

Concepción, veintiocho de Abril de dos mil cuatro. Vistos y teniendo presente: 1.- Que son hechos que conviene anotar para lo que se resolverá, lo que sigue: a) Que el día 11 de mayo de 2003 el Pesquero de Alta Mar OCEÁNICA IV, de propiedad de la Pesquera Itata S.A., fue colisionado por el PAM ARAUCO, perteneciente a la Pesquera Mar Profundo S.A., hundiéndose en la bahía de San Vicente a escasos metros del pontón de la empresa donde pretendía descargar su captura de jurel. b) Que actualmente se persigue ante juez árbitro la responsabilidad civil por transgresiones a las normas de la Ley de Navegación que habrían cometido tanto la tripulación del PAM ARAUCO I, de la Pesquera Mar Profundo S.A., como el operador de dicha nave perteneciente a Alimentos Marinos S.A., como consta en la documentación acompañada de fs. 225 a 273. 2.- Que para garantizar el privilegio de que gozaria su crédito, a fs. 21 y 164 la pesquera Itata S.A. solicitó al juez del Segundo Juzgado Civil de Talcahuano la medida prejudicial precautoria de arraigo de los pesqueros de alta mar ARAUCO I y GENESIS de la empresa Mar Profundo S.A. Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1231 del Código de Comercio, acompañó la información periodística por la que se diera a conocer a la comunidad los detalles del abordaje y posterior hundimiento de su pesquero de alta mar OCEÁNICA IV y las tasaciones de esta nave, constando a fs. 46 que la Dirección General del Territorio Marítimo dio cumplimiento a dicha medida ordenada por el juez a quo. Pesquera Itata S.A. solicitó además en forma prejudicial la medida precautoria de prohibición de celebrar actos o contratos respecto a las citadas naves de la pesquera Mar Profundo S.A. y de sus Autorizaciones y Permisos Extraordinarios de Pesca, por estimar que las facultades de la propietaria de dichas naves no ofrecía suficiente garantía para asegurar el resultado del juicio. Para fundar esta petición y demostrar que existían motivos graves y calificados, acompañó información periodística relativa al abordaje y posterior hundimiento del PAM OCEÁNICA IV en la bahía de San Vicente el día 11 de mayo de 2003 y tasaciones de la nave siniestrada. Hizo presente que el valor de las naves respecto a las cuales solicitaba la prohibición, es inferior a la de la indemnización que pretende, y, como garantía ofreció póliza emitida por una compañía aseguradora. 3.- Que fs. 33 y 176 la Pesquera Mar Profundo S.A. se opuso a las medidas precautorias de arraigo y de prohibición de celebrar actos y contratos, solicitadas en forma prejudicial. En relación a la prohibición de zarpe, alegó su improcedencia al no haberse acompañado antecedentes que constituyeran presunción del derecho que se reclamaba, - como lo exige el artículo 1231 del

Código de Comercio -, condición que no cumplirían en su opinión los recortes de periódicos agregados a los autos, y, estando además pendiente a esa fecha el sumario de la autoridad administrativa para determinar la responsabilidad o responsabilidades en el abordaje. Agrega que tampoco se respetó en el caso del arraigo lo ordenado por el artículo 1239 del Código de Comercio, esto es, señalar el monto de los bienes sobre los que debían recaer las medidas precautorias y rendir fianza suficiente para responder de los perjuicios, conforme a lo dispuesto en el artículo 279 del Código de Procedimiento Civil. Hace presente que no existe el arraigo plural como se desprende de diversas disposiciones del Código de Comercio, lo que tiene especial importancia en relación al derecho del propietario a limitar su responsabilidad a un monto equivalente al abandono de la nave materia del privilegio. En relación a las medidas prejudiciales precautorias alegó su improcedencia por tratarse de créditos privilegiados, como lo hace presente el artículo 1240 del Código de Comercio, y, en todo caso, por no haberse dado cumplimiento al artículo 279 del Código de Procedimiento Civil. 4.- Que, como lo señala Casarino Viterbo en su obra Derecho Procesal Civil, Tomo III, pág. 337, tratándose de las medidas precautorias especiales del artículo 300 del Código de Procedimiento Civil, el solicitante sólo debe cumplir con las exigencias propias de la ley que las consagra, y, por tanto, en el presente caso de arraigo, el peticionario debía acompañar antecedentes que constituyeran presunción del derecho que reclamaba y, a falta de ellos, garantía por los eventuales perjuicios, conforme a lo dispuesto en el artículo 1231 del Código de Comercio. Además señala el citado autor, que si se entabla la medida precautoria en carácter prejudicial es necesario respetar también los requisitos generales establecidos en los artículos 287 y 289 del Código de Procedimiento Civil y los propios de cada caso. Por tanto, en la solicitud de la medida prejudicial precautoria de arraigo y conforme a lo dispuesto en el artículo 1236 del Código de Comercio, el peticionario debía indicar, a más de lo anterior, la acción que se proponía intentar y someramente sus fundamentos y al referirse ésta al cobro de una prestación pecuniaria, su pretensión sobre el monto y forma de constitución de la garantía que estimaba suficiente para asegurar el resultado de la acción, sin necesidad de audiencia de la persona contra quien se pidió. 5.- Que conforme a lo antes señalado, la petición de arraigo era procedente con la información periodística presentada al juez y en la que se diera a conocer a la ciudadanía de esta región la colisión de dos naves en la bahía de San Vicente y el posterior hundimiento del pesquero OCEANIC IV, lo que al

constituir un hecho notorio exime de prueba en los incidentes, conforme a lo dispuesto en el artículo 89 del Código de Procedimiento Civil. Además la tasación de la nave por la aseguradora Las Américas fue acompañada a fs. 8 vta. y 9 como antecedente grave para justificar la petición de arraigo, como fundamento de la acción de indemnización de perjuicios que la Pesquera Itata S.A. se proponía intentar en contra de la Pesquera Mar Profundo S.A. y para justificar la garantía solicitada a ésta. Si bien la medida de prohibición de zarpe era procedente respecto al PAM ARAUCO, el Tribunal al acceder a arraigar dos naves por el mismo crédito se excedió en sus atribuciones. En efecto, toda la normativa del Código de Comercio relativa a los privilegios y al procedimiento sobre arraigo se refiere a la nave. En especial denota claramente esa intención el artículo 1234 del Código citado, cuando al referirse a la nave que puede ser objeto de la medida precautoria contempla una opción entre dos casos opuestos, utilizando la conjunción o. 6.- Que cabe señalar que las medidas cautelares del derecho común son procedentes aun existiendo arraigo para el caso de no ser éste suficiente para asegurar el resultado de la acción, al igual que lo son respecto a los créditos no privilegiados, como bien lo señala el artículo 1240 del Código de Comercio . En el caso presente, si bien existieron motivos graves y calificados para que la Pesquera Itata S.A. impetrara la medida prejudicial precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos, ya que perdió una embarcación, sus aperos y eventualmente el producto de la captura-, habiendo además rendido garantía para responder de los perjuicios, ella era improcedente al no haberse determinado el monto de los bienes sobre los que recaería, ni haber acreditado la falta de suficiente garantía de las facultades de Mar Profundo S.A. para asegurar el resultado de la acción, lo que sólo hace extemporáneamente a fs. 282 con un informe de investigadores privados. 7.- Que consta en el documento acompañado a fs. 275 por Pesquera Itata S.A. que con fecha 26 de enero del año en curso el Gobernador Marítimo de Talcahuano resolvió la investigación sumaria administrativa incoada con motivo de la colisión del pesquero ARAUCO I al pesquero OCEANIC IV, acaecida el 11 de mayo de 2003, sancionando al patrón y al motorista segundo del pesquero ARAUCO I y a ALIMENTOS MARINOS S.A. que operaba dicha nave. 8.- Que corresponde al juez árbitro resolver la contienda sobre indemnización de perjuicios iniciada por pesquera Itata S.A. en contra de pesquera Mar Profundo S.A. y Alimentos Marinos S.A., por lo que no corresponde analizar el proyecto de reforma del Código de Comercio y sus fuentes, en lo relativo a

limitación de responsabilidad, presentado por Pesquera Itata S.A. a fs. 285 y siguientes. Por estas consideraciones y en conformidad a lo dispuesto en los artículos 1231, 1236, 1238 y 1239 del Código de Comercio y 279, 296, 300 y 302 del de Procedimiento Civil, se declara: 1º.- Se revoca la resolución de fecha 4 de junio de 2003 que hizo lugar a la medida de prohibición de celebrar actos y contratos sobre las naves ARAUCO I y GENESIS de propiedad de Mar Profundo S.A., ordenándose el alzamiento de dicha medida prejudicial precautoria, y 2º.- Se revoca la resolución de fecha 12 de junio de 2003 en la parte que dispuso el arraigo del PAM GENESIS de la empresa Mar Profundo S.A., debiendo procederse al alzamiento de dicha prohibición de zarpe, y, se confirma en lo demás dicha resolución. Oficiese para el debido cumplimiento de esta resolución a la Gobernación Marítima de Talcahuano y a la Dirección General de Territorio Marítimo y de Marina Mercante. Devuélvase. Roles 2219-2003 y acumulada 2286-2003.