

## **LAUDO ARBITRAL**

**Bogotá D.C., siete (7) de diciembre de dos mil once (2011)**

Cumplido el trámite legal y dentro de la oportunidad para hacerlo, procede el Tribunal de Arbitramento a proferir el Laudo en derecho que pone fin al proceso arbitral entre **METROKÍA S.A.**, de una parte (en adelante **METROKÍA**), y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, por la otra parte (en adelante **MAPFRE**), respecto a las controversias derivadas de la póliza de responsabilidad civil de directores y administradores No.3305308000427, previo un recuento sobre los antecedentes y demás aspectos preliminares del proceso.

### **A. ANTECEDENTES**

#### **1. El Contrato origen de las controversias.**

Es la póliza de responsabilidad civil de directores y administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. el 27 de junio de 2008, y cuyo tomador y asegurado es la compañía METROKÍA S.A.

Obra en el expediente una copia a folios 5 a 25 del Cuaderno de Pruebas N° 1.

#### **2. El Pacto Arbitral.**

A folio 1 del Cuaderno de Pruebas No. 1 obra el Compromiso suscrito entre las partes el 10 de septiembre de 2010, que constituye el pacto arbitral fuente de la competencia para conocer de este proceso y a cuyo tenor se lee:

*“Entre los suscritos a saber, MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. (en adelante “MAPFRE”) sociedad legalmente constituida según la leyes de Colombia, y con domicilio en Bogotá, representada legalmente por Luis Eduardo Clavijo Patiño, mayor de edad y con domicilio en Bogotá, identificado como aparece al pie de su firma, y METROKÍA S.A. (en adelante “METROKÍA”), sociedad legalmente constituida según las leyes de Colombia, y con domicilio en Bogotá, representada legalmente por Iván Genaro Peña*

*Moscoso, mayor de edad y con domicilio en Bogotá, identificado como aparece al pie de su firma, se celebra el presente compromiso, regido por las siguientes cláusulas:*

*PRIMERA: MAPFRE y METROKÍA convienen en que las controversias que han surgido entre las mismas, en relación con los asuntos que se indican en la cláusula segunda de este compromiso, se someterán a un Tribunal de Arbitramento que funcionará en la ciudad de Bogotá, de acuerdo con las siguientes reglas:*

*a. El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros designados por las partes de común acuerdo. En caso de que no fuere posible llegar a un acuerdo, los árbitros serán designados por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá mediante sorteo, a solicitud de cualquiera de las partes.*

*b. El Tribunal decidirá en derecho*

*c. El Tribunal de Arbitramento será de carácter institucional y se regirá por el reglamento de arbitraje del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.*

*d. El Tribunal funcionará y sesionará en las instalaciones del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.*

*e. Las partes harán entrega de un ejemplar de este contrato al Director del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, para que dicho centro proceda a prestar su apoyo en las gestiones necesarias para la integración del Tribunal Arbitral.*

*SEGUNDA: El Tribunal que se constituya, conforme a este documento, resolverá las diferencias existentes entre MAPFRE y METROKÍA relacionadas con la reclamación presentada por METROKÍA con el fin de afectar la póliza de responsabilidad civil de directores y administradores No. 3305308000427, celebrada entre MAPFRE y METROKÍA, con ocasión a la denuncia penal interpuesta por el señor Carlos Mattos en contra del Señor Iván Peña Moscoso, gerente general de METROKÍA, que se tramita en la Fiscalía 217 Delegada ante los jueces Penales del circuito – Unidad de delitos contra la Administración Pública”*

### 3. El trámite del proceso arbitral.

**3.1. La convocatoria del Tribunal arbitral:** El día 11 de marzo de 2011 la apoderada de **METROKÍA** presentó solicitud de convocatoria de Tribunal Arbitral ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

**3.2. Designación de los árbitros:** Según lo acordado en el Compromiso, las partes de mutuo acuerdo designaron a los doctores **FLORENCIA LOZANO REVEIZ**, **HENRY SANABRIA SANTOS** y **JUAN PABLO ESTRADA SÁNCHEZ** como Árbitros para integrar este Tribunal, quienes aceptaron oportunamente.

**3.3. Instalación:** Previas citaciones por parte del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, a los Árbitros y a las partes, el Tribunal se instaló el 13 de abril de 2011 en sesión realizada en dicho Centro, (Acta N° 1, folios 61 a 63 Cuaderno Principal). En ella se designó como Secretaria a la doctora **LAURA BARRIOS MORALES**, quien el 26 de abril siguiente aceptó el cargo y tomó posesión ante la Presidente.

**3.4. Admisión de la demanda y notificación:** En la audiencia de instalación el Tribunal admitió la demanda y notificó el auto admisorio a la convocada.

**3.5. Contestación de la demanda:** Dentro del término legal y por conducto de apoderado especial, **MAPFRE** dio contestación a la demanda el 29 de abril siguiente, se opuso a las pretensiones y formuló excepciones de fondo. El Tribunal ordenó correr traslado de las excepciones presentadas y la parte convocante describió el traslado oportunamente el 9 de mayo de 2011.

**3.6. Reforma de la demanda:** El 29 de junio de 2011, la convocante presentó reforma de la demanda, la cual fue admitida por el Tribunal en audiencia en esa misma fecha. La convocada contestó la reforma el 7 de julio de 2011 y el 14 de julio siguiente la convocante radicó escrito mediante el cual describió traslado de excepciones.

**3.7. Audiencia de conciliación:** El 29 de junio de 2011, con anterioridad a la primera audiencia de trámite se realizó audiencia de conciliación con asistencia de los representantes de las partes y sus apoderados, sin lograrse acuerdo alguno sobre las controversias formuladas, razón por la cual se declaró fracasada y concluida la fase conciliatoria. (Acta No. 6 Folios 156 a 167 Cuaderno Principal).

**3.8. Honorarios y gastos del proceso:** En audiencia del 13 de mayo de 2011 el Tribunal fijó las sumas correspondientes a honorarios de los Árbitros, de la Secretaria y las partidas de administración del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de

Comercio de Bogotá y gastos del proceso, las cuales fueron pagadas oportunamente por ambas partes.

En la audiencia del 29 de junio de 2011, el Tribunal reajustó los gastos y honorarios del Tribunal y dispuso la devolución del saldo a favor de cada una de las partes.

**3.9. Primera audiencia de trámite:** El 19 de julio de 2011 se llevó a cabo la primera audiencia de trámite. En dicha audiencia se dio cumplimiento a las formalidades previstas por el artículo 13 del Reglamento de Procedimiento del Centro de Arbitraje; el Tribunal declaró su competencia para conocer y resolver en derecho las controversias entre **METROKÍA** y **MAPFRE**, respecto a las controversias derivadas de la póliza de responsabilidad civil de directores y administradores No. 3305308000427, con fundamento en el compromiso suscrito por las partes que obra a folio 1 del Cuaderno de Pruebas No. 1. Así mismo, el Tribunal fijó el término de duración del proceso arbitral en seis meses, y resolvió sobre pruebas (Acta No. 6 Folios 156 a 167 Cuaderno Principal)

**3.10. Decreto de pruebas:** En la primera audiencia de trámite el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes en la demanda, en la contestación de la demanda y en el memorial mediante el cual se descorrió el traslado de excepciones.

Así mismo el Tribunal señaló fechas para la práctica de las diligencias y declaró finalizada la primera audiencia de trámite.

### **3.11. Instrucción del proceso:**

#### **3.11.1. La prueba documental:**

Con el valor que la ley les confiere, se agregaron al expediente los documentos aportados por la parte convocante con la demanda (folios 1 a 53 del Cuaderno Pruebas No. 1), con el memorial mediante el cual descorrió traslado de excepciones (folios 54 a 53) y con la objeción por error grave al dictamen técnico (folio 302 a 309 Cuaderno Pruebas No. 1). Igualmente se agregaron al expediente los documentos aportados por la parte convocada relacionados en la contestación de la demanda (a folio 75 del mismo Cuaderno Principal).

Se agregaron al expediente los documentos aportados por: la Rama Judicial del Poder Público, Centro de Servicios Judiciales – Sistema Penal Acusatorio de Bogotá en respuesta al oficio No. 1 del Tribunal (folios 175 a 177 Cuaderno Pruebas No. 1); el doctor Hernando Sánchez Sánchez, conciliador (folio 178 Cuaderno Pruebas No. 1), la Fiscalía 217 Seccional (folios 179 a 189 Cuaderno Pruebas No. 1) así como los

puestos a disposición por la Fiscalía 217 Seccional y seleccionados por las partes para incorporarlo al expediente (Folios 279 a 299 y 310 a 436 Cuaderno Pruebas No. 1)

### **3.11.2. Testimonios.**

En audiencia de 28 de julio de 2011 rindieron testimonio los señores Paola Rubio Rodríguez, Claudia Aponte Coy y Rafael Galeano Martín (Acta No.7, folios 202 a 207 Cuaderno Principal).

La apoderada de las convocante desistió de los testimonios de Aurelio Pabón y Hernando Echavez, los cuales fueron aceptados por el Tribunal (Acta No. 7).

El traslado de las versiones escritas de los testimonios rendidos se efectuó mediante auto de 30 de septiembre de 2011 y las partes no presentaron observaciones al respecto.

### **3.11.3. Dictamen pericial.**

Por solicitud de la parte convocante se decretó un dictamen pericial para ser rendido por un perito contador. Por solicitud de la parte convocada se decretó un dictamen pericial para ser rendido por un perito técnico. El Tribunal designó a los doctores Gloria Zady Correa y Alejandro Hernández, quienes se posesionaron el 22 y el 31 de agosto de 2011 y entregaron los dictámenes el 6 y el 21 de septiembre de 2011 respectivamente. La parte convocante solicitó aclaraciones y/o complementaciones al dictamen técnico las cuales fueron entregadas el 11 de octubre siguiente. La parte convocante objetó parcialmente el dictamen contable por error grave, objeción que resolverá el Tribunal en este Laudo.

### **3.11.4. Interrogatorios de parte**

El Tribunal decretó y practicó interrogatorio de parte al señor Luis Eduardo Clavijo Patiño en calidad de representante legal de la convocada y al señor Arturo Calvo Ospina en calidad de representante legal de la convocante. De las transcripciones correspondiente se corrió traslado a las partes y se agregaron al cuaderno de pruebas del expediente. (Acta No. 8 Folios 222 a 236 Cuaderno Principal)

### **3.11.5. Exhibición de documentos**

El Tribunal decretó y practicó diligencia de exhibición de documentos en poder de MAPFRE y de CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑÍA DE SEGUROS. Estas diligencias

se llevaron a cabo el día 22 de agosto de 2011. En ella se incorporó al expediente copia de los documentos exhibidos (Acta No. 8.)

### **3.12. Alegatos de Conclusión**

Recaudado así el acervo probatorio, en sesión de fecha 24 de noviembre de 2011 se llevó a cabo audiencia de alegaciones, en la que cada una de las partes formuló oralmente sus planteamientos finales y entregó un escrito de los mismos, que forman parte del expediente (Acta N° 10). Este Laudo se referirá, en el análisis de cada tema, a las argumentaciones expuestas por las partes en tal oportunidad.

### **4. Término de duración del proceso.**

Conforme lo dispuso el Tribunal al asumir competencia, el término de duración de este proceso es de seis (6) meses contados a partir de la fecha de la finalización de la primera audiencia de trámite, prorrogable en los términos del artículo 14 del Reglamento de Procedimiento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

La primera audiencia de trámite se realizó el 19 de Julio de 2011, con lo cual el término del proceso va hasta el 19 de enero de 2011.

De acuerdo a lo anterior, el Tribunal se encuentra dentro de la oportunidad legal para proferir este laudo arbitral.

### **5. Presupuestos Procesales.**

El Tribunal encuentra cumplidos los requisitos indispensables para la validez del proceso arbitral y que las actuaciones procesales se desarrollaron con observancia de las previsiones legales; no se advierte causal alguna de nulidad y por ello puede dictar Laudo de mérito, el cual se profiere en derecho. En efecto de los documentos aportados al proceso y examinados por el Tribunal se estableció:

**5.1. Demanda en forma:** Tanto la demanda como la reforma de la demanda cumplieron los requisitos exigidos por el artículo 75 del C. de P. C. y normas concordantes, y por ello, en su oportunidad, el Tribunal las sometió a trámite.

**5.2. Competencia:** Conforme se declaró por Auto del 19 de julio de 2011 proferido en la primera audiencia de trámite (Acta N° 6) el Tribunal es competente para conocer y decidir en derecho las controversias entre **METROKÍA** y **MAPFRE**, derivadas

delapóliza de responsabilidad civil de directores y administradores No. 3305308000427, con fundamento en el pacto arbitral celebrado entre las partes el 10 de septiembre de 2010.

**5.3. Capacidad:** Tanto la convocante como la convocada, son sujetos plenamente capaces para comparecer al proceso y tienen capacidad para transigir, por cuanto de la documentación estudiada no se encuentra restricción alguna al efecto; las diferencias surgidas entre ellas, sometidas a conocimiento y decisión por parte de este Tribunal, son susceptibles de definirse por transacción y, además, por tratarse de un arbitramento en derecho, han comparecido al proceso por conducto de sus representantes legales y de sus apoderados, debidamente constituidos.

## **6. Partes Procesales.**

### **6.1. Demandante**

**METROKÍA S.A.** es una sociedad comercial que de conformidad con el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá que obra en el expediente (folios 94 a 97 del cuaderno principal No. 1), tiene su domicilio en Cota, Cundinamarca; fue constituida mediante Escritura Pública N° 5716 del 30 de octubre de 2000, otorgada en la Notaría 18 de Bogotá. Comparece al proceso a través del doctor IVÁN GENARO PEÑA MOSCOSO, en su calidad de representante legal, quien otorgó poder para el presente trámite arbitral a la doctora CATALINA BARBASTEFANO ARAGÓN,

### **6.2. Demandada.**

**MAPFRESEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** es una sociedad comercial que de conformidad con Certificado expedido por la Superintendencia Financiera el día 9 de mayo de de 2011 que obra a folios 11 y ss. del Cuaderno Principal, tiene su domicilio en Bogotá y fue constituida mediante escritura pública N° 428 del 22 de junio de 1960, otorgada en la Notaría 2ª de Santa Marta. Esta sociedad está sometida a la vigilancia y control de la Superintendencia Financiera, según consta en dicho certificado. Comparece al proceso por intermedio de su representante legal doctor LUIS EDUARDO CLAVIJO PATIÑO, quien otorgó poder para este trámite al doctor RICARDO VELEZ OCHOA.

## **7. Apoderados judiciales.**

Por tratarse de un proceso de mayor cuantía y de un arbitramento en derecho, por cuanto así se estipuló en la cláusula compromisoria, las partes comparecen al proceso

arbitral representadas por abogados; la parte convocante por la doctora **CATALINA BARBASTÉFANO ARAGÓN** y la parte convocada por el doctor **RICARDO VÉLEZ OCHOA**. La personería de estos mandatarios fue reconocida oportunamente por el Tribunal.

## 8. Pretensiones de la demanda:

La apoderada de **METROKÍA** en la reforma de la demanda, a folios 103 a 125 del Cuaderno Principal, formuló las siguientes pretensiones:

*“Primera: Se declare que según los hechos indicados en la demanda, tuvo lugar la realización del riesgo asegurado bajo el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. en calidad de asegurador.*

***Primera – primera subsidiaria:** Se declare que con ocasión de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional de Bogotá, en la cual se vinculó a Iván Genaro Peña Moscoso por los presuntos delitos de falsedad en documento privado, fraude a resolución judicial y hurto supuestamente realizados por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de METROKÍA S.A., tuvo lugar la realización del riesgo asegurado bajo el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427 expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. en calidad de asegurador.*

***Primera - segunda subsidiaria:** Se declare que con ocasión de la vinculación de Iván Genaro Peña Moscoso a la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional de Bogotá por los presuntos delitos de falsedad en documento privado, fraude a resolución judicial y hurto supuestamente realizados por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de METROKÍA S.A., tuvo lugar la realización del riesgo asegurado bajo el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427 expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. en calidad de asegurador.*

***Primera - tercera subsidiaria:** Se declare que con ocasión del conocimiento que tuvo Iván Genaro Peña Moscoso sobre su vinculación a la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional de Bogotá por los presuntos delitos de falsedad en documento privado, fraude a resolución judicial y hurto supuestamente realizados*



*por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de METROKÍA S.A., tuvo lugar la realización del riesgo asegurado bajo el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427 expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. en calidad de asegurador.*

**Segunda:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a favor de Metrokia S.A. el monto total de la pérdida que sufra Metrokia S.A. en virtud del acaecimiento del riesgo asegurado, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Segunda – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. por el monto total de las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague en virtud del acaecimiento del riesgo asegurado, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Segunda – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. el monto total de las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague en virtud del acaecimiento del riesgo asegurado, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Tercera:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. haya pagado y/o pague por concepto de honorarios de los abogados que han representado y/o representen a Iván Genaro Peña Moscoso en la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal, por la suma de quinientos millones de pesos (COP\$500.000.000) o lo que se pruebe en el proceso.*

**Tercera – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. por el valor total que Metrokia S.A. haya pagado y/o pague por concepto de honorarios de los abogados que han representado y/o representen a Iván Genaro Peña Moscoso en la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal, por la suma de quinientos millones de pesos (COP\$500.000.000) o lo que se pruebe en el proceso.*

**Tercera – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. el valor total que Metrokia S.A. haya pagado y/o pague por concepto de honorarios de los abogados que han representado y/o representen a Iván Genaro Peña Moscoso en la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal, por la suma de quinientos millones de pesos (COP\$500.000.000) o lo que se pruebe en el proceso.*

**Cuarta:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso, en el trámite judicial o extrajudicial que se adelante por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Cuarta – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso, en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como*

*consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Cuarta – segunda subsidiaria:*** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso, en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Quinta:*** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Quinta – primera subsidiaria:*** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Quinta – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Sexta:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de gastos y costas que se generen como consecuencia de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Sexta – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. en la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de gastos y costas que se generen como consecuencia de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Sexta – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. en la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de gastos y costas que se generen como consecuencia de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente*

*proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Séptima:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Séptima – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Séptima – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Octava:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Octava – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Octava – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Novena:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y*

*honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros para la defensa de Iván Genaro Peña Moscoso en razón a la investigación adelantada en su contra por la Fiscalía Seccional de Bogotá y el correspondiente proceso penal, así como los gastos de apelaciones, la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, y los gastos necesarios para constituir las cauciones exigidas para garantizar su libertad provisional, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Novena – primera subsidiaria:*** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. por las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa de Iván Genaro Peña Moscoso en razón a la investigación adelantada en su contra por la Fiscalía Seccional de Bogotá y el correspondiente proceso penal, así como los gastos de apelaciones, la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, y los gastos necesarios para constituir las cauciones exigidas para garantizar su libertad provisional, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Novena – segunda subsidiaria:*** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa de Iván Genaro Peña Moscoso en razón a la investigación adelantada en su contra por la Fiscalía Seccional de Bogotá y el correspondiente proceso penal, así como los gastos de apelaciones, la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, y los gastos necesarios para constituir las cauciones exigidas para garantizar su libertad provisional, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Décima:*** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de*

*Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de*



*indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima primera:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima primera – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima primera – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de*

*las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima segunda:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. deba pagar por daños y perjuicios causados a las víctimas de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima segunda – primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. por las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague por los daños y perjuicios causados a las víctimas de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima segunda – segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a reembolsar a Metrokia S.A. por las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague por los daños y perjuicios causados a las víctimas de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima tercera:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, los daños y perjuicios que se le hubieren causado como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima cuarta:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a pagar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima cuarta - primera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a indemnizar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima cuarta - segunda subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. está obligada a*

*reembolsar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima cuarta - tercera subsidiaria:** *Que como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., se declare que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A está obligada a pagar, por cuenta de Metrokia S.A. y/o de Iván Genaro Peña Moscoso, al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, la indemnización resultante por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima quinta:** *Se declare que la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., incumplió injustificadamente el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil Para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A.*

**Décima sexta:** *Se declare que la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., incumplió el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil Para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., por cuanto se negó a amparar a Metrokia S.A. en relación con la pérdida soportada por Metrokia S.A. a raíz de la investigación adelantada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso por actos cometidos en su calidad de gerente de Metrokia S.A.*

**Décima séptima:** *Se declare que la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., incumplió el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil Para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., por cuanto no le ha pagado a Metrokia S.A. el monto de la pérdida asumida por Metrokia S.A.*

**Décima sexta:** Se declare que la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. le ha causado perjuicios a Metrokia S.A., en razón al incumplimiento del contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A.

**Décima séptima:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a favor de Metrokia S.A. el monto total de la pérdida que sufra Metrokia S.A. como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, en la cuantía que se pruebe en el proceso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Décima séptima – primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. por el monto total de las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Décima séptima – segunda subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. el monto total de las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Décima octava:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. haya pagado y/o pague por concepto de honorarios de los abogados que han representado y/o lleguen a representar a Iván Genaro Peña Moscoso en la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal, por la suma de quinientos millones de pesos (COP\$500.000.000) o la que se pruebe en el proceso.

**Décima octava – primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. por el valor total que Metrokia S.A. haya pagado y/o pague por concepto de honorarios de los abogados que han representado y/o lleguen a representar a Iván Genaro Peña Moscoso en la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el

*correspondiente proceso penal, por la suma de quinientos millones de pesos (COP\$500.000.000) o la que se pruebe en el proceso.*

**Décima octava – segunda subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. el valor total que Metrokia S.A. haya pagado y/o pague por concepto de honorarios de los abogados que han representado y/o lleguen a representar a Iván Genaro Peña Moscoso en la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal, por la suma de quinientos millones de pesos (COP\$500.000.000) o la que se pruebe en el proceso.*

**Décima novena:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso, en el trámite judicial o extrajudicial que se adelante por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima novena – primera subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso, en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Décima novena – segunda subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso, en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y*

*Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima – primera subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima – segunda subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima primera:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de gastos y costas que se generen como consecuencia de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No.*

3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima primera – primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. en la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de gastos y costas que se generen como consecuencia de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima primera – segunda subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. en la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de gastos y costas que se generen como consecuencia de la investigación iniciada por la Fiscalía Seccional Bogotá y el correspondiente proceso penal contra Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima segunda:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima segunda – primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).



**Vigésima segunda – segunda subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Iván Genaro Peña Moscoso en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima tercera:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial o extrajudicial que se llegue a adelantar por parte de las supuestas víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima tercera – primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima Tercera – segunda subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. la cantidad de dinero que Metrokia S.A. pague por concepto por concepto de honorarios de los abogados que representen a Metrokia S.A. en el trámite judicial que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de sus funciones como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización

*consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Vigésima cuarta:*** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros para la defensa de Iván Genaro Peña Moscoso en razón a la investigación adelantada en su contra por la Fiscalía Seccional de Bogotá y el correspondiente proceso penal, así como los gastos de apelaciones, la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, y los gastos necesarios para constituir las cauciones exigidas para garantizar su libertad provisional, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Vigésima cuarta – primera subsidiaria:*** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. por las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa de Iván Genaro Peña Moscoso en razón a la investigación adelantada en su contra por la Fiscalía Seccional de Bogotá y el correspondiente proceso penal, así como los gastos de apelaciones, la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, y los gastos necesarios para constituir las cauciones exigidas para garantizar su libertad provisional, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

***Vigésima cuarta – segunda subsidiaria:*** *Que se ordene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa de Iván Genaro Peña Moscoso en razón a la investigación adelantada en su contra por la Fiscalía Seccional de Bogotá y el correspondiente proceso penal, así como los gastos de apelaciones, la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, y los gastos necesarios para constituir las cauciones exigidas para garantizar su libertad provisional, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima quinta:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima quinta – primera subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima quinta – segunda subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Iván Genaro Peña Moscoso para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima sexta:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima sexta – primera subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima sexta – segunda subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. las costas judiciales, gastos y honorarios que Metrokia S.A. pague a terceros con ocasión de la defensa, investigación o evaluación de cualquier solicitud de indemnización por daños y perjuicios, proceso o procedimiento civil que se llegue a adelantar por parte de las víctimas contra Metrokia S.A. para el resarcimiento de daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos que se le imputan a Iván Genaro Peña Moscoso, así como los correspondientes gastos de apelaciones y la constitución de cauciones exigidas por las autoridades para garantizar la responsabilidad de Iván Genaro Peña Moscoso, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Vigésima séptima:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. deba pagar por daños y perjuicios causados a las víctimas de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima séptima – primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. por las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague por los daños y perjuicios causados a las víctimas de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima séptima – segunda subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. por las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague por los daños y perjuicios causados a las víctimas de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima octava:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, los daños y perjuicios que se le hubieren causado como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima novena:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima novena - primera subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima novena - segunda subsidiaria:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Vigésima novena - tercera subsidiaria:** Se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar, por cuenta de Metrokia S.A. y/o de Iván Genaro Peña Moscoso, al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, la indemnización resultante por los daños y perjuicios causados como consecuencia de los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscoso en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Trigésima:** Se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagarle a Metrokia S.A. todos y cada uno de los perjuicios que le ha causado en razón al incumplimiento del contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, expedida por MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A., en la cuantía que se pruebe en el proceso.

**Trigésima primera:** Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar a favor de Metrokia S.A. el monto total de la pérdida que pueda sufrir Metrokia S.A. como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante la

*Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, en la cuantía que Metrokia S.A. le indique a la aseguradora, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Trigésima primera – primera subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a indemnizar a Metrokia S.A. por el monto total de las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, en la cuantía que Metrokia S.A. le indique a la aseguradora, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Trigésima primera – segunda subsidiaria:** *Que se condene a MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a reembolsar a Metrokia S.A. el monto total de las sumas de dinero que Metrokia S.A. pague como consecuencia del acaecimiento del riesgo asegurado mediante la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, en la cuantía que Metrokia le indique a la aseguradora, sin exceder el límite de indemnización consagrado en dicha póliza equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Trigésima segunda:** *En caso de que para la época en que se dicte el laudo que resuelva las diferencias entre la convocante y la convocada, aún no se haya decidido sobre la responsabilidad civil de Iván Genaro Peña Moscote y/o de Metrokia S.A. en relación con los presuntos delitos cometidos por Iván Genaro Peña Moscote en el desempeño de su cargo como gerente de Metrokia S.A., y en consecuencia no se haya determinado el valor concreto de la totalidad de los daños y perjuicios a favor de las víctimas de los presuntos delitos, solicito que se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagar el valor de tales daños y perjuicios al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, en el evento de que así lo soliciten por escrito Metrokia S.A. o la víctima, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).*

**Trigésima tercera:** *En caso de que para la época en que se dicte el laudo que resuelva las diferencias entre la convocante y la convocada, aún esté pendiente por definirse la responsabilidad civil de Iván Genaro Peña y/o de Metrokia S.A., y en consecuencia no se cuente con el valor concreto de la totalidad de la indemnización*

que MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. deba pagar por cuenta de Metrokia S.A. y/o por cuenta de Iván Genaro Peña Moscote al tercero afectado y/o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, solicito se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagarle a Metrokia S.A. el valor que sea pagado por Metrokia S.A. a título de indemnización al tercero afectado o a quien tenga derecho a la prestación asegurada, sin exceder el límite de indemnización consagrado en la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores No. 3305308000427, equivalente a la suma de cinco mil millones de pesos moneda corriente (COP \$5.000.000.000).

**Trigésima sexta:** Se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagarle a Metrokia S.A. los intereses moratorios sobre las sumas a que tiene derecho Metrokia S.A. indicadas en las pretensiones anteriores, causados desde cuando Metrokia S.A. acreditó el derecho que le asiste para recibir el pago de la pérdida o indemnización, o desde la fecha que decida el Tribunal de Arbitramento, y hasta cuando se realice su pago total, calculados a la tasa más alta legalmente permitida para este tipo de operaciones.

**Trigésima sexta – primera subsidiaria:** Se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. a pagarle a Metrokia S.A. debidamente indexada a la fecha en que se realice su pago total, la suma a la que se le condene,

**Trigésima séptima:** Se condene a la sociedad MAPFRE Seguros Generales de Colombia S.A. al pago de las costas y las agencias en derecho.”

## 9. Hechos de la demanda:

La parte convocante fundamenta sus pretensiones en los hechos que relaciona en la reforma de la demanda, a folios 125 a 127 del Cuaderno Principal, a los cuales se referirá el Tribunal al estudiar los temas materia de decisión.

## 10. Excepciones de mérito formuladas contra la demanda:

El apoderado de **MAPFRE**, en la contestación de la reforma de la demanda, a folios 137 a 144 del Cuaderno Principal, formula las siguientes excepciones de mérito:



1. *“Ausencia de cobertura.*
2. *No existe obligación de indemnizar pérdidas que no hayan sido asumidas por la Convocante.*
3. *No existe cobertura en relación con pérdidas y gastos de defensa originados en reclamaciones contra METROKÍA.*
4. *No existe cobertura en relación con reclamos no presentados.*
5. *No puede haber condena de ningún tipo atada a circunstancias hipotéticas sujetas a otras decisiones judiciales.*
6. *Falta de legitimación por activa para solicitar declaraciones y condenas a favor de los terceros afectados.*
7. *Irrazonabilidad de los gastos de defensa a que se refiere la demanda.*
8. *Prescripción.”*

## **B. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

### **1. LA OBJECCIÓN PARCIAL POR ERROR GRAVE PROPUESTA POR LA PARTE CONVOCANTE EN RELACIÓN CON EL DICTAMEN PERICIAL RENDIDO POR EL PERITO ALEJANDRO HERNÁNDEZ MORENO.**

#### **1.1. La objeción, sus fundamentos y las pruebas decretadas para probar el error**

Por solicitud de la parte convocada, se decretó y practicó un dictamen pericial relativo al costo de los honorarios profesionales convenidos entre METROKIA y el abogado Jaime Lombana Villalba, en particular en procura de que el auxiliar de la justicia se pronunciara acerca de la razonabilidad de los mismos, su correspondencia con los precios del mercado y la complejidad de la defensa que le había sido contratada. La experticia, encomendada al Dr. Alejandro Hernández Moreno, fue rendida el 20 de septiembre de 2011. El perito, luego de un juicioso análisis en el que revisó la normativa aplicable al caso que dio lugar a la vinculación del abogado Lombana, de efectuar un recuento jurisprudencial acerca de la razonabilidad de los honorarios que pactan los abogados con sus clientes, de los criterios para su fijación, de la existencia o no de tarifas y de la primacía de la voluntad de las partes en este tipo de convenciones, concluyó: i) *“5.1 Es imposible aportar una respuesta a la primera pregunta – la relativa a la correspondencia de los honorarios con precios del mercado- porque, para ello, sería necesario adelantar una engorrosa y costosa investigación de campo con múltiples variables, como por ejemplo, la capacidad económica de los*

*presuntos defendidos, las calidades profesionales de los posibles defensores, su experiencia, su prestigio, sus estudios etcétera. Pero ese no es el objeto de este trabajo.*

*La segunda pregunta, por el contrario, en cuanto permite abordar el asunto concreto y examinarlo a la luz de los criterios esbozados arriba, da lugar a las siguientes consideraciones y reflexiones:*

*Puede decirse que desde la perspectiva de su descripción típica, los delitos de hurto, falsedad en documento privado y fraude a resolución judicial no ofrecen mayores dificultades dogmáticas. Su complejidad asoma cuando el defensor trata de desvirtuar la adecuación típica que ha hecho la fiscalía y de excluir la responsabilidad del acusado, a partir de los hechos narrados por el denunciante. Y llama la atención, en este sentido, el hecho de que la audiencia preparatoria, en la que sólo se piden, se justifican, se excluyen y se rechazan pruebas se haya debido celebrar en tres sesiones y aún no haya terminado. Del mismo modo, que en esa diligencia el fiscal haya pedido el testimonio de más de quince personas y la aducción de múltiples elementos probatorios.*

*El anterior aserto cobra importancia si se tiene en cuenta que la defensa no sólo debe prepararse para conainterrogar a los testigos de la Fiscalía sino además, para llevar e interrogar a sus propios testigos y aducir sus propios elementos probatorios. Lo cual se traduce en una amplia disponibilidad de tiempo que debe prever el defensor para asistir a las varias sesiones en que habrá de desarrollarse el juicio oral, aparte del tiempo que ha dedicado ya a las audiencias de acusación, preparatoria y de restablecimiento del derecho.*

*Si bien en el cuestionario que formulé al señor fiscal le pedí su calificación del grado de complejidad de las audiencias y la actividad de los defensores, la respuesta fue elusiva, la experiencia demuestra que el trabajo del defensor en la audiencia preparatoria y en las de restablecimiento del derecho es intenso. Porque tales diligencias se caracterizan por la amplia controversia entre las partes. Lo cual, por lo general, no sucede en las audiencias de imputación y acusación.*

*Ahora bien, si no sólo se deben tener en cuenta el grado de complejidad del asunto, la intensidad del trabajo, la dedicación de tiempo, sino también el prestigio y la experiencia del abogado, debe decirse que el doctor Jaime Lombana Villalba tiene prestigio; y que lo ha ganado por varios años en el manejo de sonados procesos penales por variados delitos. En los que ha estado en juego el nombre de personas e instituciones ampliamente reconocidas.*

*Por otra parte, es necesario relievar que, como lo pone de presente el Consejo Superior de la Judicatura, siempre se debe privilegiar la voluntad contractual de las partes; sin que, por tal motivo, le sea dado al perito referirse a lo dicho por el apoderado de la Compañía cuando alega que “nada justifica que la sociedad asegurada, solo por razón de que cuenta con una póliza que ampara gastos de defensa, pacte unos honorarios que no se compadecen con el proceso en el cual se causan”.*

*En este punto es precisa una referencia a que si bien los honorarios que Lombana pactó con Metrokia mucho antes de que se iniciara el proceso penal, lo fueron para la defensa de los dos acusados, la gestión quedó reducida a la asistencia a Peña, en virtud de la llegada del doctor Cano Jaramillo. Lo cual podría suponer una reducción de la suma acordada. No obstante, en el criterio de privilegiar la voluntad de los contratantes, debe concluirse que Metrokia se allanó a pagar la totalidad de lo pactado, independientemente de la variación surgida en el desarrollo del contrato de prestación de servicios profesionales y que no le es dable al perito cuestionar esa conducta.*

*Se concluye que, tras considerar el tiempo transcurrido en el proceso, las audiencias celebradas y por celebrarse, la complejidad del proceso, el número de delitos, el valor de los intereses en juego, la calidad de las partes, la duración del proceso y el prestigio del abogado, los honorarios profesionales pactados en la actuación no son desproporcionados”*

Corrido el traslado de ese dictamen, la convocante solicitó su aclaración y complemento, mediante escrito radicado el 6 de octubre de 2011 en la Secretaría del Tribunal (folios 254 y 255 Cuaderno Principal) fundamentalmente para lo siguiente: i) para que se precisara por el perito que los honorarios pactados entre METROKIA y Jaime Lombana, solo correspondían a la defensa del señor Iván Genero Peña; ii) para que se precisara si al momento de pactar los honorarios entre METROKIA y Jaime Lombana el señor José Alejandro Cárdenas, estaba o no vinculado al proceso penal que atiende el mencionado profesional del derecho.

El perito, debidamente autorizado por el Tribunal, procedió a rendir las aclaraciones y complementos el 11 de octubre de 2011 (folios 300 y 301 Cuaderno Pruebas No. 1).

Una vez puesto en conocimiento de las partes el dictamen integrado con sus aclaraciones y complementos, la apoderada de la convocante lo objetó parcialmente por error grave, mediante escrito radicado el 18 de octubre de 2011 en la Secretaría del Tribunal (folios 262 a 265 Cuaderno Principal). En ese orden de ideas, en adelante el Tribunal hará referencia a la objeción parcial por error grave y procederá a analizarla en los siguientes términos:

En resumen la convocante fundamentó su objeción parcial por error grave (visible a folios 262 a 265 del Cuaderno Principal No. 1), en lo siguiente:

En que el perito “*se apartó del objeto materia del dictamen, **haciendo apreciaciones y deducciones** sobre el alcance del acuerdo de honorarios pactado entre Metrokia y el doctor Lombana, al indicar tanto en el dictamen como en el escrito de aclaraciones y complementaciones que los honorarios del doctor Jaime Lombana Villalba fueron pactados con Metrokia S.A. inicialmente para la defensa tanto del señor Iván Genaro Peña Moscoso como del señor José Fernando Cárdenas Campo en el proceso penal que hoy cursa en el Juzgado 18 Penal del Circuito, identificado con el número 11001600004920080529900*” (las negrillas y el subrayado son del Tribunal)

En que el perito, requerido por el Tribunal para que aclarara su experticia “.... se mantuvo en su apreciación, indicando lo siguiente: “Luego, no cabe duda de que los honorarios acordados, lo fueron para la defensa tanto de Peña como de Cárdenas”. El perito no consultó directamente al abogado Lombana ni tampoco a Metrokia para verificar la información sobre el acuerdo de honorarios. Para llegar a esa conclusión el perito Hernández Moreno se basó en un correo electrónico de 19 de mayo de 2009 en el que el doctor Lombana Villalba le informó al señor Arturo Calvo acerca de las condiciones pactadas con Metrokia S.A. para la prestación de sus servicios profesionales. Sin embargo, en dicho correo no se señala que los honorarios del doctor Lombana lo son para la defensa del Señor José Alejandro Cárdenas, por tanto, se trata de una deducción del perito que no cuenta con ningún soporte”.

En que “..Si bien el perito acepta en su escrito de respuesta a la solicitud de complementaciones y aclaraciones del dictamen, que en el correo de 19 de mayo de 2009 no se expresa a favor de quién o quiénes se asume la defensa pactada con Metrokia S.A., acto seguido dice que como “el escrito de acusación alude a que Peña Moscoso actuó de forma mancomunada con el abogado Cárdenas Campo”<sup>1</sup>, a quienes se les había imputado los mismos delitos, “no cabe duda de que los honorarios acordados, lo fueron para la defensa tanto de Peña como de Cárdenas”<sup>2</sup>. Con ello, el perito está infiriendo, de manera equivocada, un asunto que es netamente contractual – acuerdo de honorarios- a partir de la actuación procesal correspondiente al escrito de acusación, en el cual se imputaron cargos tanto al Señor Ivan Peña como al abogado José Alejandro Cárdenas”.

---

<sup>1</sup> Escrito de respuesta a la solicitud de complementaciones y aclaraciones del dictamen pericial, presentado el 11 de octubre de 2011, primera página.

<sup>2</sup> Escrito de respuesta a la solicitud de complementaciones y aclaraciones del dictamen pericial, presentado el 11 de octubre de 2011, primera página.

En que “ contrario a lo sostenido por el perito, los honorarios acordados y pagados al doctor Lombana Villalba cubrieron únicamente la defensa del señor Iván Genaro Peña Moscoso. En efecto, como prueba de ello se aporta la certificación expedida por el Dr. Lombana Villalba –la cual adjuntamos como a este escrito- que señala:

*“Certifico que los honorarios acordados con Metrokia S.A, según correo electrónico de 19 de mayo de 2009, dirigido al Señor Arturo Calvo, corresponden a la representación del doctor Iván Genaro Peña Moscoso dentro de la investigación y proceso penal identificado con el número 11001160000492008-05299. Certifico que los pagos de honorarios efectuados por Metrokia S.A, conforme a las facturas 655 de 12 de mayo de 2009 y 838 de 11 de febrero de 2011, están relacionados con la representación del doctor Ivan Genaro Peña Moscoso en el proceso antes citado”.*

Para la parte convocante, el perito incurrió en un error grave consistente en que “cambió, en parte, el objeto del dictamen, **realizando deducciones y conclusiones** en el sentido de que el acuerdo de honorarios pactados entre el doctor Jaime Lombana y Metrokia incluían inicialmente no sólo la defensa del señor Ivan Genaro Peña sino también la de José Alejandro Cárdenas Campo. Dichas deducciones no tienen soporte alguno y son ajenas a la realidad, tal y como lo demuestran los documentos aportados por el propio perito en su dictamen y los documentos que se aportan como prueba a este escrito. El perito apreció de manera equivocada los soportes sobre el acuerdo de honorarios entre Metrokia y el doctor Lombana. Por tanto, al tomar como objeto de estudio una cosa fundamentalmente distinta de lo que es materia del dictamen y apreciando equivocadamente los documentos, necesariamente son erróneos los conceptos y apreciaciones dadas por el perito, en lo que corresponde al alcance del acuerdo de honorarios del doctor Lombana, que solamente se pactaron para la defensa del señor Ivan Genaro Peña”. (las negrillas y el subrayado son del Tribunal)

Para probar la objeción por error grave propuesta, la Convocante aportó con el escrito contentivo de la objeción parcial los siguientes documentos: i) Copia de la certificación emitida por el doctor Jaime Lombana Villalba sobre los honorarios acordados con METROKIA y ii) Copia del Formato de Declaración Jurada, tomada a José Alejandro Cárdenas, conforme a los artículos 221 y 347 del C.P.P, de fecha 24 de febrero de 2010, documentos que el Tribunal tiene como pruebas de la objeción para decidir acerca de la prosperidad o no de la misma.

## **1.2. Consideraciones sobre la objeción por error grave en la prueba pericial.**

Conforme lo sostiene la doctrina especializada, el error grave en materia de prueba pericial “Es aquél que de no haberse presentado, otro hubiera sido el sentido del dictamen rendido por los peritos. Nuestra Corte Suprema de Justicia ha dicho que el

*error grave tiene la característica de ir contra la naturaleza de las cosas o la esencia de sus atribuciones, como cuando se afirma que un objeto o persona tiene determinada particularidad y resulta que tal cualidad no existe; o en tener por blanco lo que es negro o rosado.”*<sup>3</sup>

Más recientemente la jurisprudencia ha señalado que para que se configure el error grave en el dictamen pericial, “*se requiere de la existencia de una equivocación en materia grave por parte de los peritos, una falla que tenga entidad suficiente para llevarlos a conclusiones igualmente equivocadas, tal y como lo exigen los numerales 4º y 5º del artículo 238 del C. de P.*”<sup>4</sup>

A su turno, el Tratadista HERNAN FABIO LÓPEZ BLANCO, en su obra Instituciones de Derecho procesal Civil. Tomo III. Edit, Dupré. 2009. Bogotá D.C. Pág. 271, al referirse al error grave en la prueba pericial afirma:

**“Se tiene que el desacuerdo con las fundamentaciones o las conclusiones de un perito, no constituye por sí solo razón plausible para admitir la censura por error, pues es necesario la evidencia de una abierta pugna de lo sostenido por el experto con la realidad, de manera tal que pueda llevar a quien analiza la prueba a tomar decisiones equivocadas o imprecisas, sin que sea adecuada una objeción que más que mirar los aspectos básicos del trabajo que se quiere censurar, se centra en detalles menores del peritazgo en orden a mostrar fallas de detalle pero no de esencia en el mismo, labor más de cazador de gazapos, que de cuestionamiento a un trabajo técnico por falencia de fondo”** (negrillas y subrayas fuera del texto citado)

Por su parte el Consejo de Estado en providencia del 25 de agosto de 1989, Consejero ponente: JULIO CÉSAR URIBE ACOSTA, sobre el tema del error grave en un dictamen pericial, manifestó lo siguiente:

*“(…) Para la Sala **la objeción no está llamada a prosperar pues el hecho de que los auxiliares de la justicia hayan utilizado un criterio para hacer la distribución de la utilidad, que no coincide con el empleado por el apoderado del demandado, no da pie para predicar que se tipificó un 'error grave'**. Se observa, igualmente, que en este particular el mismo objetante acepta que él ésta haciendo uso de la filosofía consagrada en el artículo 1355 del Código de Comercio, utilizando la analogía. Sólo así se*

---

<sup>3</sup> Jairo Parra Quijano, Manual de Derecho Probatorio.

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, de 8 de septiembre de 1993, Exp. 3446, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

*explica que destaque: "SI EL CASO NO ES EL MISMO, el artículo 8° de la Ley 153 de 1887, ORDENA LA APLICACION ANALOGICA" (subrayas de la Sala). En materias como la que se analiza, no le es lícito a ningún interesado tornar UNIVERSAL la perspectiva desde la cual mira las cosas, pues esa tendencia lleva a una valoración equivocada de la conducta, esto es, a registrar verdades jurídicas únicas donde es posible tener tantas cuantos juristas se ocupen del tema.*

(...)

*La objeción por error grave sólo se deja manejar y tiene vocación de éxito cuando se encuadra dentro de la filosofía que sobre el particular exponen los tratadistas de pruebas judiciales. Por vía de ejemplo puede citarse al doctor Antonio Rocha quien sobre la materia enseña:*

*"Qué se entiende por error grave de un dictamen pericial? La noción de error, así sea grave o intrascendente ante su verificación en la realidad, nos lleva automáticamente a la noción de verdad. Y la verdad, según la concepción común, es el acuerdo del pensamiento con la realidad. En lo que consista ese acuerdo discrepan las escuelas filosóficas; para los relativistas, por ejemplo, que hacen de la verdad el acuerdo del juicio con las impresiones subjetivas, es verdad que el tablero es negro cuando tengo la sensación de un tablero negro, en tanto que para la filosofía clásica (realismo crítico) no se trata de una correspondencia entre el juicio y las cosas, pues tanto la verdad como el error están en el juicio y no habría error en representarnos un tablero negro sino que éste realmente lo sea, como no habría error en representarnos mentalmente un túnel bajo Bogotá, sino en afirmar que el túnel existe. Similares consideraciones sobre la verdad y el error pueden hacerse respecto de la concepción moderna de los pragmatistas y de los sociólogos. Para aquellos es verdad lo que ha sido verificado, lo que resiste el control de la experiencia, de donde deducen que la verdad se confunde con la verificación y que son ideas falsas las que no se prestan a tal operación. A esto se arguye que se puede admitir que la verdad no es conocida sino por la verificación, ya experimental, ya racional, mediante el juicio analítico, pero que la verdad no se confunde con la verificación, porque las cosas ya eran verdad antes de verificarlas, como el Salto de Tequendama, que existe aunque no haya ojos que lo vean (véase*

*'Precis de Philosophie', por Paul Foulquié, profesor de la Escuela de Caousou, Toulouse, Tomo II, Lógica, Moral, Metafísica, edición de 1936, editor, de quien hemos hecho síntesis) ... pero precisamente esa verificación de los peritos es la que se tacha de error, y de error grave, con lo cual vuelve a quedar sin solución el interrogante. En efecto, cuál sería ese error, en qué consiste, cómo se comprueba?... Grave es lo que pesa, grande, de mucha entidad o importancia; y grave es en procedimiento judicial lo que afecta seriamente el interés legítimo de las partes en la demostración de un hecho. La noción, es sin embargo, un poco relativa y estará, en últimas, sujeta su apreciación a la prudencia del juez, como lo está la misma valoración del dictamen pericial ... **Error grave es no verificar con diligencia la calidad o aptitud de un terreno para la agricultura, o para la ganadería, o para la irrigación, o para soportar el peso de un edificio; error grave es no verificar la resistencia de materiales por parte del arquitecto; o la herida que pudo ser mortal, o la incapacidad resultante; y lo será también equivocarse no tan sólo sobre la materia de que está hecha una cosa (antigua noción de sustancia para determinar el error que invalida las obligaciones) sino sobre las propiedades cuyo conjunto determina su naturaleza específica y las distingue, o sobre calidades adjetivas, pero que determinan el consentimiento; no es lo mismo el original que la copia de un cuadro de Goya, o de Botero.***  
(Negrillas y subrayas fuera del texto).

En sede arbitral también se han ocupado de analizar la procedencia de la objeción por error grave. Sobre la materia el tribunal de arbitramento<sup>5</sup> advirtió:

*“el error en que incurre el perito debe calificarse como grave, **es decir, debe tratarse de un verdadero yerro que de manera objetiva desdibuje el dictamen y torne sus conclusiones contradictorias o equivocadas; cuando se afirma que en el peritaje se ha cometido un error grave es porque se ha incurrido en una equivocación que le resta credibilidad al dictamen y, por consiguiente, no le aporta al juez elementos de juicio serios, confiables y seguros para la acreditación de hechos técnicos, científicos o artísticos,** que es la finalidad con la cual el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil consagra la procedencia de la peritación en los*

---

<sup>5</sup> Tribunal de Arbitramento constituido para dirimir las controversias entre CMV CELULAR S.A. y COMCEL S.A., Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, enero 30 de 2009



procesos judiciales. **El error grave es, entonces, una equivocación de gran significación que le quita al peritaje la solidez, fundamentación, seriedad y, sobre todo, el acierto y la verosimilitud de las conclusiones, características necesarias para que el dictamen le sirva de utilidad al proceso y pueda el juez apoyarse en aquél, al igual que en las demás pruebas obrantes en el expediente, para proferir el fallo con que se ponga fin a la controversia jurídica sometida a su conocimiento**(Negrillas y subrayado por fuera del laudo)

De tal suerte que planteada una objeción por error grave corresponde al juez determinar si en efecto el trabajo del perito evidencia que este incurrió en un error grave y determinante o si, por el contrario, la censura del objetante se limita a la interpretación del perito, sus inferencias, juicios o deducciones, conclusiones, el método utilizado y su proceso intelectual para revisar y analizar la situación fáctica que se le ha puesto de presente. Y es que las consecuencias en uno y otro caso son sustancialmente distintas como lo ha reconocido la jurisprudencia. En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en el mismo auto que la parte convocante refiere para apoyar su solicitud, esto es el del septiembre 8 de 1993 proferido dentro del expediente tramitado bajo el radicado No 3446 expresó, además de lo referido por la objetante en su escrito, lo siguiente:

*“El error grave consiste en cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de lo que es materia del dictamen, pues apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven”, **por lo que la objeción no puede consistir “en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada”.** **Cuando la objeción “por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibile para el juzgador que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra (...)**”(Negrillas subrayadas fuera del texto).*

Más recientemente el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa abordó el tema del error grave en la prueba pericial así:

*“Resulta pertinente precisar que para que se configure el “error grave” en un dictamen pericial, **se requiere de la existencia de una equivocación en***

**materia grave por parte de los peritos, una falla que tenga entidad suficiente para llevarlos a conclusiones igualmente equivocadas, tal y como lo exigen los numerales 4 y 5 del artículo 238 CPC.”<sup>6</sup>, y además ha precisado que “En punto a lo que debe entenderse como error grave, no hay discusión en la jurisprudencia que éste es el que se opone a la verdad, por la falta de identidad entre la realidad del objeto sobre el que se rinda el dictamen y la representación mental que de él haga el perito, pero no constituirá **error grave en estos términos, las conclusiones o inferencias a que lleguen los peritos, que bien pueden adolecer de otros defectos pero no de éste”<sup>7</sup>****

Con fundamento en lo que se ha dejado expuesto en cuanto a la postura de la jurisprudencia y la doctrina, el Tribunal pasa a examinar la objeción planteada, así:

### **1.3. El caso bajo examen**

Vista la objeción por error grave planteada por la convocante y revisadas las pruebas recaudadas para probar el supuesto error, esto es, las documentales aportadas con la objeción, así como los postulados doctrinales y jurisprudenciales que han de servir para determinar si en el presente caso el dictamen rendido por el perito Alejandro Hernández Moreno está viciado por un error grave y determinante, el Tribunal procederá a pronunciarse acerca de la procedencia o no de la misma.

Revisada la objeción por error grave formulada por la convocante y de acuerdo con los elementos de prueba que obran en el expediente, se concluye que la misma no tiene vocación de prosperidad como se pasa a explicar a continuación.

La improcedencia de la objeción de la convocante:

Es evidente, como se desprende de la lectura del escrito de objeción, que la parte convocante no plantea ni demuestra la existencia de un error grave y determinante en el que haya incurrido el perito, de suerte que afecte las conclusiones a las que llegó en su pericia. En efecto, acepta la objetante que los reparos al trabajo del perito Hernández Moreno no tienen que ver con la materia acerca de la cual le fue encomendada la pericia, esto es la correspondencia del costo de los honorarios

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1 de octubre de 2008, expediente No. 52001-23-31-000-1994-06078-01(17070), C.P. Dr. Enrique Gil Botero)

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de mayo de 2007, expediente No. 05001-23-31-000-2000-03341-01(AG), C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

pactados entre METROKIA y Jaime Lombana Villalba, con los precios del mercado para este tipo de representación judicial, así como con su carácter de excesivos o no. Sostiene la apoderada de METROKIA que el perito “*cambió, en parte, el objeto del dictamen, **realizando deducciones y conclusiones** en el sentido de que el acuerdo de honorarios pactados entre el doctor Jaime Lombana y Metrokia incluían inicialmente no sólo la defensa del señor Ivan Genaro Peña sino también la de José Alejandro Cárdenas Campo. Dichas deducciones no tienen soporte alguno y son ajenas a la realidad, tal y como lo demuestran los documentos aportados por el propio perito en su dictamen y los documentos que se aportan como prueba a este escrito. El perito apreció de manera equivocada los soportes sobre el acuerdo de honorarios entre Metrokia y el doctor Lombana*”

Nótese como la misma objetante centra sus reparos en las “*apreciaciones y deducciones*” del perito a partir de la información y documentación revisada, solo en cuanto a que los honorarios pactados, a juicio del perito, abarcaban la “*defensa*” en la causa que se le puso de presente al abogado Lombana Villalba y que esa defensa implicaba representar tanto a Ivan Genaro Peña como a José Alejandro Cárdenas, como ocurrió como mínimo en una de las diligencias de las que hay evidencia documental. Pero al mismo tiempo, y esto es lo que se destaca, reconoce que no tiene reparo alguno en relación con las conclusiones a las que arribó el perito en su trabajo cuando advierte “**Sobre las conclusiones del objeto del dictamen, en lo que corresponde a la razonabilidad de los honorarios, no existe ningún reparo de nuestra representada, pues el perito concluyó que al considerar el tiempo transcurrido de las audiencias celebradas y por celebrarse, la complejidad del proceso, el número de delitos, el valor de los intereses en juego, la calidad de las partes, la duración del proceso y el prestigio del abogado, los honorarios pactados en la suma de quinientos millones de pesos (\$500.000.000), en defensa del señor Ivan Genaro Peña en la presente actuación no son desproporcionados**”(negritas y subrayas del Tribunal)

Basta pues con referir el escrito de objeción para señalar que si las conclusiones del perito son acertadas y no merecen reproche alguno de la objetante, es porque el yerro de apreciación al que hace alusión la objetante, si es que existió, no fue ni grave ni determinante, pues las conclusiones del perito en cuanto la materia objeto de pericia son calificadas como correctas y acertadas. No hay pues un yerro grave y determinante en el trabajo del perito Alejandro Hernández Moreno, como lo afirma la apoderada de METROKIA, que habilite la prosperidad de la objeción parcial por error grave propuesta.

Y es que las fallas o defectos en la apreciación de los documentos que señala la objetante y que, se insiste, ella misma reconoce que no afectan las conclusiones del

trabajo, deben ser tenidas como un aspecto de criterio del perito en relación con el cual no es posible hablar de error grave, como se explicará más adelante.

La objeción por error grave formulada por METROKIA a juicio del Tribunal no tiene la suficiencia necesaria para restarle eficacia al dictamen en la medida que no demuestra la existencia de un error grave del perito en la elaboración de la experticia encomendada, sino que evidencia simplemente su inconformidad con algunas de las afirmaciones contenidas en el trabajo, más no con las conclusiones a las que en el mismo se arriba, afirmaciones que el perito hace por cuenta de una valoración de documentos y correos electrónicos que la convocante no comparte, pero que no puede calificarse como un error grave en los términos que del mismo se exige para efectos legales, pues no hay en tal valoración de los documentos examinados error grave y protuberante, sino inferencias y deducciones que, conforme su leal saber y entender, realizó el perito.

Puede sin duda haber diferencias de criterio entre la postura de la Convocante y la del perito, que la primera respalda en una certificación sin fecha expedida por el Dr. Jaime Lombana Villalba, que dicho sea de paso el perito no tuvo en su poder al momento de realizar la pericia y de rendir las posteriores aclaraciones. Pero ello, se insiste, no tiene la envergadura de error grave y determinantes que afecte las conclusiones del trabajo pericial que se incorporó al expediente. Para este Tribunal el dictamen pericial rendido por el perito Alejandro Hernández Moreno se encuentra en general adecuadamente sustentado y fundamentado en los análisis y estudios realizados por éste. Por lo tanto, la objeción parcial por error grave planteada por la convocante no está llamada a prosperar, pues se advierte que no hay en ella, ni en la prueba recaudada, demostración de un error grave y determinante imputable al perito. Por el contrario, en el mismo memorial se acepta que las conclusiones de la pericia son acertadas, de modo que ¿cómo puede hablarse de error grave y determinante cuando en los términos planteados por la jurisprudencia y la doctrina ya referida, la gravedad del error debe ser tal que las conclusiones a las que arriba el perito son igualmente equivocadas por cuenta del error cometido, lo que en este caso evidentemente no ocurrió? En efecto, el memorial contentivo de la objeción por error grave, no pasa de ser una crítica al dictamen pericial en la que se pone de presente una inconsistencia que, en opinión de la objetante, tiene el trabajo pericial, pero que de ninguna manera tienen la entidad o magnitud suficiente para constituir error grave capaz de invalidar las conclusiones allí incorporadas, que se insiste, la convocante avala y considera correctas.

Dicho de otra manera, si la deficiencia que le endilga la objetante al dictamen, que a juicio de este Tribunal no es tal sino que se trata de una inferencia del perito a partir de su criterio, no afectó para nada las conclusiones del trabajo realizado en los temas que le fueron expresamente consultados por las partes, forzoso es concluir que no se

configuran los presupuestos de existencia del error grave que se han analizado suficientemente en este apartado.

En ese orden de ideas, para el Tribunal las argumentaciones contenidas en el escrito de objeción y las pruebas documentales aportadas, no demuestran la existencia de un error grave y determinante. Las alegaciones de la convocante constituyen tan solo una crítica y una manifestación de inconformidad con el criterio del perito en uno de los temas analizados y la expresión de lo que a juicio de la convocante es la realidad del alcance de los servicios y los honorarios pactados entre METROKIA y Jaime Lombana Villalba.

De modo que, el Tribunal procederá a declarar no probada la objeción planteada al amparo de la jurisprudencia ya citada de la Corte Suprema de Justicia, referida por la misma convocante en su escrito de objeción que señala que:

*“El error grave consiste en cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de lo que es materia del dictamen, pues apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven”, **por lo que la objeción no puede consistir “en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada”. Cuando la objeción “por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibles para el juzgador que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra (...)”** (Negrillas subrayadas fuera del texto).*

Providencia que termina concluyendo que:

**“Cuando la objeción “por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibles para el juzgador que al considerarla entraría en un balance o**

**contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra** (...) (Negrillas subrayadas fuera del texto).<sup>8</sup>

El Tribunal, vistas así las cosas, no encontró probada la existencia de un error grave en el dictamen del perito Alejandro Hernández, sin perjuicio de lo cual lo analizará como elemento probatorio que es, haciendo uso de la sana crítica, sirviéndose del mismo cuando corresponda para la decisión de las controversias que debe desatar, valorándolo en conjunto con todas y cada una de las pruebas que obran en el expediente.

No hay pues error grave en el dictamen pericial objeto de análisis y así lo dispondrá el Tribunal en la parte resolutive de esta providencia.

## **2. ASPECTOS GENERALES DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA DIRECTORES Y ADMINISTRADORES.**

Previamente a resolver sobre el asunto sometido a arbitraje, estima el Tribunal necesario hacer algunas consideraciones en torno al seguro de responsabilidad civil para directores y administradores, toda vez que la controversia se circunscribe a esta especial modalidad que presenta el contrato de seguro en nuestro ordenamiento sustancial.

Para ello, delantadamente debe señalarse que de conformidad con lo previsto en el artículo 200 del Código de Comercio, los administradores de una sociedad responden solidaria e ilimitadamente frente a la sociedad, a los socios y frente a terceros por los perjuicios que causen con ocasión de sus conductas dolosas o culposas en desarrollo de sus actividades al mando de una sociedad.

La consagración de este régimen de responsabilidad civil subjetiva que la ley radica en cabeza de los administradores de una sociedad comercial, como bien lo señala la doctrina, *“ha generado la necesidad de diseñar pólizas de seguros que cubran la responsabilidad personal de dichos directores y administradores”*<sup>9</sup>.

En consecuencia, en la medida que a los administradores de una sociedad se les ha impuesto un régimen de responsabilidad solidaria e ilimitada originada en el incumplimiento de sus obligaciones legales o estatutarias, en virtud del cual

---

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia, de 8 de septiembre de 1993, Exp. 3446, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss

<sup>9</sup> DIAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel, “El Seguro de Responsabilidad”, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Universidad del Rosario, 2006, p.426.

comprometen su ámbito personal de responsabilidad<sup>10</sup>, el mercado asegurador ha diseñado un contrato de seguro precisamente que cubre o cobija el riesgo consistente en que el administrador de una sociedad cause perjuicios con ocasión del ejercicio de su cargo a la misma sociedad, a los socios o a terceros.

El riesgo asegurable en esta clase de seguro, de acuerdo con lo señalado, es la obligación que puede surgir en cabeza del administrador de una sociedad de indemnizar los perjuicios que como consecuencia de su actuar doloso o culposo en desarrollo de sus funciones al mando de la sociedad o con ocasión del desarrollo de sus actividades, causen a la misma sociedad, a los socios o a terceros. Con ello se busca amparar al director o administrador de la sociedad en su patrimonio frente a la obligación indemnizatoria, pero también esta modalidad de contrato de seguro permite que la misma sociedad se cubra patrimonialmente cuando ésta asuma el pago de la indemnización o de los gastos de defensa de sus representantes o administradores.

Desde esta perspectiva, generalmente es la sociedad quien funge como tomadora a fin de asegurar la responsabilidad personal de sus administradores frente a acciones judiciales o reclamos que puedan formular en contra de éstos y asegurar igualmente su patrimonio por las indemnizaciones que ésta deba pagar, así como los gastos de defensa y demás erogaciones que deba realizar cuando se presente una reclamación con ocasión de la conducta del administrador. Así las cosas, en esta modalidad de seguro, el tomador es la respectiva sociedad a fin de cubrir patrimonialmente a su administrador y cobijar igualmente el patrimonio social por el pago de las indemnizaciones que deba asumir, así como los gastos de defensa y demás rubros relacionados.

De esta manera, este seguro de responsabilidad permite amparar o cobijar tanto el patrimonio del administrador como el de la sociedad, desde luego que hasta el monto asegurado y de acuerdo con las condiciones particulares que se encuentren vertidas en el clausulado de la póliza. En virtud de la libertad negocial y en ejercicio de la

---

<sup>10</sup> Acerca de este particular régimen de responsabilidad, en casación civil del 26 de agosto de 2011, dijo la corte que “se trata de un régimen particular de responsabilidad civil derivado del contrato social y de la actuación de sus administradores; los sujetos que en ella participan están definidos en la ley, en tanto que los titulares de la correspondiente pretensión resarcitoria son solamente la sociedad, los socios y los terceros con interés legítimo, mientras que los llamados a resistirla son quienes ostenten la calidad de administradores de la correspondiente persona jurídica, independientemente de que concurra en ellos la condición de socios; se deriva, exclusivamente, de los actos dolosos o culposos que éstos cometan en desarrollo de la administración que ejerzan, es decir, que el factor de atribución de la responsabilidad es de naturaleza subjetiva; en los supuestos de “incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos” y de que los administradores “hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia”, se presume su culpabilidad; y, en virtud de dicho sistema, los administradores están llamados a responder en forma personal, autónoma e ilimitada, esto es, con total independencia de la responsabilidad que como consecuencia de esos mismos actos pueda desprenderse para la sociedad, como persona jurídica independiente tanto de sus socios como de sus administradores.” (exp. 05001-3103-016-2002-00007-01, M.P. Dr. ARTURO SOLARTE RODRIGUEZ)

autonomía de la voluntad, puede incluso estipularse que la respectiva sociedad figure no solamente como tomadora sino también como asegurada, es decir, que el único patrimonio cobijado con el amparo sea el de la persona jurídica cuando quiera que ésta haya asumido el pago de las indemnizaciones a cargo de su administrador, así como los gastos de defensa en juicio y demás costos propios de esta clase de reclamaciones, lo cual obviamente debe aparecer expresamente señalado en una estipulación a propósito.

Según se verá en capítulo posterior de este laudo, ello fue lo que precisamente se pactó en la póliza de Responsabilidad Civil de Directores y Administradores No. 3305308000427, en donde la convocante METROKIA como tomadora y asegurada quedó amparada respecto de los eventos que en el clausulado se describen y detallan, es decir, en el contrato de seguro que es materia de este proceso arbitral, la sociedad tomadora figuró igualmente como asegurada, circunstancia que es propia de este tipo de seguros, tal y como se señaló en líneas precedentes.

Ahora bien, punto importante en lo atinente a esta modalidad de seguros es su cobertura, toda vez que, como bien lo pusieron de presente tanto convocante como convocada en sus escritos de alegaciones finales, se cubren los reclamos que se formulen contra los administradores por actos incorrectos en vigencia de la póliza que tengan relación con hechos anteriores, desde luego no conocidos al momento de tomarse el seguro, que es la tipología conocida con el nombre de “*claims made*”, es decir, en este seguro el siniestro está constituido por la reclamación que realice la víctima, reclamación que debe presentarse en vigencia del seguro pero referida a hechos ocurridos con anterioridad.

En efecto, en nuestro derecho a partir de la expedición de la Ley 389 de 1997<sup>11</sup> se permite que el siniestro no se presente, como ocurre en la generalidad de los casos, por la ocurrencia del hecho generador de responsabilidad civil, sino por la reclamación que realice la víctima al efecto; desde esta perspectiva, en el seguro de responsabilidad de administradores, el siniestro no es la comisión de una conducta por parte del administrador, sino el reclamo que formule la víctima en vigencia de la póliza<sup>12</sup>. Por ello, para efectos de la operatividad del seguro, el siniestro se hace

---

<sup>11</sup> Dispone el artículo 4 de la Ley que “En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación. Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.”

<sup>12</sup> “Mediante la Ley 389 de 1997, la ley colombiana admite la posibilidad de pacto en el contrato de seguro de responsabilidad civil de las cláusulas denominadas “*claims made*” (reclamo hecho), a través de las cuales se vincula la cobertura del seguro a la reclamación formulada por la víctima, sea al asegurado o al asegurador, independientemente de que el hecho que las origina haya ocurrido dentro de la vigencia del contrato de seguro a



efectivo no cuando el administrador incurre en una conducta que genera su responsabilidad civil, sino cuando el damnificado con el daño generado por dicha conducta presenta su reclamación.

Por ello, es jurídicamente viable que se pacte que quedan amparadas aquellas conductas generadoras de responsabilidad por parte del administrador que se hayan cometido antes de la vigencia del contrato de seguro, pero que sean objeto de reclamación por parte de la víctima dentro de su vigencia, desde luego, siempre y cuando al momento de tomarse la póliza no se conozca acerca de la posibilidad de que dicho reclamo sea presentado, modalidad conocida con el nombre de “*claims made*” de naturaleza retroactiva<sup>13</sup>. De esta manera, al momento de celebrarse el contrato de seguro se ampara hasta el límite asegurado el pago de indemnizaciones producto de la conducta del administrador de la sociedad, conducta en la que éste puede haber incurrido antes de tomarse el seguro, pero que genera un reclamo que se produce en el periodo de vigencia del mismo. No se cobijan aquellos reclamos formulados antes de la vigencia de la póliza, como tampoco quedan cubiertos aquellos casos que razonablemente podían dar lugar a un reclamo, es decir, se encuentran excluidas de cobertura las circunstancias anteriores al contrato que conoce el asegurado y que de una manera razonable pueden generar reclamos<sup>14</sup>.

---

antes de su formalización. En este último aspecto, que introduce lo que pudiéramos llamar un cubrimiento retroactivo de la póliza de seguro, consagra la asegurabilidad del riesgo putativo en el seguro de responsabilidad civil, riesgo que antes no estaba permitido entre nosotros en el ámbito de seguro terrestre y que solamente la Ley 35 de 1993 había admitido para los llamados “riesgos propios de la actividad financiera” en su artículo 23.”: ORDÓÑEZ ORDÓÑEZ, Andrés, “El Contrato de Seguro. Ley 389 de 1997 y otros estudios”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, p. 85.

<sup>13</sup> “Esta singular modalidad, corolario del plausible propósito de ampliar las fronteras del sistema en comentario, de suyo reducido, como se anotó, en la mecánica y lógica del mismo, tiene una específica misión, como quiera que persigue extender la cobertura a hechos ya acaecidos que, desconocidos por el asegurado, en clara sintonía con la buena fe, se reclamen durante la vigencia del respectivo seguro (*reprise du passé inconnu*). Huelga mencionar que si se reclama con posterioridad, no se obligará la responsabilidad del asegurador. De esta manera, de algún modo, así sea mínimo, se modera la rigidez o, si se prefiere, la estrechez de la tipología que antecede, al mismo tiempo que se otorga el amparo en condiciones —relativamente— más benéficas para el asegurado, que en el sistema tradicional o convencional no podría tener acceso a la indemnización —ni tampoco la víctima, según el caso— debido a que uno de los presupuestos genéticos del riesgo, como se recordará, estriba en la futureidad del acontecimiento, hasta el punto de que los hechos pretéritos, salvo en tratándose del denominado riesgo putativo o de los llamados riesgos de la actividad financiera, no podrán ser materia de aseguramiento (C. de Co., art. 1054). A análoga conclusión se arriba, si se parte del supuesto de que al momento de la entrada en vigencia del seguro, es inexorable que exista un riesgo, con todo lo que ello envuelve (C. de Co., art. 1045).”: JARAMILLO JARAMILLO, Carlos Ignacio, “*Delimitación temporal de la cobertura en el seguro de la responsabilidad civil*”, Adopción del sistema de aseguramiento comúnmente conocido como “*claims made*”, trabajo presentado para posesionarse como miembro correspondiente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia. Esta ponencia puede consultarse en: [http://www.acj.org.co/index.php?mod=primera\\_actividad](http://www.acj.org.co/index.php?mod=primera_actividad)

<sup>14</sup> “(...) se trata de que el asegurado ignore o la existencia del hecho que da origen a la responsabilidad, o, al menos, las consecuencias nocivas de ese hecho. Sin ese requisito el seguro no será válido, así se haya pactado la modalidad *claims made*, dado que sin duda en ese caso se trataría de cubrir siniestros ya ocurridos y conocidos antes de la formalización del contrato”: ORDÓÑEZ ORDÓÑEZ, Andrés, “Lecciones de Derecho de Seguros. No. 2, Elementos Esenciales, Partes y Carácter Indemnizatorio del Contrato.”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 22.

Así las cosas, en los seguros como los que son materia de este proceso arbitral, *“Las pólizas cubren los reclamos contra los directores o administradores por un acto incorrecto en ejercicio de sus funciones como director o administrador que genere responsabilidad a su cargo, reclamo que deberá ser formulado por primera vez durante el periodo de vigencia de la cobertura y que se refiera a hechos no conocidos con anterioridad (modalidad de reclamación o “claims made”). Si el reclamo fue presentado antes de iniciarse la vigencia o si el hecho razonablemente podía dar lugar a un reclamo y era conocido por el asegurado antes de iniciar la vigencia, no habrá lugar a cobertura de estas situaciones”*<sup>15</sup>.

En este punto vale la pena señalar que al momento de celebrarse el contrato de seguro pueden existir situaciones que el asegurado conoce, es decir, actuaciones que ha desarrollado o ejecutado el representante o administrador de la sociedad, las cuales quedan cobijadas o amparadas por el seguro siempre y cuando se trate de actuaciones a partir de las cuales no hay lugar a advertir razonablemente que a futuro se puedan generar reclamaciones. Si el asegurado conoce de una determinada actuación que a la fecha de contratar el seguro no ha generado reclamación, pero que ha sido una actuación que ha traído consigo conflictos, que ha sido materia de discusiones, situaciones polémicas, controvertidas, objeto de diversas interpretaciones o posiciones por los interesados, etc, quedaría excluida de cobertura la reclamación que en virtud de dicha actuación se presente, así sea aquella formulada en vigencia de la póliza, pues en este caso el asegurado razonablemente podía suponer que dicha actuación desembocaría en un reclamo posterior; desde luego que será en cada caso concreto que debe analizarse esta circunstancia y, con apoyo en los elementos de juicio obrantes en el proceso, le corresponderá al juez determinar si hay lugar o no a la determinada cobertura.

Igualmente es perfectamente posible que en el clausulado de la póliza se acuerden diversas exclusiones, de tal suerte que no queden amparadas reclamaciones que se deriven directa o indirectamente de actuaciones de los administradores ocurridas con anterioridad al contrato de seguro, pero que potencialmente podían ser fuente o reclamaciones judiciales o extrajudiciales de responsabilidad.

Bajo los anteriores lineamientos, es necesario en cada caso particular analizar el contenido obligacional del contrato, en especial, cuando se trata de cláusulas a partir de las cuales en forma expresa se pactan amplias exclusiones de cobertura, toda vez que, como se dijo, nada impide que se señalen como huérfanos de amparo reclamos que sean producto directo o indirecto de actuaciones que al momento de celebrar el contrato hayan sido materia de algún tipo de discusión, debate o confrontación a nivel extrajudicial y, por ende, potencialmente puedan generar futuras reclamaciones en vigencia del contrato, actuaciones que, bajo ese entendido, siendo anteriores

---

<sup>15</sup> DIAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel, Ob. Cit. p. 429.

razonablemente hacen suponer al asegurado que se presentará una reclamación en vigencia de la póliza<sup>16</sup>.

Desde luego que no se trata de que, por vía de exclusiones, se torne nugatoria la operatividad del seguro, sino de que la aseguradora quede a salvo de responder por reclamos que se formulen en vigencia de la póliza pero que tengan su génesis en actuaciones anteriores de los administradores que en forma directa o indirecta el asegurado conoce y que, por sus especiales connotaciones, por la forma en que acaecieron, por los efectos que generaron, razonablemente hacen suponer que van a generar una reclamación en vigencia de la póliza. La aseguradora, puestas así las cosas, respondería por reclamaciones formuladas durante la vigencia del contrato ocasionadas en actuaciones anteriores que al momento de celebrarse el contrato en forma alguna permiten suponer que van a generar un reclamo en contra del administrador.

Vistas así las cosas y delimitado como queda el ámbito sustancial de esta controversia, procede el Tribunal a analizar con detenimiento el contrato de seguro que ha dado origen a este arbitraje.

### **3. DEL SEGURO TOMADO POR METROKÍA AMAPFRE**

De acuerdo con el texto de la póliza No. 3305308000427 de “Responsabilidad Civil Directores y Administradores”, expedida por MAPFRE Seguros Generales Colombia el día veintisiete (27) de junio de 2008, y cuyo tomador y asegurado es la compañía METROKÍA SA., se tiene que sus elementos principales a efectos de resolver la presente controversia, son los siguientes:

#### **3.1. Riesgos amparados**

En primer lugar debe decirse que tratándose el seguro de responsabilidad, la individualización del riesgo es un elemento esencial del mismo a efecto de determinar en qué medida la responsabilidad como riesgo susceptible de ser asegurado, se encuentra cubierto por las reglas contractuales, lo anterior por virtud de lo dispuesto en el artículo 1056 del Código de Comercio, que establece una amplia libertad del asegurador para que, salvo las restricciones legales, asuma bajo su discernimiento toda suerte de riesgos a que estén expuestos los intereses asegurados.

De ahí que la descripción de la cobertura del riesgo deba ser lo más clara y precisa para identificar los riesgos que el contrato incorpora, de suerte que aquellos eventos

---

<sup>16</sup> “También se excluye cualquier hecho o circunstancia anterior a la vigencia inicial de la póliza que sean conocidos, o que razonablemente debían haber sido conocidos por los asegurados, de los cuales pueda derivarse un reclamo”. DIAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel, ob. Cit. p. 431.

que no se encuentren tipificados no pueden tenerse como asegurados en el correspondiente contrato.

Con fundamento en lo anterior encontramos que en la póliza en comento la descripción del riesgo se encuentra plasmada en el documento obrante a folios No. 5 a 25 Cuaderno Pruebas No. 1, en que se describen las partes del contrato, la ubicación del riesgo, límite territorial y la vigencia de la misma.

En punto a su descripción, dijo textualmente la póliza:

***“Póliza diseñada para cubrir los desembolsos a los que tengan que hacer frente los Directores y Administradores demandados, por concepto de gastos de defensa, costos judiciales, finanzas, así como la posible indemnización resultante”.***

Por su parte, en las condiciones generales de la póliza se establece textualmente que:

***“MEDIANTE LA PRESENTE PÓLIZA EL ASEGURADOR AMPARA AL ASEGURADO RESPECTO A LOS RECLAMOS E INVESTIGACIONES FORMALES QUE SE PRESENTEN EN SU CONTRA DURANTE EL PERIODO DE VIGENCIA DE LA PÓLIZA (Y EL PERIODO ADICIONAL DE NOTIFICACIÓN, SI ESTE ES CONTRATADO), POR LA PÉRDIDA QUE SE VIERA OBLIGADO LEGALMENTE A PAGAR EL ASEGURADO EN RELACIÓN CON UNA CTO INCORRECTO, SEGÚN SE ESTABLECE EN LOS SIGUIENTES AMPAROS:”.***

A su turno la cobertura del contrato de seguro fue establecida mediante la identificación de diez (10) amparos a saber: 1. Cobertura personal. 2. Cobertura de reembolso. 3. Gastos de representación legal en una investigación formal. 4. Reclamos contra cónyuges. 5. Reclamos en materia laboral. 6. Gastos de publicidad. 7. Gastos de defensa por contaminación. 8. Perjuicio financiero por contaminación. 9. Sociedades sin ánimo de lucro. 10. Sociedades participadas; sobre las cuales se definieron los correspondientes límites de la indemnización en pesos colombianos.

Un aspecto importante, que se hace preciso destacar, es el relacionado con la fecha de vigencia inicial, que refiere **a la cobertura con retroactividad ilimitada en cuanto al momento en que se comete el acto incorrecto o se toma la decisión, siempre y cuando no se tenga conocimiento de una reclamación potencial**, estipulación que, como ya se dijo, corresponde a una de las modalidades de configuración de cláusulas *“claims made”* con periodo de retroactividad, sobre lo cual la doctrina especializada ha establecido que ***“Estas cláusulas cubren reclamaciones que se***

***produzcan durante la vigencia de la póliza, siempre y cuando los hechos se hayan presentado dentro del periodo de retroactividad pactado en ella.”<sup>17</sup>***

### **3.2. Vigencia de la póliza**

En cuanto a este tópico, la póliza de responsabilidad No. 3305308000427, establece claramente que su vigencia es de doce (12) meses que iniciarían a partir de las 00:00 horas del primero (1) de junio de 2008, a las 24:00 horas del primero (1) de junio de 2009.

Es importante mencionar también, que la póliza establece un periodo adicional de notificación de veinticuatro (24) meses contados a partir desde la fecha de cancelación o renovación de la póliza, con una prima adicional del 50% de la última prima anual, clausulado que también corresponde a una de las modalidades de configuración de cláusulas “*claims made*” con periodo adicional de notificaciones, sobre lo cual la doctrina especializada ya citada ha dicho: ***“Así mismo, existen cláusulas de claims made a las que se agrega una estipulación conforme a la cual se otorga un periodo adicional, una vez expirada la vigencia de la cobertura (lo usual son 12, 24 ó 36 meses), para que se presenten reclamos al asegurado por parte del afectado.***

***Este periodo adicional usualmente es materia de cobro de prima adicional y su aplicación se da para los casos en que por la voluntad de cualquiera de las partes o solo de alguna de ellas, según se pacte, el seguro no continúe en vigor. ... En virtud de esta cláusula se cubren los reclamos formulados en el periodo adicional, así no hayan sido notificados previamente al asegurador, que se refieran a hechos acaecidos entre la iniciación del periodo de retroactividad y la terminación de la vigencia.”<sup>18</sup>***

### **3.3. Monto de la cobertura**

Revisado el texto de la póliza No. 3305308000427 de “Responsabilidad Civil Directores y Administradores”, se observa que el valor asegurado corresponde a la suma de **cinco mil millones de pesos (\$5.000.000.000.00)**, distribuidos así:

Los amparos Nos. 1. Cobertura personal. 2. Cobertura de reembolso. 3. Gastos de representación legal en una investigación formal. 4. Reclamos contra cónyuges. 5. Reclamos en materia laboral. 9. Sociedades sin ánimo de lucro. 10. Sociedades participadas; sobre las cuales se definieron los correspondientes límites de la

---

<sup>17</sup> DIAZ-GRANADOS ORTIZ, Juan Manuel, ob, cit.

<sup>18</sup> Ibíd.

indemnización en pesos colombianos, tienen un límite indemnizatorio de **cinco mil millones de pesos (\$5.000.000.000.00)**.

Por su parte, los amparos Nos. 6. Gastos de publicidad. 7. Gastos de defensa por contaminación. 8. Perjuicio financiero por contaminación, tienen un límite indemnizatorio correspondiente al 10% del valor anterior, con un máximo de pesos así: veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) para el amparo 6; cincuenta millones de pesos (\$50.000.000) para el amparo 7; y de cien millones de pesos (\$100.000.000) para el amparo 8.

También expresa la póliza que en el presente caso no aplica la figura del deducible.

### **3.4. Exclusiones del contrato de seguro**

En párrafos anteriores se habló de la importancia de la individualización del riesgo al efecto de determinar en qué medida la responsabilidad como riesgo susceptible de ser asegurado, se encuentra cubierto por las reglas contractuales, ejercicio que es complementado a través del análisis de las exclusiones, que corresponden a hechos o circunstancias que no tienen protección del contrato de seguro, las cuales dependen en cada caso de la clase del seguro que se tome.

La doctrina especializada enseña que las exclusiones pueden provenir bien del texto de la ley o del acuerdo de voluntades sobre este punto, siendo un ejemplo de las primeras para el caso del seguro de responsabilidad, lo preceptuado en los artículos 1127, 1129 y 1130 del Código de Comercio, entre otras disposiciones.

En cambio, las exclusiones convencionales son aquellas pactadas en el respectivo contrato, que atienden a diversas circunstancias según la naturaleza del seguro y de acuerdo a las restricciones de tipo legal.

Es así como la póliza en comento estableció en el numeral 2 de las condiciones generales, los eventos excluidos de la protección del contrato de seguro, mediante la descripción de cada una de las situaciones fácticas o jurídicas que los tipifica, los cuales fueron listados de la letra “A” a la letra “P”., seguidas de 24 condiciones particulares a las cuales se sujetaba la operancia del contrato de seguro.

Resultan de importancia para la controversia, las siguientes exclusiones relacionadas, las cuales se analizarán en detalle en el acápite correspondiente de este laudo:

*“A. MALA FE O DOLO BASADO EN, RELACIONADO CON, O COMO CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE, CUALQUIER ACTO, OMISIÓN O INCUMPLIMIENTO INTENCIONADO DE CUALQUIER LEY O NORMA*

*VIGENTE EN QUE HAYA INTERVENIDO MALA FE O DOLO DEL ASEGURADO, SI UNA SENTENCIA DEFINITIVA ESTABLECE QUE EXISTIÓ MALA FE O DOLO EN DICHO ACTO, OMISIÓN O INCUMPLIMIENTO.*

*“G” CIRCUNSTANCIAS ANTERIORES BASADO EN, RELACIONADO CON, O COMO CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE, CUALQUIER HECHO, CIRCUNSTANCIA O SITUACIÓN QUE PODÍA RAZONABLEMENTE DAR LUGAR A UN RECLAMO, Y QUE ERA CONOCIDA O QUE RAZONABLEMENTE DEBÍA HABER SIDO CONOCIDA POR LOS ASEGURADOS EN, O CON ANTERIORIDAD A, LA FECHA DE VIGENCIA INICIAL.*

*“H” RECLAMOS ANTERIORES O PENDIENTES BASADO EN, RELACIONADO CON, O COMO CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE, CUALQUIER RECLAMO EXTRAJUDICIAL, JUICIO U OTRO PROCEDIMIENTO PENDIENTE, U ORDEN, RESOLUCIÓN O SENTENCIA, DICTADA CONTRA CUALQUIER ASEGURADO O CONTRA LA SOCIEDAD ASEGURADA O CONTRA CUALQUIER SOCIEDAD PARTICIPADA EN, O CON ANTERIORIDAD A LA FECHA DE VIGENCIA INICIAL, O CUALQUIER NRECLAMO POSTERIOR A TAL FECHA BASADO EN, RELACIONADO CON, O COMO CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE, LOS MISMOS HECHOS, CIRCUNSTANCIAS O SITUACIONES, O HECHOS, CIRCUNSTANCIAS O SITUACIONES SUSTANCIALMENTE SIMILARES A LOS ALLÍ SUSTENTADOS O ALEGADOS.”*

#### **4. LA CONTROVERSIA ENTRE LAS PARTES:**

##### **4.1. La demanda:**

En los hechos de la demanda reformada la señora apoderada de METROKÍA manifiesta que su representada, en calidad de tomador y asegurado, contrató con MAPFRE el seguro de responsabilidad civil para directores y administradores, que está contenido en la Póliza N° 3305308000427 y que la amparaba contra reclamos e investigaciones formales que se presentaran en vigencia de la póliza, por la pérdida que se viera obligado a pagar el asegurado en relación con un acto incorrecto.

Señala además que la Fiscalía 217 Seccional inició investigación por los presuntos delitos de falsedad documental, fraude a resolución judicial y hurto, y vinculó al señor Iván Genaro Peña Moscoso por actos ejecutados en su calidad de Gerente de METROKÍA *“consistentes en registrar en el libro de accionistas a quienes detentaban dicha calidad en virtud de un laudo arbitral”*. Dicha investigación dio lugar a la imputación de cargos que se hiciera en audiencia de 1º de diciembre de 2010 ante el Juzgado 27 Penal Municipal con funciones de Control de Garantías, por los delitos de fraude a resolución judicial, falsedad en documento privado y hurto calificado y agravado.

Informa la apoderada de la convocante que el acto incorrecto realizado por el señor Peña Moscoso consistió en realizar los asientos en el Libro de Registro de Accionistas de METROKÍA *“de los accionistas que debían figurar, como consecuencia de la declaratoria de nulidad absoluta de los contratos de compraventa de acciones de la sociedad METROKÍA S.A., según lo ordenado en el laudo fechado 30 de julio de 2007, proferido por el Tribunal de Arbitramento convocado por Metrokia S.A. contra Aymesa S.A., Inmobiliaria Aboda, Inmobiliaria Cumbrewell S.A., Nikitus Trading Ltd., EmpronorteOverseas Inc., Unikía S.A., Kía Plaza S.A. y César Galarza Garcés”*.

Afirma además la convocante que en vigencia de la póliza el señor Peña Moscoso y METROKÍA tuvieron el conocimiento de la antedicha investigación *“por primera vez durante la vigencia de la póliza, para indagar sobre hechos que posiblemente vinculaban al señor Iván Genaro Peña con algunos delitos”*.

Agrega que la póliza contratada por su representada *“ampara los estipendios, honorarios, costas judiciales y gastos realizados por METROKÍA para la defensa judicial del Sr. Peña dentro de la investigación adelantada por la Fiscalía y el proceso penal”*, así como *“los pagos que METROKÍA y/o el Sr. Peña deban hacer a terceros por concepto de indemnizaciones por daños y perjuicios”*.

Dice también que para atender la investigación y el proceso penal METROKÍA ha incurrido en gastos propios y honorarios profesionales de los abogados que asumieron la evaluación del caso, la representación y la defensa del señor Peña.

Expone la convocante que con comunicación de 24 de abril de 2009, el señor Peña Moscoso, como Gerente de METROKÍA, informó a la Aseguradora de la ocurrencia del siniestro amparado por la póliza en cuestión, y un año después de ello, con escrito de 15 de abril de 2010, MAPFRE objetó el reclamo *“con base en argumentos que no son serios ni ciertos, en la medida en que se alejan del contenido, sentido y propósito de los amparos de la póliza contratada por METROKÍA”*, ante lo cual, el 10 de mayo de 2010, se presentó solicitud de reconsideración *“sobre la base de que tal objeción*



*no estaba debidamente fundada, dado que no eran aplicables las exclusiones señaladas por la aseguradora”, pero MAPFRE confirmó su decisión con comunicación de 22 de junio de 2010 “insistiendo en las mismas razones y argumentos, que se alejan por completo del sentido y finalidad del contrato de seguro celebrado (...)”.*

Por último advierte la convocante que la investigación penal a que se ha hecho mención *“no está basada ni está relacionada con, ni es consecuencia directa o indirecta de los mismos hechos, circunstancias o situaciones alegados en reclamaciones extrajudiciales, procesos, juicios pendientes o sentencias anteriores en contra del señor Iván Genaro Peña”, como tampoco “está basada en, relacionada con, ni es consecuencia directa o indirecta de un hecho, situación o circunstancia que pudiera razonablemente dar lugar a una investigación de la fiscalía o a un proceso penal, por los delitos de fraude a resolución judicial, falsedad en documento privado o hurto”*

Con fundamento en los hechos antes resumidos, y según el texto de las pretensiones transcritas en su integridad al comienzo de este laudo, METROKÍA solicita al Tribunal, en términos generales, que se declare que tuvo lugar la realización del riesgo asegurado, y que como consecuencia de tal acaecimiento se declare que MAPFRE debe pagar, indemnizar o reembolsar a METROKÍA el monto total de las sumas relacionadas con tal hecho que ésta pague o haya pagado por honorarios de abogados que representen al señor Peña Moscoso y/o a METROKÍA en el trámite judicial o extrajudicial que se adelanta, adelanten o lleguen a adelantar las supuestas víctimas o los terceros con derecho a reclamar para el resarcimiento de daños y perjuicios, así como las costas y gastos que se causen en tales actuaciones, y la posible indemnización.

Igualmente se pide declarar que MAPFRE incumplió injustificadamente el contrato al negarse a amparar a METROKÍA y/o no haberle pagado a METROKÍA la pérdida, lo cual le ha causado perjuicios a ésta, que debe indemnizar.

Como consecuencia de tales declaratorias, le pide condenar a la Aseguradora al pago de los mencionados conceptos, así como la pérdida que sufra la convocante en desarrollo de las actuaciones legales o extraprocesales relacionadas con el acaecimiento del siniestro, junto con intereses moratorios o indexación, y las costas del trámite arbitral.

#### **4.2. La contestación de la demanda:**

El señor apoderado de MAPFRE en la réplica a la demanda y su posterior reforma se opone a la totalidad de las pretensiones, y en cuanto a los hechos acepta lo relativo a la celebración del contrato de seguro y sobre la cobertura se atiene al texto de la

póliza. Dice no constarle el hecho de la investigación ni *“las circunstancias en que se desarrolla el proceso penal, como tampoco las razones que dieron origen al mismo”*; en cuanto al hecho del conocimiento de la investigación y el proceso penal, dice también no costarle y advierte que *“la cobertura temporal de la póliza no está sujeta a que se haya tenido conocimiento de la investigación en vigencia de la misma, como pareciera insinuarse en el hecho”*; manifiesta que no es cierto lo relativo a los amparos relacionados en los hechos 7 y 8; y en cuanto al aviso del posible siniestro, la objeción, la solicitud de reconsideración de la decisión de MAPFRE y su ratificación, el apoderado de la Aseguradora acepta las fechas de su ocurrencia pero se opone a los argumentos y fundamentos legales que expone la parte convocante como sustento de tales actuaciones.

Como medios de defensa la parte convocada propuso las excepciones que se relacionaron al comienzo de este laudo, de cuya definición se ocupará enseguida el Tribunal, así:

#### **4.3. La Excepción de Prescripción**

Aunque la excepción de mérito de prescripción fue propuesta por la convocada de manera lacónica, esto es, sin mayores explicaciones y simplemente indicando que *“En esta caso particular ha operado el fenómeno prescriptivo”*, es deber del Tribunal analizar si efectivamente a la luz de la normatividad que regula la materia, se ha configurado o no la prescripción.

Sin necesidad de hacer extensas consideraciones en torno a la figura de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, es necesario indicar que en el presente caso dicho fenómeno extintivo no ha operado, toda vez que la presente demanda arbitral se presentó dentro del término consagrado al efecto por el artículo 1081 del Código de Comercio, norma según la cual *“La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.”*

Según quedó probado en el presente proceso, el hecho que dio origen a la reclamación formulada por METROKÍA fue la vinculación formal de su representante legal, Iván Genaro Peña Moscoso a la investigación penal adelantada por la Fiscalía 217 de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública de Bogotá, lo cual ocurrió el 3 de abril de 2009, fecha en la que se ordenó escucharlo en interrogatorio.

En consecuencia, a partir de ese momento empezó a contar el término de dos años de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio. Al haber sido presentada la demanda arbitral antes del vencimiento de los dos años en comento, no cabe duda que la misma generó la interrupción al tenor de lo previsto por el artículo 90 del

Código de Procedimiento Civil, pues la notificación del auto admisorio de la demanda a la convocada se produjo igualmente de manera oportuna, esto es, dentro del año siguiente al día en que la convocante se notificó de esta misma providencia.

Además, hay que tener en cuenta que al tenor de lo previsto por el artículo 21 de la Ley 640 de 2011, el día 13 de agosto de 2010 se produjo la suspensión de la prescripción, pues ese día fue presentada una solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, suspensión que se extendió hasta el 3 de septiembre de 2010.

Vistas así las cosas, no cabe duda que la demanda genitora de este proceso se promovió de manera oportuna y su presentación tuvo el efecto interruptor consagrado en la Ley, por lo que esta excepción está llamada al fracaso y así lo dispondrá el Tribunal en la parte resolutive de este laudo.

#### **4.4. Ausencia de cobertura:**

Antes de acometer el estudio de esta excepción el Tribunal considera necesario remitirse previamente al texto de la póliza contratada por METROKÍA, en la cual se define y precisa el alcance de varios conceptos, que guardan relación con el reclamo presentado, así:

En lo que se refiere al **riesgo amparado**, como se vio antes, en las Condiciones Particulares éste se describe así:

*“Póliza diseñada para cubrir los desembolsos a los que tengan que hacer frente los Directores y Administradores demandados, por concepto de gastos de defensa, costos judiciales, fianzas, así como la posible indemnización resultante”*

En igual sentido, en las Condiciones Generales se precisa el alcance del **Amparo de la Póliza** en los siguientes términos:

*“MEDIANTE LA PRESENTE PÓLIZA EL **ASEGURADOR** AMPARA AL **ASEGURADO** RESPECTO A LOS **RECLAMOS E INVESTIGACIONES FORMALES** QUE SE PRESENTEN EN SU CONTRA DURANTE EL **PERIODO DE VIGENCIA DE LA PÓLIZA** (Y EL **PERIODO ADICIONAL DE NOTIFICACIÓN**, SI ESTE ES CONTRATADO), POR LA **PÉRDIDA** QUE SE VIERA OBLIGADO LEGALMENTE A PAGAR EL **ASEGURADO** EN*

RELACIÓN CON **UN ACTO INCORRECTO**, SEGÚN SE ESTABLECE EN LOS SIGUIENTES AMPAROS: (...)" (Pág. 1), (subraya el Tribunal).

En lo que atañe específicamente al **Amparo 3**, que en últimas es el que reclama METROKÍA que afectó la Póliza, en las Condiciones Particulares de ésta se señaló:

*"Gastos de representación legal en una investigación formal"*

Sobre la base de la anterior definición, el Tribunal indaga sobre el alcance de conceptos esenciales contenidos en la misma, las que se subrayaron en la anterior transcripción, que fueron acordados por las partes, al menos en lo que se refiere a las Condiciones Particulares, pues las Condiciones Generales se enmarcan dentro del contrato de adhesión y por su naturaleza se entiende que no fueron de discusión entre los contratantes, lo cual por ello no las invalida. Así por ejemplo, el concepto de **reclamo** está precisado en las Condiciones Generales de la Póliza (pág. 17, folio 24 Cuaderno Pruebas No.1), así:

*"Reclamo:*

- i) Una solicitud de indemnización por daños y perjuicios; o*
- ii) cualquier proceso o procedimiento civil; o*
- iii) un proceso penal; o*
- iv) un proceso administrativo iniciado mediante la presentación de un pleito de cargos o de una resolución dirigida a efectuar cualesquiera medidas de inspección,*

*presentado por escrito por primera vez contra cualquier **Asegurado** por un **Acto Incorrecto**, durante el **Período de Vigencia de la Póliza**."*

Por su parte, la idea de **Investigación Formal** está precisada así:

*"Una diligencia, investigación, procedimiento formal o administrativo instado o solicitado por primera vez durante el **Período de Vigencia de la Póliza** por una autoridad u organismo competente que esté legalmente capacitado para investigar los asuntos de la **Sociedad Asegurada** o de cualquier **Asegurado**."* (subraya el Tribunal).

Sobre el **Periodo de Vigencia de la Póliza**, se indica que es:

*"El periodo de vigencia de esta Póliza establecido en las **CONDICIONES PARTICULARES**, numeral 10., con sujeción a los términos y condiciones de la misma.*

El anterior concepto está relacionado con la “**Fecha de Vigencia Inicial**”, respecto de la cual se estableció:

*“La fecha establecida en las CONDICIONES PARTICULARES, numeral 12.*

*Si este periodo es mayor o menor que un año, el **Limite de Indemnización** establecido en las CONDICIONES PARTICULARES, numeral 3ª), constituirá el límite máximo de responsabilidad del **Asegurador** por dicho período” (Pág. 15).*

Respecto de lo que se debe entender por **Acto Incorrecto**, en la póliza se estableció que era:

*“Toda acción u omisión llevada a cabo, supuestamente llevada a cabo, intentada o supuestamente intentada, con anterioridad o durante el Periodo de Vigencia de la Póliza, por cualquier Asegurado en el desempeño de su Cargo Directivo. (subraya el Tribunal).*

*También se considerará **Acto Incorrecto** cualquier asunto alegado contra cualquier **Asegurado** simplemente por desempeñar un **Cargo Directivo** (Pág. 13).*

En las Condiciones Particulares se estableció sobre la **Fecha de Vigencia Inicial**:

*“Fecha de inicio de vigencia con Chubb de Colombia (Cobertura con retroactividad ilimitada en cuanto al momento en que se comete el acto incorrecto o se toma la decisión, siempre y cuando no se tenga conocimiento de una reclamación potencial). (subraya el Tribunal).*

Y finalmente en cuanto al denominado **Período Adicional de Notificación** se indicó:

*“El período establecido en las CONDICIONES PARTICULARES, numeral 11., de acuerdo con lo establecido en las CONDICIONES GENERALES, numeral 10.”*

Respecto de lo cual se precisó en las Condiciones Particulares que serían:

*“24 meses contados desde la fecha de cancelación o renovación de la Póliza. Prima Adicional 50% de la última prima anual”.*

La anterior cita de apartes del contrato de seguro se torna relevante en la medida que en este proceso lo que se discute es un asunto de interpretación del propio negocio celebrado, aspecto sobre el cual la jurisprudencia ha señalado:

*“Dado que este asunto involucra la hermenéutica del contrato de seguro, conviene señalar que cuando concurren paráfrasis divergentes, debe acudirse a la voluntad normativa de los contratantes, reflejada en la correspondiente póliza y en los anexos que se emitan para adicionarla, modificarla, suspenderla, renovarla o revocarla (artículo 1048 C. de Co.), para así determinar el alcance real de su declaración, de tal forma que “conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”, como lo enseña el canon 1618 del Código Civil”.*<sup>19</sup>

En pronunciamiento similar, nuestra Corte Suprema de Justicia ha dicho que el juez goza de facultades restrictivas en la interpretación del negocio de seguro cuando sus estipulaciones no ofrecen reparo legal ni dudas de intelección, pues de lo contrario se podría, por vía judicial, mutar el negocio en uno con alcances distintos al querido y celebrado por las partes. Señaló la Corte:

*“(…), el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse ‘escritura contentiva del contrato’ en la medida en que, por definición, debe conceptuársela como expresión de un conjunto sistemático de condiciones generales y particulares que los jueces deben examinar con cuidado, especialmente en lo que tiene que ver con las cláusulas atinentes a la extensión de los riesgos cubiertos en cada caso y su delimitación, evitando favorecer soluciones en mérito de las cuales la compañía aseguradora termine eludiendo su responsabilidad al amparo de cláusulas confusas que de estar al criterio de buena fe podrían recibir una inteligencia que en equidad consulte mejor los intereses del asegurado, o lo que es todavía más grave, dejando sin función el contrato a pesar de las características propias del tipo de seguro que constituye su objeto, fines éstos para cuyo logro desde luego habrán de prestar su concurso las normas legales, pero siempre partiendo del supuesto, valga insistir, de que aquí no son de recibo interpretaciones que impliquen el rígido apego literal a estipulaciones consideradas aisladamente y, por ende, sin detenerse en armonizarlas con el espíritu general que le infunde su razón de*

---

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. Dra. Ruth Marina Díaz Rueda. Sentencia de 8 de septiembre de 2011. Exp. 2007-00456

*ser a todo el contexto contractual del que tales estipulaciones son parte integrante. (...)*

*“Por lo anterior, ha señalado la Sala, ‘no puede el intérprete, so pena de sustituir indebidamente a los contratantes interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir riesgos que no han convenido, ni para excluir los realmente convenidos, ni tampoco hacer interpretaciones de tales cláusulas que conlleven a resultados extensivos de amparo de riesgos a otros casos que no solo se encuentran expresamente excluidos, sino que, por su carácter limitativo y excluyente, son de interpretación restringida’(...).”<sup>20</sup>*

En síntesis, frente a estipulaciones contractuales diáfanas, escapa de la competencia del juzgador la posibilidad de interpretar el negocio válidamente celebrado, pues en tal intento puede degenerar su actividad en una transformación del convenio suscrito, bien sea ampliando el límite de cobertura a circunstancias no contratadas o restringiendo la real cobertura en tal medida que se torne casi inaplicable el seguro e impida ejercer cualquier reclamo respecto del mismo.

Sobre la base del anterior marco conceptual -que en lo general guarda correspondencia o deviene del marco que establecen las normas legales que regulan el seguro de responsabilidad civil y en especial el previsto para Directores y Administradores- así como también de las concretas estipulaciones pactadas por las partes en las Condiciones Particulares de la póliza, en expresión de su autonomía y ejercicio libre de la voluntad contractual -marco general y particular respecto del cual, por demás, el Tribunal no encuentra quebrantamiento de postulado legal alguno- es que se debe revisar el comportamiento de las partes a fin de poder establecer si la ocurrencia del supuesto siniestro se encuentra amparado por la póliza y por ello debe ser indemnizado, o si, por el contrario, como lo sostiene la Aseguradora, tal hecho se encuentra por fuera de la cobertura contratada y por ello se le debe mantener indemne a ella frente a las reclamaciones patrimoniales que se pretende se declaren en este proceso arbitral.

En capítulo anterior de este laudo el Tribunal ya examinó las generalidades del contrato de seguro de responsabilidad civil para directores y administradores, así como las particularidades del seguro contratado entre METROKÍA y MAPFRE contenido en la Póliza N° 3305308000427; sobre la base de esa marco general trazado por la ley, la jurisprudencia y la doctrina, y el propio definido por las partes en

---

<sup>20</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de agosto de 2008, Exp. 1997-14171

su contrato de seguro, pasa el Tribunal a examinar los soportes fácticos allegados al proceso para definir la excepción en comento.

### **Circunstancias anteriores, concomitantes y posteriores a la expedición de la póliza N° 3305308000427**

En este punto el Tribunal considera necesario, sobre la base del acervo probatorio obrante en el plenario, hacer una relación de circunstancias y las fechas de su ocurrencia que tienen relación e incidencia en las resultas de este pleito, así:

- 1) **31 de marzo de 2005:** Se celebra Asamblea General de Accionistas de METROKÍA donde se concreta la compraventa de acciones de esa compañía entre Nikitus Trading Ltd. y César Galarza Garcés, de una parte, e Inmobiliaria Aboda, Aymesa S.A. e Inmobiliaria Cumbrewell S.A., de la otra, así como entre las sociedades Kía Plaza y Unikía. (folios 201 a 204 Cuaderno Pruebas No. 2).
- 2) **21 de marzo de 2006:** METROKÍA presenta ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá solicitud de convocatoria de tribunal arbitral para resolver sus controversias con Nikitus Trading Ltd., Inmobiliaria Aboda, Aymesa S.A., Empronorte Overseas Inc., Inmobiliaria Cumbrewell S.A., Unikía S.A., Kía Plaza S.A. y César Galarza Garcés, para que, en síntesis, se declarara la nulidad absoluta del negocio de compraventa de acciones mencionado antes, por haber violado el derecho de preferencia consagrado en los Estatutos de METROKÍA a favor de la misma y de los demás accionistas, y para que, en consecuencia, se ordenara que las cosas volvieran a su estado anterior y se dispusiera hacer las restituciones mutuas. (Antecedentes Laudo Arbitral, capítulo de pretensiones, folio 70 Vto. a 73 Vto. Cuaderno Pruebas No. 1)
- 3) **30 de julio de 2007:** El Tribunal de Arbitramento convocado por METROKIA profirió laudo en el cual se declaró la nulidad absoluta de los contratos de compraventa de las acciones de la sociedad METROKIA, realizados por las demandadas y, en consecuencia, se dispuso por el Tribunal, entre otros, que la composición accionaria de METROKÍA debía ser la misma que tenía antes de la compraventa declarada nula; ordenó a las convocadas restituir al representante legal de METROKÍA, en un plazo de 15 días, los títulos representativos de las acciones adquiridas, luego de lo cual, en los 5 días siguientes a la recepción de los antedichos títulos, debía hacer los asientos que correspondieran en el Libro de Registro de Accionistas; ordenó además las restituciones mutuas entre compradores y vendedores y cancelar la inscripción de la demanda. (Laudo arbitral que obra a folios 66 a 137 Cuaderno Pruebas No. 1)



- 4) **16 de octubre de 2007:** El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá admitió a trámite los recursos de anulación interpuestos por Nikitus Trading y César Galarza, decisión que fue recurrida y adicionada por autos de 27 de noviembre de 2007 y 22 de febrero de 2008 (folios 431 a 436 Cuaderno Pruebas No. 1).
- 5) **13 de marzo de 2008:** Se celebra Asamblea de Accionistas de METROKÍA a la que no fueron convocados Nikitus Trading ni Cesar Galarza, en razón de lo resuelto en el laudo mencionado, lo que motivó que Nikitus solicitara ante la Superintendencia de Sociedades declarar la ineficacia de las decisiones adoptadas en dicha Asamblea, a lo que se accedió, por lo cual METROKÍA impugnó esa decisión (Reclamo, folios 28 y 29 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 6) **29 de mayo de 2008:** Denuncia penal presentada por Carlos Mattos Barrero, en la cual pone en conocimiento de las autoridades hechos que considera *“pueden ser constitutivos de los delitos de **falsedad documental, fraude a resolución judicial** y cualquier otro que se adecue a los hechos objeto de esta denuncia”* (folios 290 a 299 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 7) **27 de junio de 2008:** Fecha de expedición de la póliza que instrumentó el negocio jurídico entre las partes y que es el origen del reclamo de METROKÍA a la Aseguradora y en últimas de esta *litis*, con vigencia a partir del **1º de junio de 2008** (Condiciones Particulares de la Póliza, folio 5 Cuaderno Pruebas No. 1).
- 8) **2 de septiembre de 2008:** El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profiere sentencia que declara infundado el recurso de anulación interpuesto por Nikitus Trading contra el laudo arbitral de 30 de julio de 2007. (folios 359 a 389 Cuaderno Pruebas No. 1). Dicha providencia fue adicionada mediante auto de 7 de noviembre siguiente, en el sentido de indicar que sobre los mismos argumentos expuestos igualmente no prosperaba el recurso interpuesto por Cesar Galarza. (folios 401 a 408 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 9) **2 de septiembre de 2008:** Auto del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que ordena el desglose de las cauciones prestadas por Nikitus Trading y Cesar Galarza Garcés en cumplimiento de auto de 22 febrero de 2008, decisión fundamentada en que *“(…) atendiendo que mediante proveído de esta misma fecha se ha procedido por esta Corporación a desatar el recurso de anulación lo que trae como consecuencia que las garantías otorgadas resulten fútiles **motivo por el cual no es pertinente disponer su aceptación y por el contrario ordenar su devolución con la constancia de que las mismas no se hicieron efectivas**”* (folios 390 y 391 CP1). Dicho auto fue recurrido y confirmado por auto de 7 de noviembre de 2008, indicando que la definición sobre la aceptación de una

caución no es requisito para que se pueda desatar de fondo la controversia. (folios 409 a 414 Cuaderno Pruebas No. 1)

- 10) **3 de febrero de 2009:** Documento interno de la Fiscalía “*ORDENES A LA POLICÍA JUDICIAL*”, donde se pide al CTI solicitar copia auténtica del laudo de 30 de julio de 2007, así como solicitar al Tribunal Superior de Bogotá copia “*de las piezas procesales concernientes al trámite del recurso de anulación*” del mismo. (folios 318 y 319 Cuaderno Pruebas No. 1).
- 11) **24 de febrero de 2009:** Fecha del Oficio N° 0528 remitido por la Fiscalía, Unidad de Delitos contra la Administración Pública, al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, M.P. Dra. Nancy Esther Angulo Quiroz, radicado en esa misma fecha, en el cual se solicita la expedición de “*copias auténticas de las piezas procesales concernientes al trámite del Recurso de Anulación del Laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento de METROKIA contra AYMESA S.A. y otros, (...); igualmente copia del Laudo Arbitral de fecha julio de 2007 del conflicto suscitado entre las sociedades NIKITUS TRADING LTD. y METROKIA (...)*” (folio 26 del Cuaderno Pruebas No. 1)
- 12) **27 de marzo de 2009:** El apoderado de METROKÍA presenta memorial a la Fiscalía 217 Seccional en el que pide se escuche en entrevista al doctor Alejandro Cárdenas Campo, quien fuera apoderado de esa sociedad en el trámite del proceso arbitral, y para que se escuchara en interrogatorio al señor Peña Moscoso. (folio 321 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 13) **3 de abril de 2009:** Orden de la Fiscalía de escuchar en interrogatorio al señor Peña Moscoso en presencia de su defensor; (“*ORDENES A LA POLICIA JUDICIAL*”, documento interno de la Fiscalía, folios 323 y 324 del Cuaderno Pruebas No. 1)
- 14) **27 de abril de 2009:** Aviso de siniestro comunicado por METROKÍA a MAPFRE con comunicación de 24 de abril. (folios 27 a 29 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 15) **5 de mayo de 2009:** Iván Peña otorga poder al doctor Jaime Lombana Villalba como defensor en el trámite penal. (folio 325 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 16) **12 de mayo de 2009:** Se practica “*Interrogatorio de Indiciado*” al señor Peña Moscoso por parte de la Policía Judicial (folios 332 a 334 Cuaderno Pruebas No. 1)

- 17) **1º de junio de 2009:** Termina la Vigencia de la Póliza contratada N° 3305308000427 (Condiciones Particulares de la Póliza, folio 5 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 18) **15 de abril de 2010:** Comunicación de MAPFRE a METROKÍA en la cual informa que se objeta la reclamación presentada (folio 39 a 41 Cuaderno Pruebas No 1)
- 19) **10 de mayo de 2010:** Comunicación de METROKÍA en la que solicita a MAPFRE reconsiderar la objeción formulada a su reclamo (folio 42 a 44 Cuaderno Pruebas No. 1).
- 20) **22 de junio de 2010:** Comunicación de MAPFRE en la que confirma su decisión sobre la objeción al reclamo. (folios 45 a 50 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 21) **19 de julio de 2010:** se practica interrogatorio al indiciado por parte de la Fiscalía 217 (*Formato de Interrogatorio*, folios 342 a 346 Cuaderno Pruebas No. 1)
- 22) **1º de diciembre de 2010:** Diligencia de Imputación de cargos de la Fiscalía 217 al señor Peña Moscoso y otro, ante el Juez 27 Penal Municipal de Bogotá con Funciones de Control de Garantías.

El Tribunal advierte que, por escapar de su competencia, no puede hacer juicios de valor y legalidad sobre las distintas actuaciones que se han surtido y las que aún se tramitan ante diversas autoridades, ni mucho menos puede entrar a calificar las decisiones adoptadas en tales actuaciones -algunas de las cuales ya se revistieron de la presunción de legalidad en virtud de la materialización de la cosa juzgada- por más que se relacionen con los hechos que han dado origen a este proceso arbitral. La cita de éstas es simplemente referencial, para poder ubicar cronológicamente los hechos que sí son de relevancia en este trámite y obtener una mejor comprensión de ellos.

En tal sentido, resulta ilustrativa la información suministrada por la Fiscalía 217 Seccional en respuesta a oficio del Tribunal, en la cual, además de acompañar la copia del *Escrito de Acusación*, sintetiza su posición sobre la conducta de los imputados penalmente, así:

*“Para claridad de Ustedes considero importante destacar que esta Fiscalía no cuestiona en este proceso la legalidad integral del proceso arbitral que culminó con la declaratoria de nulidad absoluta de la compra-venta de acciones de METROKÍA, sino la forma como, so pretexto de dar aparente cumplimiento al laudo correspondiente, se modificó el libro de accionistas excluyendo del mismo*

*a Nikitus Trading, y otros, sin haberse cumplido los presupuestos exigidos en el mismo laudo.*

*La Fiscalía acoge el criterio expuesto por la superintendencia de Sociedades en el sentido de que el Representante Legal de METROKÍA modificó el libro de accionistas sin contar con facultad legal o judicial para hacerlo. Dado que, conforme a los elementos materiales probatorios recaudados por la Fiscalía, la firma propietaria de las acciones vendidas a Nikitus Trading, esto es, Invelei C.A. se había liquidado para el momento en que se profirió el laudo arbitral, sólo un Juez de la República a través de un proceso ejecutivo podía indicar la manera en que habría de ejecutarse el mismo, en el sentido de que las cosas volvieran a su estado original, es decir, las acciones retornaran a su inicial propietario y éste devolviera la suma recibida en pago por parte de Nikitus Trading. En razón a que los acusados actuaron con pleno conocimiento y voluntad, la Fiscalía les imputo comportamientos punibles en modalidad dolosa”. (Oficio 0378 de 8 de agosto de 2011 dirigido a este Tribunal por la Fiscalía 217 Seccional, Folio 281 y 282 CP1)*

#### **4.5. La temporalidad del amparo.**

Como se indicó anteriormente, la Póliza de Responsabilidad Civil para Directores y Administradores N° 3305308000427 expedida el 27 de junio de 2008 por MAPFRE a METROKÍA, según su texto, tenía vigencia entre las 00:00 horas del día primero (1º) de junio del año dos mil ocho (2008) y las 24:000 horas del día primero (1º) de junio de dos mil nueve (2009). Este es el límite temporal o de vigencia de la póliza, el cual igualmente está definido en las Condiciones Generales de la misma, así:

*“**Ámbito Temporal:** La cobertura de esta **Póliza** es aplicable a **Reclamos** presentados por primera vez contra cualquier Asegurado durante el **Periodo de vigencia de la Póliza** o durante el **Periodo Adicional de Notificación** (según se establece en las **CONDICIONES PARTICULARES**, numeral 11. y en las **CONDICIONES GENERALES**, numeral 7., si este período es contratado)”*

Debe recordarse que tal *Período Adicional de Notificación* sí fue contratado por METROKÍA por “24 meses contados desde la fecha de cancelación o renovación de la Póliza”.

Así mismo ha de tenerse en cuenta que se ampararon, con algunas condiciones, los hechos cometidos aún con anterioridad a dicha vigencia, cuando se estableció en las Condiciones Particulares: *“Fecha de inicio de vigencia con Chubb de Colombia (Cobertura con retroactividad ilimitada en cuanto al momento en que se comete el acto incorrecto o se toma la decisión, siempre y cuando no se tenga conocimiento de una reclamación potencial)”*.

La delimitación del ámbito temporal de cobertura de la póliza, en acatamiento del mandato del artículo 1047 del C. Co., es un asunto que atañe privativamente a la voluntad de los contratantes, pues define el espacio de tiempo dentro del cual el asegurador asume libremente que habrá de salir a indemnizar al beneficiario por la ocurrencia, en dicho intervalo, de los específicos riesgos tomados, garantía que por demás determina correlativamente el valor de la póliza a cargo del tomador.

En cuanto a la determinación del periodo de vigencia del contrato de seguro, la jurisprudencia ha dicho:

*“(…), como bien se tiene establecido, la celebración del contrato de seguro le impone una responsabilidad potencial al asegurador de cara al riesgo realmente asumido o amparado (art. 1056 C. de Co.), que desde el punto de vista temporal, por regla, no es ilimitada o indefinida, sino circunscrita a un determinado período de tiempo, ora directa, ora indirectamente, por lo que se ha señalado, con razón, que el seguro es un prototípico contrato de duración, amén que de ejecución sucesiva.*

*Desde esta específica perspectiva, que atañe a la delimitación temporal de la cobertura, se comprende que sea relevante para las partes en el contrato, determinar el instante iuris a partir del cual empiezan efectivamente a correr los riesgos que, en las circunstancias anotadas, se trasladan –figuradamente- al asegurador (vigencia técnica o efectiva), lo que, como es natural, dependerá individualmente de la clase o tipología del seguro contratado<sup>21</sup>.*

#### **4.6. La ocurrencia del siniestro:**

El artículo 1131 del C. Co., sobre la ocurrencia del siniestro, señala:

---

<sup>21</sup>Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Sentencia de 31 de enero de 2007. Exp. 2000-5490-01

“En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.

Por su parte el artículo 4 de la Ley 389 de 1997, respecto del cual las partes hicieron amplias disertaciones, prescribe:

“(…) En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, **así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación**(…)”. (Destaca el Tribunal)

Esta norma introdujo una modalidad de aseguramiento bastante controvertida por la doctrina, pues permite que se aseguren hechos anteriores al inicio de vigencia de la póliza con la condición de que el reclamo por el asegurado se presente eso sí, en vigencia del seguro, claro está siempre y cuando los hechos en que se funda el reclamo sean desconocidos por el tomador al momento de celebrar el respectivo contrato. Sin necesidad de ahondar en la figura en comento, basta añadir que la aplicación de esa modalidad de seguro requiere de estipulación expresa de las partes, quienes podrán ampliar o restringir los plazos de retroactividad y de reclamación de acuerdo al interés patrimonial que se persiga amparar<sup>22</sup>.

Según los hechos de la demanda, el acaecimiento del siniestro o la realización del riesgo asegurado, en los términos del art. 1072 del C. Co.<sup>23</sup>, tuvo lugar, supuestamente, por el inicio de la investigación por parte de la Fiscalía 217 Seccional de Bogotá y la posterior vinculación formal del señor Iván Genaro Peña Moscoso a un proceso penal al momento de escucharlo en interrogatorio y la imputación posterior de cargos que hiciera dicha Fiscalía ante el Juez 27 Penal Municipal con funciones de Control de Garantías, por los supuestos hechos punibles de fraude a resolución judicial, falsedad en documento privado y hurto calificado y agravado, cometidos por éste en calidad de gerente y representante legal de METROKÍA S.A., actuaciones de las que, dice la demanda, tuvieron conocimiento tanto el señor Peña Moscoso como METROKÍA en vigencia de la Póliza N° 3305308000427 contratada con MAPFRE.

---

<sup>22</sup>Tal y como ya se señaló en apartes anteriores de este laudo, sobre el tema de la inclusión en los seguros de responsabilidad del denominado sistema “*claims made*” el profesor Carlos Ignacio Jaramillo presentó un extenso y acertado trabajo ante la Academia Colombiana de Jurisprudencia, en el acto de su posesión como Miembro Correspondiente, el día 25 de agosto de 2011, que puede consultarse en la página web de dicha entidad.

<sup>23</sup>Artículo 1072. <Definición de Siniestro>. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.

En ese orden de ideas podrían considerarse varias hipótesis a saber: i) si el siniestro ocurrió al momento en que después de proferido el laudo arbitral en julio de 2007, el representante legal de METROKÍA, so pretexto de darle cumplimiento al mismo, hizo los registros en el Libro de Accionistas de la compañía sin que, supuestamente, se hubiesen cumplido los requisitos expuestos en el mismo laudo para ello o mediara orden de autoridad judicial para ejecutar el laudo; o ii) si el siniestro ocurrió el 28 de mayo de 2008 cuando se presentó el denuncia penal en contra del representante legal de METROKÍA por la comisión de los supuestos actos incorrectos; o iii) si el siniestro se materializó al momento en que METROKÍA tuvo conocimiento de la existencia de la investigación penal en fecha posterior a 24 de febrero de 2009; o iv) si el siniestro en realidad ocurrió cuando fue vinculado formalmente el representante legal de METROKÍA a la investigación penal al momento en que se resolvió escucharlo en interrogatorio. Tales aspectos deberán dilucidarse a efectos de resolver la litis.

#### **4.7. El reclamo de METROKÍA**

El artículo 1075 del Estatuto Comercial establece que:

*“El asegurado o el beneficiario estarán obligados a dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que lo hayan conocido o debido conocer. Este término podrá ampliarse, mas no reducirse por las partes. (subraya el Tribunal) (...).”*

Ahora bien, según consta en comunicación obrante a folios 27 a 29 del Cuaderno Pruebas No. 1, el representante legal de METROKÍA para entonces, señor Iván Genaro Peña Moscoso, dio aviso el día 27 de abril de 2009 a MAPFRE de la ocurrencia del siniestro a fin de reclamar el pago de los gastos de defensa por la atención del caso, *“como para cualquier otro evento cubierto que pudiera llegar a materializarse, en caso de un fallo adverso.”*

En cuanto al tiempo y forma en que conoció de la investigación adelantada por la Fiscalía en su contra afirma el señor Peña Moscoso lo siguiente:

*“Tuve conocimiento del citado denuncia con ocasión de un oficio de la Fiscalía al Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil en el que solicita copia auténtica de las piezas procesales concernientes al Trámite del Recurso de Anulación del laudo proferido por el Tribunal de Arbitramento de Metrokia contra Aymesa S.A., Nikitus Trading Ltd., y otros.”*

En el aviso del siniestro el representante de METROKÍA hizo además una presentación de los antecedentes del caso; mencionó el hecho de la compraventa de acciones realizada en la Asamblea de 31 de marzo de 2005; la convocatoria del tribunal arbitral que en el respectivo laudo declaró la nulidad de dicha venta; la interposición de los recursos de anulación por Nikitus Trading y otro contra el laudo que luego el Tribunal Superior de Bogotá declaró infundados, así como lo relativo a las cauciones prestadas para impedir la ejecución del laudo mientras se resolvía lo atinente a la anulación, que nunca fueron aceptadas por el Tribunal Superior. También hizo referencia a otras actuaciones legales emprendidas por Nikitus una vez conoció el sentido del laudo, para tratar de revertir sus efectos.

Con comunicación de 29 diciembre 2009, que da respuesta a comunicación de MAPFRE de 22 de diciembre de ese año, METROKÍA le ratifica a la Aseguradora la forma en que se enteró de la actuación judicial adelantada en su contra, así:

*(...) Como es de su conocimiento, las investigaciones en materia penal están sometida a la reserva sumarial, por lo que no hemos tenido acceso al expediente que cursa en la Fiscalía General de la Nación, con lo que no tenemos certeza total y absoluta sobre quién es el denunciante en este asunto contra el Sr. Iván Peña, aunque tenemos entendido que fue el Sr. Carlos Mattos Barrero.*

*Sin perjuicio de lo anterior, les informamos nuevamente que tuvimos conocimiento de la existencia de este denuncia por oficio que la Fiscalía General de la Nación dirigió el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil, donde cursaba el recurso de anulación contra el laudo arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento en proceso convocado por METROKÍA S.A. en la Cámara de Comercio de Bogotá. (...)" (folio 185 Cuaderno Pruebas No. 2)*

Destaca el Tribunal que uno de las cargas probatorias de la convocante para lograr la prosperidad de su reclamo indemnizatorio era inicialmente la de demostrar, además de la existencia del seguro, la calidad de representante legal que ostentaba, para la época de los hechos y cobertura temporal de la póliza el señor Iván Genaro Peña Moscoso, principal encartado con la investigación y acción penal, a efectos de reconocer la aplicación del tipo de póliza contratada, donde es imperioso demostrar la coincidencia entre la época de vinculación del funcionario a METROKÍA y la vigencia del negocio jurídico; sin embargo, ni en la comunicación de aviso de ocurrencia del siniestro de METROKÍA a MAPFRE, ni como anexo a la demanda se presentó el correspondiente Certificado de Existencia y Representación legal expedido por la Cámara de Comercio respectiva. No obstante lo anterior, la Aseguradora ni en la etapa previa a esta actuación judicial ni en el proceso mismo alegó tal hecho, por lo



cual tal defecto formal se entiende saneado, además porque obra en el plenario documentación que permiten inferir sin lugar a equívocos que el mencionado Peña Moscoso fungía como gerente de METROKÍA para la época de realización de los supuestos actos incorrectos que dieron origen a la noticia *criminis*.

Revisado el expediente se observa que no obra prueba de la forma en que pudo haberse enterado la convocante de la existencia de la investigación penal, descansando su dicho apenas en la copia del oficio 0528 que envió el 24 de febrero de 2008 la Fiscalía Seccional al Tribunal Superior de Bogotá solicitando copias del laudo de 30 de julio de 2007 y de las piezas concernientes al recurso de anulación de dicho laudo, oficio que manifiesta haber conocido al revisar el trámite de la anulación, que por demás ya estaba resuelto desde el 2 de septiembre de 2008.

Ha de suponerse entonces que su conocimiento pudo ocurrir entre la fecha de radicación del Oficio y el 27 de marzo de 2009, fecha en la cual METROKÍA por intermedio de apoderado solicitó a la Fiscalía escuchar en entrevista al abogado que tramitó el proceso arbitral y escuchar en interrogatorio al señor Peña Moscoso. Adviértese entonces el retardo en el aviso del siniestro dado sólo hasta el 27 de abril de 2009.

#### **4.8. La objeción de MAPFRE al reclamo.**

Luego del aviso del siniestro y en diferentes oportunidades procesales MAPFRE ha sostenido que el supuesto siniestro, esto es la investigación de la Fiscalía y el subsiguiente proceso penal adelantado en contra del señor Iván Genaro Peña Moscoso no está cubierto por la póliza contratada por METROKÍA, principalmente, porque la mencionada investigación no se inició en vigencia de dicha póliza sino con anterioridad a ella, por lo cual las consecuencias adversas derivadas de aquella no están amparadas por la Póliza N° 3305308000427.

Este planteamiento de defensa de la Aseguradora obliga al Tribunal a examinar el aspecto temporal de las circunstancias que rodearon la expedición de la póliza, el acaecimiento del supuesto siniestro, la noticia del mismo por parte de METROKÍA al asegurador y la objeción de éste.

Destaca el Tribunal que no obstante el reclamo de METROKÍA es de 27 de abril de 2009, sólo hasta el 15 de abril de 2010, es decir casi un año después MAPFRE se pronunció objetándolo. Consta en el expediente que en ese intervalo las partes se cruzaron correspondencia a fin de documentar el siniestro, pero en todo caso considera el Tribunal que se violó excesivamente el plazo contemplado en el artículo 1080 del C. Co., bien para pagar la indemnización exigida o bien para presentar la objeción al reclamo.

MAPFRE fundamenta su objeción en virtud de la exclusión prevista en el literal G de la cláusula 2 de las condiciones generales de la póliza y concluye que no está obligada a reembolsar los gastos de defensa judicial en que ha incurrido METROKÍA con ocasión de la investigación penal, ni en los que incurra en el futuro por reclamos originados en o relacionados, directa o indirectamente con el proceso arbitral o en los hechos que dieron origen al mismo, *“en razón a que se trata de hechos anteriores a la vigencia inicial del seguro y por tanto, expresamente excluidos de la cobertura de la póliza (...)”*

Sobre la base de estos argumentos, en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión el apoderado de la Aseguradora ha alegado la excepción de falta de cobertura por haberse presentado en este caso las exclusiones de que tratan los literales G y H de la póliza. Aspecto que se analizará enseguida.

#### **4.9. Las exclusiones alegadas por la convocada**

Como se vio anteriormente, en las condiciones Generales de la Póliza (Págs. 2 y ss.) se establecieron los casos en que no tendría aplicación el seguro contratado, y para el caso que nos ocupa son de relevancia las *Exclusiones* previstas en los literales G y H; establece la primera de éstas cláusulas que la aseguradora no será responsable de pérdidas relacionadas con *“cualquier investigación formal”* originado en **“Circunstancias Anteriores”**, así:

***“BASADO EN, RELACIONADO CON, O COMO CONSECUENCIA DIRECTA O INDIRECTA DE, CUALQUIER HECHO, CIRCUNSTANCIA O SITUACIÓN QUE PODÍA RAZONABLEMENTE DAR LUGAR A UN RECLAMO, Y QUE ERA CONOCIDA O QUE RAZONABLEMENTE DEBÍA HABER SIDO CONOCIDA POR LOS ASEGURADOS EN, O CON ANTERIORIDAD A LA FECHA DE VIGENCIA INICIAL”.***

Constituyen entonces, presupuestos de la aplicación de esta exclusión contractual, los siguientes:

- i) Que exista una reclamación formal contra el asegurado.
- ii) Que tal reclamo se base, esté relacionado o sea consecuencia directa o indirecta de un hecho, circunstancia o situación que razonablemente podía dar lugar al mismo.
- iii) Que tales hechos, circunstancias o situaciones, que dan lugar al reclamo, eran conocidas o debían ser conocidas por los asegurados con anterioridad a la fecha de vigencia inicial del seguro.

**i) La reclamación formal contra el asegurado.**

Quedó visto antes en este laudo, que el 28 de mayo de 2008 el señor Carlos Mattos presentó una denuncia penal por hechos relacionados con el supuesto cumplimiento defectuoso del laudo arbitral proferido el 30 de julio de 2007 por un Tribunal de Arbitramento que convocó METROKÍA, el cual declaró la nulidad absoluta del negocio de compraventa de acciones celebrado entre algunos socios de esa compañía y la sociedad Nikitus Trading y otro, así como la compraventa realizada entre Kía Plaza y Unikía, en términos que quedaron precisados antes. Examinado el escrito de denuncia, y sin entrar a calificar si se ajusta a la verdad o tiene imprecisiones fácticas y/o legales, destaca el Tribunal que en ella no se hace sindicación de persona determinada pues sólo se dice que *“concurro para poner en conocimiento de las autoridades los siguiente hechos que considero constitutivos de los delitos (...)”* pero no se señala un autor determinado de los mismos, aunque en el relato de los hechos se hacen críticas específicas a *“los socios y directivos de la sociedad METROKÍA”*.

Para la convocante no se debe tener en cuenta la fecha de presentación del denuncia sino la fecha en que el señor Peña Moscoso fue escuchado en interrogatorio de indiciado, momento en el que se puede deducir que fue vinculado formalmente a esta actuación penal. La Aseguradora, por su parte, tiene en cuenta como factor temporal no sólo la fecha del denuncia sino también la ocurrencia de los hechos que motivaron tal denuncia, aspecto sobre el cual volverá el Tribunal más adelante.

**ii) Relación de la investigación formal con hechos que podían dar lugar razonablemente a un reclamo.**

En este punto es necesario recordar el concepto de riesgo que trae nuestra legislación comercial en el artículo 1054 que lo define como *“el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. (...)”*

Así mismo, por estar relacionado con el concepto de riesgo, el Tribunal considera que era necesario que las partes atendieran el mandato del artículo 1058 que establece una carga contractual previa para el tomador respecto del mismo, así:

*“El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.*

*Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.*

*Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.*

*Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente”.*

Respecto de la importancia de la declaración del estado riesgo por parte del tomador, ha dicho la jurisprudencia nacional:

*“En el contrato de seguro, huelgan raciocinios prolijos para sustentar tan universal y pacífico aserto, se torna medular la declaración del estado del riesgo (art. 1058 C. de Co.), entendida, lato sensu, como uno de los más resonantes deberes impuestos al tomador (in potentia) que, circunscrito a la esfera precontractual, su escenario natural, permite al asegurador conocer, de primera mano, los pormenores atinentes al riesgo, ‘materia prima del seguro’ y, por contera, uno de sus elementos genéticos de mayor grandilocuencia, a la vez que relevancia funcional en el marco del desenvolvimiento de la relación asegurativa (arts. 1.037, 1.045 y 1.054 del C. de Co.).*

*El cometido de la declaración en cita, luce inobjetable, puesto que finca en permitir que la entidad aseguradora, oportuna, reflexiva y suficientemente, pueda valorar la conveniencia de ‘asumir el riesgo’ o, por el contrario, de abstenerse de hacerlo –inhibición contractual (art. 1.055, C. de Co.)-, en un todo de acuerdo con lo disciplinado por los cánones técnicos, jurídicos y financieros que gobiernan la materia, los cuales, contrastados con la información suministrada (declaración de ciencia), le otorgarán los elementos*

*de juicio necesarios para obrar con arreglo a su libertad contractual, genuina manifestación de la autonomía privada, máxime cuando ella ocupa el 'rol' de destinataria del deber en cuestión, consustancial a su calidad de desinformada –y por tanto pasible de tutela iuris-, dado que es el futuro tomador el que, por regla, está en condiciones de hacer cognoscible lo que la sociedad aseguradora desconoce acerca de su estado, en general.*

(...)

*Todo ello justifica, en demasía, no sólo la consagración positiva en el derecho nacional del referido deber informativo (o carga, stricto sensu), como se indicó de penetrante valía, sino también la adopción de un severo régimen sancionatorio, para el evento de que el futuro tomador lo pretermita, en muestra de inequívoco resquebrajamiento del axial principio de la buena fe, piedra angular de los negocios de confianza, como lo es el seguro, por antonomasia, sin perjuicio de eventuales investigaciones o inspecciones que, motu proprio, efectúe la entidad aseguradora –facultativamente-, para mejor proveer, si así lo estima aconsejable (art. 1.048 C. de Co), ya que, en rigor, no está obligada a realizarlas. (...) <sup>24</sup>.*

Revisado el expediente se observa que no obra prueba del cuestionario o formulario de declaración de riesgos, o mejor de inexistencia de ellos, que en su oportunidad debió diligenciar METROKÍA como condición previa para el otorgamiento de la póliza en cuestión, que tuvo vigencia entre el 1º de junio de 2008 y el 1º de junio de 2009; sólo obra copia simple del cuestionario diligenciado para la expedición de la póliza que tuvo vigencia para la anualidad comprendida entre el 1º de junio de 2009 y el 31 de mayo de 2010.

En ese punto el Tribunal considera pertinente destacar que entre las partes se celebraron tres contratos de seguro de igual naturaleza, aunque al expediente sólo se arrimó copia de las pólizas referidas a los dos antes citados; más sin embargo del examen del acervo probatorio se deduce que para la anualidad comprendida entre el 1º de junio de 2007 y el 1º de junio de 2008, también existió un contrato de seguro que amparaba los actos incorrectos de los directores y administradores de METROKÍA.

En efecto, en la comunicación de MAPFRE de 15 de abril de 2010, mediante la cual comunicó a METROKÍA la objeción a su reclamo de reembolso de gastos de defensa judicial, se pueden leer los siguientes apartes:

“(...)

---

<sup>24</sup>Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P. Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Sentencia de 2 de agosto de 2001. Exp 6146

*d) al respecto, es importante tener en cuenta los siguientes antecedentes:*

*Antes de comenzar la vigencia inicial de la póliza (el 1º de junio de 2007), en marzo de 2006 la sociedad tomadora, METROKÍA inició un proceso arbitral (...)*

*Ya durante la primera vigencia de la póliza, concretamente el 30 de julio de 2007, se profirió el laudo arbitral en el proceso iniciado por METROKÍA, (...).*

Y más adelante en ese escrito de objeción se afirma por la convocada:

*(...)*

*i. La denuncia penal por fraude a resolución judicial se originó como consecuencia (directa o indirecta) o por lo menos está relacionada con el proceso arbitral que se había iniciado antes del 1º de junio de 2007, fecha en que comenzó la vigencia de la póliza*

Corroborando lo anterior, en audiencia de 28 de julio de 2011 la testigo Paola Marcela Rubio Rodríguez, funcionaria de METROKÍA, entre otros, declaró al Tribunal:

*(...)*

*DRA. LOZANO: Quiere darle una relación al Tribunal de los hechos que conozca sobre este tema que estamos definiendo, lo que usted conozca libre y espontáneamente, después le preguntarán los abogados.*

*DRA. RUBIO: Entré a METROKÍA aproximadamente el 9 de junio/08, para esa misma época, unos ocho días antes se había contratado la renovación de la póliza de directores y administradores con MAPFRE Seguros, era la primera renovación, es decir, ya había habido un año de vigencia. (...)* (subraya el Tribunal).

El Tribunal destaca que las partes en este pleito sostuvieron relaciones comerciales por varios años, sustentadas en negocios de seguros distintos al que ha dado origen a este trámite arbitral, tal y como lo expuso el testigo Rafael Galeano Martín, funcionario de MAPFRE, en audiencia de 28 de julio de 2011, donde declaró:

*“La relación con METROKÍA, yo soy gerente de una oficina de MAPFRE, la oficina del Parque 93, cuya función nuestra es traer negocios de la compañía a*

*través de los intermediarios de seguros, llámense agencia, agentes o corredores, tenemos un vínculo directamente con la agencia de seguros RCC que es una agencia cautiva del grupo METROKÍA, mucho antes, prácticamente la vinculación nace básicamente cuando ellos se vinculan al país a través de una financiera, financiera CCC.*

*La primera clave que tiene esta agencia la tiene con MAPFRE Seguros Generales porque nombran de gerente a una ex funcionaria nuestra, posteriormente en esta agencia nombran a un amigo muy cercano que había conocido en otro intermediario que es Giovanni Duque, y él empieza a tener relaciones con nosotros básicamente para traer los negocios de METROKÍA, el negocio de METROKÍA llega a MAPFRE hacia el año 2008 y llega a través de un reasegurador de seguros que es Cooper Gay, es un reasegurador a nivel mundial y ellos tienen vínculos con este grupo en el Ecuador porque allí es donde nace y donde está la matriz de esta cuenta.*

*Estos señores hacen un convenio con METROKÍA para una póliza de transportes a nivel Ecuador, Venezuela y Colombia, y el negocio se lo ofrecen a Colombia, ahí es donde prácticamente entramos a manejar y a tener unas excelentes relaciones con la firma METROKÍA, empezamos a manejar absolutamente todos sus seguros de propiedad, de manejo, de responsabilidad, más la de transportes que era el negocio más grande, empezamos a tener vinculaciones, relaciones comerciales, alianzas estratégicas en todo lo relacionado METROKÍA-MAPFRE en el campo de seguros.*

*Es así que MAPFRE se convierte básicamente en su aseguradora a través de la agencia de seguros que era en ese momento RCC, posteriormente viene el resto de programa de seguros como es la póliza de directores y administradores D&O, de un momento a otro nos convertimos en su aseguradora, todos los negocios de METROKÍA estaban con MAPFRE, no sólo los negocios de METROKÍA, los propios y los de ellos, sino a su vez, dada las vinculaciones y las buenas relaciones que teníamos, adelantamos una excelente gestión en asegurar todos los carros que ellos vendían en sus diferentes concesionarios, creamos el producto KIA, vendíamos 40, 50, 60*

*pólizas mensuales de automóviles, reunión que va, reunión que viene y unas excelentes relaciones.*

*Prácticamente las relaciones se tramitaban normalmente, los reclamos que se presentaban en el transcurso del desarrollo comercial, diferentes reclamos de transportes, de manejo, todo termina con este famoso reclamo después de una relación de 3 años.”*

La anterior declaración indica que la suscripción del seguro en cuestión por parte de METROKÍA con MAPFRE no debe examinarse como un hecho aislado, sino que ha de considerarse como resultado natural de la dinámica comercial que vinculaba a esas compañías, hecho que aunado con la preexistencia de una póliza para los mismos riesgos despoja el negocio del velo de suspicacia que al hilar demasiado fino en la interpretación de los hechos se podría tejer.

Retomando el punto atinente a la declaración del estado del riesgo, en las Condiciones Generales de la Póliza se estableció:

*“Para emitir esta **Póliza** el **Asegurador** se ha basado en la información y declaraciones contenidas en la solicitud de seguro y cuestionarios complementarios sometidos al **Tomador del Seguro**. Dichas declaraciones son la base de aceptación del riesgo y de los términos y condiciones de esta **Póliza** y por lo tanto se considerarán como parte integrante de la misma”.*

No obstante el acentuado valor que se otorgó a esta declaración del estado del riesgo, no se probó en este proceso que el cuestionario respectivo hubiese sido puesto a disposición del Tomador, o que habiéndolo sido no fue diligenciado por él, lo cual priva al Tribunal de un elemento más de juzgamiento. Pudiera entenderse que en la medida que para la anualidad anterior al 1º de junio de 2008, entre las partes existió un seguro del mismo ramo, las condiciones de expedición de la póliza pudieron tornarse más laxas o no se exigió y simplemente no existe tal declaración para esa vigencia.

Ahora bien, frente al punto que nos ocupa, esto es, la relación entre la investigación formal con hechos que podían dar lugar razonablemente a un reclamo, considera el Tribunal que no cabe duda de que la investigación adelantada por la Fiscalía 217 Seccional está relacionada con hechos derivados del proceso arbitral que la propia METROKÍA había convocado para buscar la anulación de la compraventa de acciones a la que tantas veces se ha hecho mención.



En este punto surge un elemento de análisis adicional referido a la razonabilidad, en el sentido de establecer si era razonable, lógico, prudente, predecible o sensato inferir o suponer que determinados hechos pudieran dar lugar a un reclamo frente a la Aseguradora.

La parte convocante ha manifestado que la investigación penal que vinculó al señor Peña Moscoso, por hechos relacionados con el cumplimiento del laudo, *“no está basada en, relacionada con, ni es consecuencia directa o indirecta de un hecho, situación o circunstancia que pudiera razonablemente dar lugar a una investigación de la fiscalía o a un proceso penal, por los delitos de fraude a resolución judicial, falsedad en documento privado o hurto”*. Y pregunta si era razonable *“inferir que al cumplir con una decisión y orden judicial se iniciaría una investigación penal por fraude a resolución judicial, y los demás delitos que se le imputan”* y, además, que si podía el representante legal de METROKÍA abstenerse de cumplir con el laudo arbitral que había declarado la nulidad absoluta de un contrato. Dice además que dicha investigación *“se funda en el supuesto hecho de que los asientos en el libro de accionista se hicieron cuando el laudo todavía no estaba en firme, lo cual no es cierto”*.

El Tribunal advierte que no puede entrar a calificar la conducta del señor Peña Moscoso, pues precisamente los actos realizados por él, para supuestamente dar cumplimiento al laudo del 30 de julio de 2007, son competencia de las autoridades penales que actualmente indagan, en una etapa bien adelantada del trámite, si tal proceder se tipifican dentro de los punibles que se le imputan. No obstante lo cual reitera lo informado por la Fiscalía en cuanto a que en ese proceso no se cuestiona *“la legalidad integral del proceso arbitral que culminó con la declaratoria de nulidad absoluta de la compra-venta de acciones de METROKÍA, sino la forma como, so pretexto de dar aparente cumplimiento al laudo correspondiente, se modificó el libro de accionistas excluyendo del mismo a Nikitus Trading, y otros, sin haberse cumplido los presupuestos exigidos en el mismo laudo”*, pues al parecer el representante legal de METROKÍA *“modificó el libro de accionistas sin contar con facultad legal o judicial para hacerlo”*.

El tema de la razonabilidad es de índole netamente subjetiva y para resolverla deben tenerse en cuenta, preferencialmente, los antecedentes de las relaciones entre las partes, y al punto ha de rememorarse que al inicio de la vigencia de la póliza en cuestión el 1º de junio de 2008 ya se había tramitado un proceso arbitral cuyo laudo, según lo expone la propia convocante, fue objeto de toda suerte de reproches por la sociedad Nikitus Trading y otro, tales como recursos de anulación, tutelas y quejas contra los árbitros ante el Tribunal Disciplinario, así como una actuación administrativa ante la Superintendencia de Sociedades para restarle eficacia a las decisiones de la

Asamblea de METROKÍA de marzo 18 de 2008 adoptadas sin la citación y concurso de los compradores vencidos en sede arbitral.

Frente a este ambiente enrarecido por el ánimo litigioso en especial del representante de la sociedad Nikitus Trading, considera el Tribunal que cualquier cosa hubiera podido esperarse, - no con la proyección específica de que tales hechos pudieran ser llevados al conocimiento de la justicia penal, pues ello hubiera requerido de dotes de oráculo, y por ello la estipulación contractual en estudio no puede ser interpretada en tal sentido restrictivo que haga fútil e inocuo el seguro contratado - como que el cumplimiento del laudo o las decisiones adoptadas por los representantes legales de la sociedad por cuenta del mismo, darían lugar a nuevos escenarios litigiosos que sin duda serían fuente de un reclamo posterior a la aseguradora. Razonable podría ser entonces esperar en ese momento, por ejemplo, que la decisión del Tribunal Superior de Bogotá de resolver en forma adversa los recursos de anulación muy probablemente iba a ser, como lo fue, materia de excitados reparos legales por los recurrentes. Vale la pena destacar que en marzo de 2008, con posterioridad al laudo que adoptó decisiones finales en torno a la compraventa de acciones y antes de la entrada en vigencia de la póliza, se celebró una asamblea de accionistas en la que, en cumplimiento del laudo, no fueron convocados Nikitus Trading ni Cesar Galarza, lo que motivó que Nikitus solicitara ante la Superintendencia de Sociedades declarar la ineficacia de las decisiones adoptadas en dicha Asamblea.

### **iii) El conocimiento del Tomador de los hechos que dan origen a la investigación.**

Este punto, según la exclusión G, se concreta a que el tomador, en la etapa precontractual no puede haber tenido conocimiento de los hechos en que se funda la investigación formal.

Al respecto las partes guardan diferencias conceptuales, pues mientras que para la convocante los hechos que dan origen a la investigación formal son los relacionados con la ejecución del laudo arbitral, para la convocada lo es la propia existencia del proceso arbitral y aún el negocio de compraventa de acciones que se anuló mediante aquel.

Nuevamente juega en este caso el concepto de razonabilidad, pues la exclusión se refiere a hechos conocidos por el tomador o que razonablemente debió conocer.

El Tribunal retoma nuevamente el concepto de **reclamo** precisado en el contrato como: i) *Una solicitud de indemnización por daños y perjuicios; o ii) cualquier proceso o procedimiento civil; o iii) un proceso penal; o iv) un proceso administrativo iniciado mediante la presentación de un pleito de cargos o de una resolución dirigida a*

efectuar cualesquiera medidas de inspección, *presentado por escrito por primera vez contra cualquier Asegurado por un Acto Incorrecto, durante el Período de Vigencia de la Póliza.*”

Deviene entonces que el reclamo lo constituye en este caso la denuncia penal presentada el 28 de mayo de 2008; por su parte, el acto incorrecto lo constituiría el hecho de que el representante legal de METROKÍA, sin que mediara orden de autoridad proferida en un proceso de ejecución que debió haberse iniciado para que se cumpliera lo decidido en el laudo arbitral -ante la reticencia a cumplirlo por parte de quienes resultaron desfavorecidos con la declaratoria de nulidad de la compraventa de acciones- resolvió, por consejo de su abogado, hacer los registros ordenados en dicho laudo en el Libro de Accionistas de la compañía, proceder aparentemente ingenuo y desprovisto de malicia, pero que equivale a hacer justicia por medios propios y que pudo haber afectado intereses patrimoniales de terceros, al punto que, se repite, ameritó que la Fiscalía le hiciera a ambos, gerente y abogado, imputación de cargos por delitos dolosos, no culposos, ante un juez de Control de Garantías.

El aspecto de la presentación del reclamo, por primera vez, “*durante el Período de Vigencia de la Póliza*”, es el que ofrece la mayor discusión, pues la convocante considera que no fue con la presentación de la denuncia el 28 de mayo de 2008 que se materializó el reclamo, sino que lo fue con la vinculación formal del señor Peña Moscoso a la investigación penal realizada con la orden impartida por la Fiscalía 217 a la Policía Judicial el 3 de febrero de 2009 de escuchar en interrogatorio al indiciado, lo cual se cumplió hasta el 12 de mayo de siguiente.

Sobre este aspecto la Aseguradora ha expuesto dos posiciones relacionadas pero diferentes, pues mientras que en la actuación arbitral ha tenido claro cuál es la póliza que se pretende afectar y su periodo de vigencia, en la objeción al reclamo expuso algo distinto, así:

En el literal d) del documento de 15 de abril de 2010, MAPFRE cita los siguientes antecedentes, ya mencionados:

- *Antes de comenzar la vigencia inicial de la póliza (**el 1º de junio de 2007**), en marzo de 2006 la sociedad tomadora, METROKÍA inició un proceso arbitral (...) (vendedores y compradores de las acciones cuya venta se aprobó en la Asamblea de 31 de marzo de 2005)”* (destaca el Tribunal)
- *Ya durante la **primera vigencia de la póliza**, concretamente el 30 de julio de 2007, se profirió el laudo arbitral en el proceso iniciado por METROKÍA, (...).”*

Luego de lo cual se afirma que el reclamo del asegurado no se encuentra cubierto “bajo la póliza de responsabilidad de directores y administradores **No. 3305308000427**”, en virtud de la exclusión prevista en el literal G, y agrega:

- i. “La denuncia penal por fraude a resolución judicial se originó como **consecuencia (directa o indirecta) o por lo menos está relacionada** con el proceso arbitral que se había iniciado antes del **1º de junio de 2007**, fecha en que comenzó la vigencia de la póliza.
- ii. El proceso arbitral constituye una circunstancia o situación que **existía con anterioridad** a la fecha de vigencia inicial de la póliza.
- iii. Es **razonable pensar que el asegurado conocía** de la existencia del proceso arbitral, en la medida en que fue el mismo quien, actuando como representante legal de METROKÍA concedió el poder al abogado para presentar la convocatoria al proceso arbitral antes mencionado.
- iv. Consideramos que **resulta razonable pensar que la existencia de un proceso judicial o arbitral podía dar lugar a un reclamo de cualquier tipo en contra del asegurado** (como por ejemplo investigaciones por delitos contra la administración de justicia, procesos de responsabilidad civil por el ejercicio abusivo del derecho a litigar, investigaciones y procedimientos de tipo administrativo, etc.) (...).”

En adición a lo dicho, en la respuesta de MAPFRE 22 de junio de 2010 a la solicitud de reconsideración a la objeción, la Aseguradora agrega que “El proceso arbitral y la situación litigiosa que surgió como consecuencia de la compraventa de acciones de METROKÍA que tuvo lugar en el año 2006 constituye una circunstancia o situación que existía con anterioridad a la fecha de vigencia de la póliza”

De los apartes transcritos de la objeción merecen destacarse los siguientes aspectos:

Debe recordarse que el fundamento del reclamo y aún de este proceso arbitral esta soportado en la Póliza No. 3305308000427 que tenía vigencia a partir del **1º de junio de 2008**; sin embargo los argumentos del reclamo se refieren es a la póliza anterior, esto es la que tuvo vigencia a partir del **1º de junio de 2007**.

Se alega que la denuncia penal se originó como consecuencia o por lo menos estaba relacionada con el proceso arbitral que se había iniciado antes del **1º de junio de 2007**, “fecha en que comenzó la vigencia de la póliza”, sin embargo es claro para el Tribunal que el fundamento de la denuncia no es el proceso arbitral mismo, sino la conducta desplegada por el representante legal de METROKÍA so pretexto de darle

cumplimiento al laudo proferido el 30 de julio de 2007, ya en vigencia de esa póliza que cita la aseguradora, la que por demás llama la atención del Tribunal no se haya aportado al proceso o al menos se hubiese citado en la demanda.

El tercer aspecto se refiere a la excesiva cautela que espera o exige la Aseguradora de sus clientes, que debe examinarse en cada caso con gran rigor por el juez, a fin de no tornar en imposible la prosperidad de los reclamos.

Más allá de las imprecisiones expuestas, que no logran trascender en esta actuación, los argumentos de la aseguradora empiezan a cobrar preponderancia en el análisis que se está haciendo por las siguientes razones:

Como se estableció anteriormente, es un hecho aceptado por ambas partes, que en aplicación del esquema de amparo de seguros de responsabilidad denominado *"claims made"*, las partes acordaron libremente amparar hechos ocurridos con anterioridad a la vigencia de la póliza No. 3305308000427, al incluir en el clausulado de las condiciones particulares de la póliza la siguiente estipulación:

*"Fecha de inicio de vigencia con Chubb de Colombia (Cobertura con retroactividad ilimitada en cuanto al momento en que se comete el acto incorrecto o se toma la decisión, siempre y cuando no se tenga conocimiento de una reclamación potencial)".* (subraya el Tribunal).

En virtud de la retroactividad ilimitada pactada, en principio, los reclamos fundados en hechos incorrectos cometidos aún antes de iniciar la vigencia de la póliza estarían amparados por ella. La condición para que opere esta extensión de cobertura a hechos pretéritos se relaciona con la ausencia de conocimiento de reclamaciones potenciales en la etapa prenegocial, es de suponer por parte del asegurado y, además, que la reclamación se presente durante la vigencia de la póliza, condición que debe cumplirse *sine qua non* para que sea procedente el amparo, dadas las particularidades de la modalidad aseguraticia convenida bajo el *"claims made"*.

Pareciera existir una aparente diferencia entre las exigencias de la exclusión G contenida en las Condiciones Generales de la póliza y la estipulación de cobertura retroactiva pactada en las Condiciones Particulares de la misma, pues mientras en la primera la condición de no conocimiento se refiere a la ignorancia razonable de hechos anteriores que pudieran dar lugar a un reclamo, en la segunda se refiere al desconocimiento de reclamaciones potenciales. Al respecto el Tribunal considera que ambas estipulaciones se complementan y deben interpretarse en el contexto del negocio acordado.

Así pues, no obstante que las partes libremente pactaron un amparo de cobertura anterior al inicio de vigencia de la póliza el 1º de junio de 2008, así como una extensión del periodo de notificación por dos años contados a partir de la cancelación o no renovación del seguro, considera el Tribunal que en razón tanto a que la denuncia penal de 28 de mayo de 2008 fue presentada antes de la entrada en vigencia de la póliza No. 3305308000427, así como por fundarse la investigación a que dio origen aquella en hechos ocurridos con anterioridad a su vigencia, de pleno conocimiento del asegurado y que conforme se ha expuesto podían razonablemente dar lugar a una investigación formal, la solicitud de indemnización de METROKÍA no puede prosperar.

Para el Tribunal el hecho de que METROKÍA solicitara indemnización a MAPFRE por cuenta de un reclamo presentado tres días antes de entrar en vigencia la póliza no constituye un acto de mala fe, primero porque ya contaba con un seguro similar en la anualidad anterior, que de haberse invocado como soporte hubiera podido servir mejor a esta causa y, en segundo lugar, porque la definición de la aplicación de cobertura no era un tema nada claro y requirió de un esfuerzo probatorio e interpretativo.

En el contrato de seguro es menester que queden plenamente definidas las condiciones en que puede o no operar la póliza, y no puede dejarse la definición de su cobertura a suposiciones o conjeturas de difícil posibilidad probatoria. En ese orden de ideas el Tribunal disiente de la postura de la parte convocante, quien pretendió construir una teoría sobre criterios de índole procesal penal sobre la ocurrencia del siniestro, cuando en el clausulado de las Condiciones Generales se dejó claramente establecido que debía entenderse por *“Investigación Formal”*: “Una diligencia, investigación, procedimiento formal o administrativo instado o solicitado por primera vez durante el Período de Vigencia de la Póliza por una autoridad u organismo competente que esté legalmente capacitado para investigar los asuntos de la Sociedad Asegurada o de cualquier Asegurado”.

Obsérvese entonces como la investigación de la Fiscalía 217 Seccional a que dio origen el denuncia de 28 de mayo de 2008, se enmarca perfectamente dentro de los postulados antes citados.

Siguiendo la tesis propuesta por la convocante, de que la vinculación formal al proceso penal equivale al reclamo, vale la pena preguntarse qué hubiera pasado si el denuncia penal se hubiera presentado dentro de la vigencia de la póliza (después del 1º de junio de 2008), pero que en razón de la reconocida lentitud de nuestro sistema judicial, se hubiera llamado al señor Peña Moscoso a rendir *interrogatorio de indiciado* en fecha posterior al 1º de junio de 2011, fecha para la cual, como se sabe, habría expirado el *término adicional de notificación* de 24 meses contratado, o peor

aún, y sin exagerar, hubiera sido posible que la vinculación formal al proceso penal que explica la convocante se hubiera podido producir cuando el término prescriptivo de la acción ya estuviera vencido. En ese caso, por haberse hecho la vinculación formal por fuera del periodo de vigencia y su extensión ese riesgo quedaría sin cobertura, según la teoría propuesta. Para el Tribunal en ese caso, así la vinculación a la acción penal mediante interrogatorio se produzca, aún por fuera de la vigencia extendida, el riesgo está amparado porque el denuncia que da pie a la investigación penal se presentó dentro de la vigencia de la póliza. Es esa precisamente la finalidad de la modalidad de los seguros pactados bajo el sistema denominado “*claims made*”, amparar hechos ocurridos en vigencia de la póliza y aún anteriores, siempre y cuando, se recalca, la reclamación se produzca en vigencia de la póliza o en su periodo extendido de notificación.

El Tribunal reitera que no puede aceptarse que el siniestro se materializó al momento en que METROKÍA tuvo conocimiento de la existencia de la investigación penal en fecha posterior a 24 de febrero de 2009, por el grado de subjetividad y dificultad probatoria, a efectos no sólo de definir el tema de la cobertura, sino el inicio del computo de prescripción de las acciones derivadas del seguro, como ejemplo de ello, téngase en cuenta, que no existe concordancia entre las fechas en que supuestamente tuvo conocimiento el asegurado del inicio de la investigación y la fecha en que dio aviso del siniestro, respecto del término definido en la ley para ello.

Concluyese entonces, que MAPFRE no es responsable de las pérdidas de METROKÍA sufridas con ocasión de la investigación formal adelantada por la Fiscalía 217 Seccional de Bogotá y que actualmente es de conocimiento del Juzgado 27 Penal Municipal, independientemente de las resultas de ese pleito -que en caso de ser desfavorable igualmente podría dar lugar a otras exclusiones que no es del caso considerar ahora- toda vez que esa investigación tiene su origen no en el proceso arbitral como tal, lo que sería un exabrupto legal, sino en la conducta desplegada por el señor Peña Moscoso en aras de, supuestamente, dar cumplimiento al respectivo laudo de 30 de julio de 2007, que por haberse ejecutado y cumplido en la forma que se hizo y dados los antecedentes beligerantes y el ánimo litigioso existente entre las partes, podría razonablemente permitir suponer que existía la posibilidad de estarse gestando un potencial reclamo, así no fuera de índole penal –lo cual no fue aparentemente advertido por el asesor legal, quien debió indicarle la necesidad de ejecutar la decisión de los árbitros ante los jueces de la República-. Tales circunstancias, no cabe duda para el Tribunal, fueron de conocimiento del asegurado y en este punto, lo que se examina no es si al momento de contratar la póliza ya conocía de la acción penal, respecto de lo cual el Tribunal, sobre la base de la buena fe, concede el beneficio de la duda y acepta que se adquirió aprehensión de tal hecho en fecha posterior al 24 de febrero de 2009; lo que tiene en cuenta el Tribunal es la fecha de los supuestos hechos incorrectos del gerente, que de haber recurrido ante

las autoridades para materializar los resultados del proceso arbitral no estaría ahora compelido a enfrentar un proceso penal por haber hecho, con pleno conocimiento, las modificaciones en el Libro de Accionistas de la sociedad. En esa medida la exclusión G de las Condiciones Generales de la póliza irrumpe con toda su capacidad desestimatoria del reclamo y por ende de las pretensiones impetradas en la demanda.

Por las razones antes expuestas el Tribunal de Arbitramento encuentra probada la excepción de mérito denominada ausencia de cobertura y así lo reconocerá en la parte resolutoria de este laudo. Esta decisión afecta todas las pretensiones declarativas y las consecuenciales de condena, incluida aquella que pretende se declare el incumplimiento del contrato y se adopten las medidas resarcitorias solicitadas, por lo cual el Tribunal se releva de hacer consideraciones adicionales por resultar inanes.

En razón de lo anterior, y dado que la prosperidad de la excepción en comento tiene la virtud de enervar todas las pretensiones de la demanda, el Tribunal se abstiene de pronunciarse respecto de los demás medios excepcionales propuestos, conforme lo autoriza el inciso segundo del artículo 306 del C. de P.C.<sup>25</sup>

## 5. COSTAS

Dispone el numeral 1 del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil que “*Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.*”

Al haber encontrado prosperidad la excepción de mérito de *falta de cobertura* propuesta por la parte convocada y, como consecuencia de ello, ser desestimadas en su totalidad las súplicas de la demanda, se impone condena en costas de manera integral en contra de la parte convocante.

Las costas, como es conocido, están integradas por las expensas, esto es, por los gastos judiciales propiamente dichos en que incurren las partes como consecuencia de la tramitación del proceso, y por las agencias en derecho, definidas como “*los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso*”(Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, Art. 2º). En consecuencia, cuando de tasar las costas se trata, no solamente deben

---

<sup>25</sup> “(...) Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, podrá abstenerse de examinar las restantes. (...)”.



tenerse en cuenta las expensas o gastos del proceso propiamente dichos, sino también las agencias en derecho.

Por consiguiente, a continuación se procede a liquidar las costas que deberán ser pagadas a favor de la parte convocada, para lo cual se debe incluir dentro del concepto de agencias en derecho, las cuales el Tribunal las fija en una suma igual al estipendio de un árbitro, esto es TREINTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$35.000.000.00)

En cuanto a las expensas, de acuerdo con lo previsto por el numeral 9 del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, “*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*”. En el expediente se encuentra únicamente comprobado el pago por parte de la convocada del rubro correspondiente a honorarios y gastos del Tribunal, en los siguientes montos:

Honorarios de los Árbitros y de la Secretaria (50%) incluyendo IVA	\$ 71.050.000
Gastos de funcionamiento del Centro de Arbitraje y gastos de protocolización y otros (50%), incluyendo IVA del primer rubro.	\$ 11.150.000
<b>TOTAL:</b>	<b>\$ 82.200.000</b>

En consecuencia, la suma total correspondiente a costas (expensas más agencias en derecho) asciende a **CIENTO DIEZ Y SIETE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE** (\$ 117.200.000.00)

### **C. PARTE RESOLUTIVA**

Por las razones expuestas en las consideraciones anteriores, el Tribunal de Arbitramento conformado para resolver en derecho las controversias suscitadas entre **METROKÍA S.A.**, por una parte, y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, por la otra, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la ley y habilitación de las partes

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar no probada la objeción por error grave formulada por la apoderada de **METROKÍA S.A.** en contra del dictamen rendido por el doctor Alejandro Hernández Moreno, por las razones expuestas en la parte motiva de este laudo.

**SEGUNDO:** Declarar no probada la excepción de mérito de *prescripción* propuesta por el apoderado de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de este laudo.

**TERCERO:** Declarar probada la excepción de merito denominada *falta de cobertura* propuesta por el apoderado de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de este laudo.

**CUARTO:** Negar en consecuencia todas las pretensiones de la demanda de **METROKÍA S.A.**

**QUINTO:** Condenar a **METROKÍA S.A.** a pagar a **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, a la ejecutoria de este laudo, la suma de CIENTO DIEZ Y SIETE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$ 117.200.000.00) por concepto de costas de esta actuación procesal.

**SEXTO:** Disponer que por Secretaría se expidan copias auténticas de este laudo con destino a cada una de las partes.

**SÉPTIMO:** Disponer la entrega de copia de este Laudo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

**OCTAVO:** Disponer la entrega del expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá para su archivo, de acuerdo con el artículo 17 del Reglamento de Procedimiento de dicho Centro.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**FLORENCIA LOZANO REVÉIZ**  
Presidente

**JUAN PABLO ESTRADA SÁNCHEZ**  
Árbitro

**HENRY SANABRIA SANTOS**  
Árbitro

**LAURA BARRIOS MORALES**  
Secretaria

**Tabla de contenido**

A.	ANTECEDENTES.....	1
1.	El Contrato origen de las controversias.....	1
2.	El Pacto Arbitral.....	1
3.	El trámite del proceso arbitral.....	3
4.	Término de duración del proceso.....	6
5.	Presupuestos Procesales.....	6
6.	Partes Procesales.....	7
7.	Apoderados judiciales.....	7
8.	Pretensiones de la demanda:.....	8
9.	Hechos de la demanda:.....	32
10.	Excepciones de mérito formuladas contra la demanda:.....	32
B.	CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.....	33
1.	LA OBJECCIÓN PARCIAL POR ERROR GRAVE PROPUESTA POR LA PARTE CONVOCANTE EN RELACIÓN CON EL DICTAMEN PERICIAL RENDIDO POR EL PERITO ALEJANDRO HERNÁNDEZ MORENO. ....	33
1.1.	La objeción, sus fundamentos y las pruebas decretadas para probar el error.....	33
1.2.	Consideraciones sobre la objeción por error grave en la prueba pericial.....	37
1.3.	El caso bajo examen.....	42
2.	ASPECTOS GENERALES DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA DIRECTORES Y ADMINISTRADORES.....	46
3.	DEL SEGURO TOMADO POR METROKÍA AMAPFRE .....	51
3.1.	Riesgos amparados .....	51

3.2.	Vigencia de la póliza .....	53
3.3.	Monto de la cobertura .....	53
3.4.	Exclusiones del contrato de seguro.....	54
4.	LA CONTROVERSIA ENTRE LAS PARTES:.....	55
4.1.	La demanda:.....	55
4.2.	La contestación de la demanda: .....	57
4.3.	La Excepción de Prescripción .....	58
4.4.	Ausencia de cobertura: .....	59
4.5.	La temporalidad del amparo.....	68
4.6.	La ocurrencia del siniestro:.....	69
4.7.	El reclamo de METROKÍA .....	71
4.8.	La objeción de MAPFRE al reclamo.....	73
4.9.	Las exclusiones alegadas por la convocada .....	74
5.	COSTAS .....	88
C.	PARTE RESOLUTIVA .....	89