ésta tendría que haber quedado en el puerto.

Duodécimo: Que ponderadas en conciencia las pruebas referidas en el considerando precedente, constituidas por la nota "cajones en mal estado" puesta en la guía de despacho expedida por la Agencia de Aduanas R.F.P. y las declaraciones de los testigos señores J.C.C.G. y F.M.LI.M., este último de oídas, contradichas por el testigo señor S.E.M.C., el Arbitrador estima que dichas pruebas no son suficientes para tener como cierto que la causa

del deslizamiento y caída de los cajones desde el camión de la transportista habría sido la mala condición de la carga en el interior de los cajones como consecuencia de los daños exteriores de éstos, producidos por los cables de acero utilizados en la operación de desembarco. Por tanto, el Arbitrador rechazará la excepción que el siniestro sufrido por la carga en poder de la transportista se debió a la imprudencia de la demandante, cuyo agente ordenó el transporte de la misma.

Decimotercero: Que el Art. 207 del Código de Comercio, consagrando un principio de derecho común en virtud del cual se presume culpable el incumplimiento de una obligación contractual, lo aplica especialmente al porteador al disponer que la pérdida, avería o retardo de la carga se reputa ocurrida por culpa del porteador. Esta presunción no ha sido desvirtuada por ninguna prueba en contrario. Así, en conciencia, el Arbitro estima que el porteador no cumplió, entre otras, su obligación de haber empleado en la carga, conducción y conservación de las mercaderías la diligencia y cuidado que acostumbra los porteadores inteligentes y precavidos, principio general de justicia plasmado en los Arts. 184 N° 3 y 191 del Código de Comercio.

Decimocuarto: Que el Arbitrador tiene igualmente por cierto que las mercaderías transportadas por la demandada sufrieron la pérdida total, durante la conducción, como consecuencia de actos u omisiones de la demandada, debiendo ésta responder de tal pérdida. Acreditan dicha pérdida el informe del ingeniero de Cesmec, señor J.E.O., de 17 de noviembre de 1998, corriente a fs. 161 y siguientes, reconocido y ratificado por él, como testigo, a fs. 356, y fotografías anexas al informe; la declaración misma del señor J.E.O., de fs. 355 y siguientes, y el Informe de Liquidación N° 854-S, de fs. 316 y siguientes, de 30 de junio de 1999, y sus anexos, de los liquidadores de seguros A., C. y G., no objetado y reconocido por los testigos señores G.E.B. y R.Q.R. en sus declaraciones de fs. 358 y 360, respectivamente. Estos antecedentes, apreciados en conciencia, acreditan que las referidas mercaderías sufrieron pérdida total.

Decimoquinto: Que los perjuicios sufridos por XXX por la avería asegurada ascienden a la suma de US\$ 389.482,12, según se estiman en el Capítulo V del Informe de Liquidación N° 854-S, referido en el considerando Decimocuarto precedente, cantidad que fue pagada por las aseguradoras a la primitiva demandante, como consta de la cláusula cuarta de la escritura pública de recibo de pago, finiquito, subrogación y cesión de derechos, que rola a fs. 41 y siguientes de los autos. El Arbitrador, en conciencia y atendido el mérito de las facturas y liquidaciones que se anexan al referido informe, acepta como justa dicha estimación, siendo de advertir que ella se refiere a la avería del contenido de cinco cajones de rotores, en circunstancias que la demandada debe responder sólo de cuatro, como lo reconocen las actoras en lo principal de su escrito de fs. 423 y siguientes, párrafos 4° de fs. 423 y 2° de fs. 433. De este modo, la justa estimación de los perjuicios alcanza a US\$ 311.586. A lo que habría que restar US\$ 34.712, correspondientes a derechos de internación por los cuatro bultos, que se han pagado o pagarán sólo una vez, por lo que no pueden estimarse perjuicios, sino una obligación legal de la importadora.

Decimosexto: Que en cuanto a la excepción de la demandada, que, en su calidad de contratista de XXX, quedaría comprendida en la cobertura del seguro general contratado por ésta con A. y L.R., cabe tener presente que, efectivamente, ZZZ tiene dicha calidad de contratista en virtud de haber celebrado el Contrato de Servicios N° 23.265-SC-23, Servicio de Transporte Carretero de Carga General, de 8 de mayo de 1998, con B.Ch.Ltda., actuando ésta en su calidad de agente y administrador de XXX, contrato en el cual expresamente se la denomina "El Contratista". Igual calificación recibe dicha parte en los anexos de igual contrato, en especial el Anexo F, intitulado Reglamento Interno para Contratistas. Este contrato y sus anexos fueron acompañados por ambas partes y no objetados, por la actora con su demanda y por la demandada en su escrito de fs. 273, con el N° 3, y se conservan como Separados 1 y 4. Igualmente recibe esa calificación en la demanda de fs. 11 y siguientes y en el documento no objetado, denominado Invitación a Propuesta Para el Contrato N° 23.265-SC-23, acompañado por la demandada con el N° 1 de su escrito de fs. 273, que se conserva como Separado N° 2, corroborada, entre otros antecedentes, por los documentos no objetados, emanados de la actora, aparejados por la demandada en el otrosí de su escrito de fs. 120, con los Nos 1 y 6, correspondientes a la Carta de Adjudicación y Orden Para Proceder, de 7 de mayo de 1998, y al Finiquito y Certificado de Pago Final, remitido con carta de 14 de febrero de 2000.

Decimoséptimo: Que en diciembre de 1997 entre XXX, por una parte, y las compañías de seguros A. y L.R., por otra, se celebró un contrato de seguro en los términos que constan de la Póliza que rola a fs. 388 y siguientes, acompañada por las actoras en el otrosí del escrito de fs. 416, y cotejada con su original y encontrada conforme en la diligencia que consta al final del acta de fs. 446, y también acompañada por las actoras en el segundo otrosí de fs. 252, signada con el N° 3. La especificación particular del seguro respecto de la carga transportada que interesa a este juicio consta del Certificado N° 127, de 19 de octubre de 1998, corriente a fs. 129, acompañado por las actoras en el segundo otrosí de fs. 252, signado con el N° 2.

Decimooctavo: Que en la póliza del seguro individualizada en el considerando precedente se designa como

“Asegurados” a:

“XXX, A.H., N.M., M., M., M.M., M.C. y otros accionistas de XXX, Contratistas y/o Subcontratistas de cualquier estamento, ya sea nominado o no y/o por sus actividades en terreno como consultor, fabricante, o proveedor, por sus respectivos derechos e intereses.

“Minera XXX incluirá a sus Directores, Ejecutivos, Accionistas, Empleados y Agentes, y a quienes los sucedan, Cesionarios, Accionistas, Joint Ventures, y Filiales Asociados y a sus respectivos Directores, Ejecutivos, y Agentes.

“Asegurado Adicional: B.Ch.LTDA.”.

Decimonoveno: Que las estipulaciones contractuales señaladas en los considerandos decimosexto, decimoséptimo y decimoctavo precedentes, a juicio del Arbitrador, según su letra y en su espíritu, comprenden a ZZZ como asegurada por el contrato de seguro general o flotante celebrado en diciembre de 1997, antes referido y ésta tiene a su respecto, precisamente, la calidad de asegurada.

Vigésimo: Que no se ha acreditado en autos que ZZZ, específicamente ni genéricamente, haya sido excluida del seguro de esta litis, no pudiendo atribuirse tal carácter excluyente a la carta de XXX, de 28 de abril de 1998, dirigida a la demandada, que rola a fs. 311, acompañada por ésta en el otrosí de su escrito de fs. 315, con el N° 2, que es una invitación a rebajar un ítem de seguro de la propuesta, ni a la respuesta de ZZZ a XXX, de 29 de abril de 1998, que rola a fs. 313, acompañada en el otrosí de fs. 315, N° 4, que, fundadamente, expone que no puede renunciar a seguros que amparan permanentemente a sus vehículos, atendido que ellos no estarán al servicio exclusivo de XXX. Igualmente, el certificado de fs. 462, acompañado en cumplimiento de la medida para mejor resolver decretada a fs. 456, acredita que no existen endosos u otros documentos relacionados con la póliza de autos, que la modifiquen o que excluyan de su cobertura a ZZZ.

Vigésimo Primero: Que, por el contrario, a juicio del Arbitrador, la referida carta de XXX, de 28 de abril de 1998, eliminando de su invitación a propuesta el seguro de carga descrito en el punto “e) seguro de carga” de la Condición Especial CE-2-SEGUROS” del Anexo B de dicha invitación, que se mantiene como Separado 2 de estos autos, ya que tenía un seguro global que cubría toda la carga transportada a terreno, y atendido que el seguro que se eliminaba era con responsabilidad equivalente al valor de reposición de la carga, propiedad de la Empresa, confirma que el contratista estaba también asegurado por ese seguro global que cubría toda la Carga porque éste, a juicio de XXX, dueña de la carga, hacía innecesario otro, en el cual el contratista era necesariamente asegurado. Corroboración la conclusión precedente la carta de fs. 312, del señor J.S., de la firma de Corredores de Seguros C.J & H.M. & M.L., de 30 de octubre de 1998, seis días después del siniestro, acompañada por demandada a fs. 315, N° 3, que ratifica que, según lo establecido en las cláusulas de subrogación, los aseguradores no ejercerán acciones de recupero en contra de cualquier asegurado tanto en cuanto se vean afectados por siniestros que afecten a la póliza de construcción como a la de transporte marítimo. Agrega esta carta: en concreto, los transportistas que trasladen equipos, maquinarias y suministros a la faena se entienden como contratistas y, por consiguiente, son asegurados adicionales en dichas pólizas. Esta carta fue dirigida por don J.S. al señor G.H., de XXX y cabe hacer presente que la póliza de transporte marítimo comprende también el transporte terrestre, según sus términos de bodega a bodega.

Vigésimo Segundo: Que tampoco importa una exclusión ni una renuncia a la cobertura del seguro, la carta de ZZZ, de 21 de abril de 1999, dirigida a XXX, que rola a fs. 375, acompañada por las actoras en el otrosí de fs. 376, con el N° 2, pues se refiere a su responsabilidad exclusivamente respecto de esa compañía minera, la que, por lo demás, concuerda con lo razonado en los considerandos noveno y décimo de la presente sentencia, pero ella no alude a seguro alguno ni importa renuncia ni exclusión de ninguno.

Vigésimo Tercero: Que las condiciones particulares y generales de la Póliza, que rolan a fs. 132 y 188 de los autos, designan como “asegurados” a los “Contratistas y/o Subcontratistas de cualquier estamento, ya sea nominado o no” y agrega: “por sus actividades en terreno como consultor, fabricante o proveedor, por sus respectivos derechos e intereses”.

Vigésimo Cuarto: Que a juicio del Arbitrador, para el transportista, considerado como “proveedor” de servicios, sus actividades en terreno no pueden ser otras que el transporte. Su “respectivo derecho o interés” asegurable (Art. 518 del Código de Comercio) era la “conservación” de la carga, atendido que tenía la Obligación de conducirla y entregarla sin daños en su destino. Otro derecho o interés sobre la carga asegurada no tenía, salvo el privilegio para ser pagado del porte y gastos con preferencia a los demás acreedores, de conformidad con los Arts. 211 y 212 del Código de Comercio, que también es asegurable.

Vigésimo Quinto: Que no obsta a la calidad de asegurada de la demandada la circunstancia que ella no fuera la beneficiaria del seguro, y en ningún caso habría podido serlo porque no era la dueña de la carga, pero tenía en ésta intereses asegurables, como se señala en el fundamento precedente, siendo el principal de éstos el de conservar la carga y precaver su pérdida o los daños que pudieren ocurrirle durante el transporte.

Vigésimo Sexto: Que siendo ZZZ una de las aseguradas por el contrato de seguro general de carga de que se trata en estos autos, en virtud del cual las compañías aseguradoras A. y L.R. pagaron a XXX la indemnización correspondiente al siniestro, imputable a la culpa o incumplimiento contractuales de dicha contratista, y estando ésta cubierta por el seguro, el Arbitrador estima de justicia y equidad no dar lugar a la acción de indemnización en la que se subrogaron las compañías aseguradoras demandantes y que, a mayor abundamiento, les fue cedida por la primitiva actora de este juicio, porque la demandada tiene la calidad de asegurada y, como tal, no se le puede exigir que soporte el riesgo del que quedó "libre" por el seguro (Art. 513, inciso primero, del Código de Comercio).

Vigésimo Séptimo: Que no alteran las conclusiones precedentes las demás pruebas producidas en autos.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto por los Arts. 223, inciso tercero, del Código Orgánico de Tribunales y 363 y 640 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I. En cuanto a la tacha:

Que no ha lugar a la tacha opuesta por la demandada al testigo señor G.E.B.

II. En cuanto al fondo:

Que no ha lugar a la demanda interpuesta en lo principal de fs. 11, en ninguna de sus partes.

No se condena a las demandantes al pago de las costas, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Las partes pagarán por mitades los honorarios del Árbitro y la tasa de administración del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago.

Dictada por el Árbitro Arbitrador don Waldo Ortúzar Latapiat.

Karin Helmlinger Casanova - Secretaria Ejecutiva del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago.