

**TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO**

**DE**

**QUÍMICA INTERNACIONAL S.A. QUINTAL S.A.**

**CONTRA**

**ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y  
SEGUROS COLPATRIA S.A.**

**LAUDO ARBITRAL**

Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil once (2011)

Encontrándose surtidas en su totalidad las actuaciones procesales previstas en el Reglamento de Procedimiento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y en las demás normas aplicables a este trámite, para la debida instrucción del proceso arbitral, y siendo la fecha y hora señaladas para llevar a cabo la Audiencia de Fallo, el Tribunal de Arbitramento profiere, en derecho, el Laudo conclusivo del proceso arbitral convocado para dirimir las diferencias entre **QUÍMICA INTERNACIONAL S.A. QUINTAL S.A.**, parte convocante, y **ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y SEGUROS COLPATRIA S.A.**, parte convocada, con lo cual decide el conflicto planteado en la demanda arbitral y su contestación.

**CAPITULO PRIMERO**

**ANTECEDENTES**

**1. PARTES Y REPRESENTANTES**

- 1.1.** La parte convocante en este trámite arbitral es la sociedad **QUÍMICA INTERNACIONAL S.A. QUINTAL S.A.**, en adelante **QUINTAL o la convocante**,

sociedad legalmente constituida mediante escritura pública No. 4.063 del 27 de septiembre de 1963 otorgada en la Notaría Cuarta (4ª) del Círculo de Bogotá, con domicilio principal en la ciudad de Barranquilla, representada legalmente por el señor **MARIANO ESPITIA ELJACH**, según consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Barranquilla.<sup>1</sup>

Para la presente actuación judicial, la sociedad otorgó poder al doctor **JUAN CARLOS GALINDO VACHA**, según escrito que obra a folio 20 del Cuaderno Principal No. 1.

**1.2.** La parte convocada está compuesta por:

- **ASEGURADORA COLSEGUROS S.A.**, en adelante **COLSEGUROS**, sociedad comercial anónima de carácter privado, sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, constituida mediante escritura pública No. 1560 del 28 de mayo de 1957 de la Notaría 8 de Bogotá, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá. Comparece a través de la doctora **MÓNICA ANDREA ORJUELA CORTÉS**, Apoderada General, según consta en el poder general otorgado por la doctora BELEN AZPURUA DE MATTAR, representante legal de Colseguros, en la Escritura Pública No. 2427 del 9 de julio de 2009 de la Notaría 23 de Bogotá<sup>2</sup>.
- **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** en adelante **SURAMERICANA**, sociedad comercial anónima de carácter privado, sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, constituida mediante escritura pública No. 4438 del 12 de diciembre de 1944 de la Notaría 2 de Medellín, con domicilio principal en la ciudad de Medellín. Comparece a través del doctor **SERGIO PÉREZ MONTOYA**, representante legal, según consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.<sup>3</sup>
- **SEGUROS COLPATRIA S.A.** en adelante **COLPATRIA**, sociedad comercial anónima de carácter privado, sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, constituida mediante escritura pública No. 120 del 30 de enero de 1959 de la Notaría 9 de Bogotá, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá. Comparece a través del doctor **CARLOS EDUARDO LUNA CRUDO**, representante legal,

---

<sup>1</sup> Folios 21 a 23 del cuaderno principal No. 1.

<sup>2</sup> Folios 135 a 138 Ibidem.

<sup>3</sup> Folio 111 Ibidem.

según consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.<sup>4</sup>

En este trámite arbitral la parte Convocada está representada judicialmente por el doctor **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, según poderes debidamente otorgados que obran a folios 110, 112 y 114 del Cuaderno Principal No. 1.

## 2. EL PACTO ARBITRAL

El pacto arbitral que sirve de fundamento al presente arbitramento se encuentra contenido en la condición vigésima quinta de las condiciones generales y en los numerales 7 y 15 de las condiciones particulares, de la Póliza MULR1302 de fecha 19 de noviembre de 2007. Dicha cláusula fue modificada en dos oportunidades así: en documento de fecha 3 de febrero de 2010 y en el documento de fecha 13 de julio de 2011.

La condición vigésima quinta de las condiciones generales y los numerales 7 y 15 de las condiciones particulares de la Póliza MULR1302 de fecha 19 de noviembre de 2007, disponen:

*“CONDICIONES GENERALES*

*(...)*

*“CONDICIÓN VIGÉSIMA QUINTA – CLAUSULA COMPROMISORIA*

*“Agotadas las posibilidades de llegar a una solución por mutuo acuerdo, las diferencias que ocurran entre las partes por razón de la existencia, interpretación, desarrollo, ejecución o terminación de este contrato, serán resueltas de acuerdo a lo expresado en el Decreto 1818 de 1998.”<sup>5</sup>*

*“CONDICIONES PARTICULARES*

*(...)*

*“7. Cláusula de Arbitramento: La sede del tribunal será la ciudad de domicilio del asegurado.*

*(...)*

*“15. Arbitramento, sede Barranquilla.”*

Sin embargo, en documento de fecha 3 de febrero de 2010, las partes modificaron el contenido del pacto arbitral en los siguientes términos:

*“Toda controversia o diferencia relativa a este contrato se resolverá por un Tribunal de Arbitramento presentado ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de*

---

<sup>4</sup> Folio 113 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>5</sup> Folios 11 y 54 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

*Comercio de Bogotá, el cual estará sujeto a sus reglamentos, de acuerdo con las siguientes reglas:*

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

*El Tribunal decidirá en derecho.*

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

*El plazo para dictar el laudo será de seis meses.*

*“Considerando que la solicitud de convocatoria de Tribunal de Arbitramento ya fue presentada ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Barranquilla, se pedirá, de común acuerdo por las partes, que remita el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, para que continúe el trámite del proceso en la ciudad de Bogotá.”<sup>6</sup>*

Posteriormente, en documento de fecha 13 de julio de 2011, las partes modificaron el contenido del pacto arbitral en los siguientes términos:

*“CONVENIMOS:*

*“Procedemos a modificar la cláusula compromisoria incluida en la póliza ya referida, particularmente en lo que se refiere al plazo para fallar, la cual quedará en los siguientes términos:*

*“Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento presentado ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, el cual estará sujeto a sus reglamentos, de acuerdo con las siguientes reglas:*

*“a. El Tribunal estará integrado por tres (3) designados (sic) por las partes de común acuerdo. En caso de que no fuere Cámara de Comercio, a solicitud de cualquiera de las partes.*

*“b. El Tribunal decidirá en derecho.*

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

*“d. El plazo para dictar el laudo será de dieciocho meses (seis meses iniciales, seis meses de prórroga dada por el Tribunal, y seis meses más).”<sup>7</sup>*

---

<sup>6</sup> Folio 309 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

<sup>7</sup> Folios 264 y 265 del Cuaderno Principal No. 2.

### **3. CONVOCATORIA DEL TRIBUNAL Y ETAPA INTRODUCTORIA DEL PROCESO**

La integración del Tribunal de Arbitramento convocado, se desarrolló de la siguiente manera:

- 3.1.** La demanda arbitral<sup>8</sup> fue presentada ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el 16 de abril de 2010.

Dicha demanda había sido inicialmente presentada ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Barranquilla, no obstante lo cual, con ocasión de la modificación de la cláusula compromisoria acordada por las partes el 3 de febrero de 2010, según lo indicado por la parte convocante, ante la negativa de dicha Cámara de Comercio de remitir el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, la demanda fue nuevamente presentada ante este último.

La demanda arbitral, se fundamenta en la cláusula compromisoria contenida en la condición vigésima quinta de las condiciones generales, y en los numerales 7 y 15 de las condiciones particulares de la Póliza MULR1302 de fecha 19 de noviembre de 2007, así como en las modificaciones acordadas por las partes, cuyo tenor literal fue transcrito anteriormente.

- 3.2.** El 30 de abril de 2010, las partes, obrando de común acuerdo, designaron como árbitros principales a los doctores Juan Pablo Cárdenas Mejía, Bernardo Botero Morales y Jorge Santos Ballesteros y como suplentes a los doctores Héctor Marín Naranjo y Sergio Muñoz Laverde.

Los doctores Juan Pablo Cárdenas Mejía, Bernardo Botero Morales y Jorge Santos Ballesteros, aceptaron su nombramiento en la debida oportunidad.

- 3.3.** El 9 de junio de 2010, se llevó a cabo la audiencia de instalación (Acta No. 1), en la cual, por decisión de los miembros del Tribunal, se designó como Presidente al doctor Juan Pablo Cárdenas Mejía. Asimismo, mediante Auto No. 1, el Tribunal se declaró legalmente instalado, nombró como Secretaria a la doctora Gabriela Monroy Torres, quien posteriormente aceptó la designación y tomó posesión de su cargo ante el Presidente del Tribunal. De igual forma, fijó como lugar de funcionamiento y secretaría la sede Salitre del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y reconoció personería jurídica a los señores apoderados de las partes.

Adicionalmente, en desarrollo de lo previsto en el artículo 9 del Reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá,

---

<sup>8</sup> Folios 1 a 19 del Cuaderno Principal No. 1.

mediante Auto No. 2, el Tribunal se declaró competente para conocer y resolver en derecho las diferencias sometidas a su consideración de que da cuenta la demanda arbitral. Finalmente, por Auto No. 3, admitió la demanda y ordenó correr traslado de la misma a la parte convocada. La notificación del auto admisorio de la demanda se surtió en la misma fecha.<sup>9</sup>

- 3.4. El 24 de junio de 2010, en oportunidad para ello, la sociedades convocadas COLSEGUROS, SURAMERICANA y COLPATRIA, en un solo escrito, contestaron la demanda arbitral.<sup>10</sup>
- 3.5. Por Auto No. 4 del 24 de junio de 2010, se corrió traslado de las excepciones de mérito propuestas en la contestación de la demanda.<sup>11</sup>
- 3.6. El 2 de julio de 2010, la parte convocante presentó un escrito de reforma de la demanda arbitral, en el que se modificaron, entre otros, los hechos y las pretensiones.<sup>12</sup>
- 3.7. Por Auto No. 5 (Acta No. 3) del 6 de julio de 2010, el Tribunal admitió la reforma de la demanda y, en los términos previstos en el numeral cuarto del artículo 89 del C.P.C., ordenó correr traslado de la misma a la parte convocada, traslado que se surtió el 8 de julio de 2010.<sup>13</sup>
- 3.8. Mediante fijación en lista, el 16 de julio de 2010 se corrió traslado de las excepciones de mérito propuestas en la contestación a la demanda reformada, traslado que transcurrió en silencio.
- 3.9. El 9 de agosto de 2010, se llevó a cabo la audiencia de conciliación, la cual se declaró fracasada por no haberse logrado acuerdo conciliatorio alguno. En la misma fecha, se fijaron las sumas de honorarios y gastos del proceso, las cuales fueron oportunamente entregadas al Presidente del Tribunal por las partes.<sup>14</sup>

#### **4. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE, ETAPA PROBATORIA Y ALEGACIONES FINALES**

##### **4.1. Etapa probatoria.**

El 9 de septiembre de 2010 se llevó a cabo a la Primera Audiencia de Trámite, en la que se dio lectura al pacto arbitral y a las cuestiones sometidas a arbitraje, y adicionalmente,

---

<sup>9</sup> Folios 104 a 109 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>10</sup> Folios 144 a 168 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>11</sup> Folios 169 a 170 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>12</sup> Folios 178 a 195 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>13</sup> Folios 196 a 200 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>14</sup> Folios 230 a 235 del Cuaderno Principal No. 1.

mediante Auto No. 8, el Tribunal se declaró competente para conocer y resolver, en derecho, el litigio sometido a su conocimiento. En dicha oportunidad, mediante Auto No. 9, siguiendo el trámite previsto en la Ley, el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes.<sup>15</sup>

#### 4.1.1. Pruebas Documentales

El Tribunal ordenó tener como pruebas documentales, con el mérito legal probatorio que a cada una corresponda, los documentos enunciados en (i) la demanda arbitral, (ii) la demanda reformada, (iii) la contestación a la demanda arbitral, y en (iv) la contestación a la demanda reformada.

Adicionalmente se incorporaron al expediente los documentos que fueron remitidos en respuesta a los oficios librados, los entregados por algunos testigos en el transcurso de sus declaraciones, así como aquellos remitidos con ocasión de las exhibiciones de documentos decretadas.

#### 4.1.2. Testimonios

En audiencias celebradas entre el 4 de octubre y el 9 de diciembre de 2010 se recibieron los testimonios y declaraciones de parte de las personas que se indican a continuación. Las correspondientes transcripciones fueron entregadas por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y se incorporaron al expediente, luego de haber sido puestas en conocimiento de las partes en virtud de lo previsto por el artículo 109 del C.P.C.

- El 4 de octubre de 2010 se recibieron los testimonios de los señores Néstor Bernal Fernández y Juan Darío Betancourt<sup>16</sup>.
- El 6 de octubre de 2010 se recibieron los testimonios de los señores Sergio Stasi, Jorge Uribe, Alejandro Hernández Moreno, Julio Andrés Sampedro y la declaración de parte del señor Ignacio Borja Noboa, representante legal de Aseguradora Colseguros S.A.<sup>17</sup>.
- El 25 de octubre de 2010, se recibieron los testimonios de los señores Juan David Ramírez de la Torre, Javier Sarmiento Ríos, Carlos Matiz Fonseca, Carlos A. Boshell Moreno y la declaración de parte del señor Mariano Espitia Eljach<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup> Folios 241 a 259 del Cuaderno Principal No. 1.

<sup>16</sup> Folios 171 a 211 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

<sup>17</sup> Folios 241 a 284 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

<sup>18</sup> Folios 281 a 314 del Cuaderno de Pruebas No. 8.

- El 9 de diciembre de 2010, se recibieron los testimonios de los señores Jaime Lozano García y Henry Martínez Aparicio<sup>19</sup>.

#### 4.1.3. Dictámenes Periciales

- a. Se practicó un **dictamen pericial contable** rendido por la perito **Gloria Zady Correa Palacio**, quien fue designada por el Tribunal. Del citado dictamen se corrió traslado de conformidad con el artículo 238 del C. de P. C. Estando dentro del término del traslado, las partes convocante y convocada solicitaron aclaraciones y complementaciones al mismo, las cuales fueron rendidas en tiempo por la señora perito.<sup>20</sup>
- b. Se practicó un **dictamen pericial en seguridad** rendido por el perito **Sergio Camacho Quintero**, quien fue designado por el Tribunal. Del citado dictamen se corrió traslado de conformidad con el artículo 238 del C. de P. C. Estando dentro del término del traslado, las partes solicitaron aclaraciones y complementaciones al mismo, las cuales fueron respondidas en tiempo por el perito designado.<sup>21</sup>

La Parte Convocada formuló objeción por error grave contra el dictamen pericial, y solicitó la práctica de un nuevo dictamen pericial para demostrar el fundamento de la impugnación.

Estando dentro del término del traslado de la objeción, la sociedad Convocante presentó un escrito en el que se pronunció respecto de dicha objeción.

El nuevo dictamen pericial fue decretado por el Tribunal mediante Auto No. 23 de fecha 17 de marzo de 2011 y para el efecto se designó a la señora **Olga Lucía Rocha**, quien rindió el dictamen encomendado. Las partes convocante y convocada solicitaron aclaraciones y complementaciones al dictamen, las cuales fueron rendidas en tiempo por la señora perito.<sup>22</sup>

- c. Se practicó un **dictamen pericial en metalurgia** rendido por el perito **Jairo Arturo Escobar**, designado por el Tribunal. Del citado dictamen se corrió traslado de conformidad con el artículo 238 del C. de P. C. Las partes no solicitaron aclaraciones ni complementaciones y el dictamen no fue objetado.<sup>23</sup>

---

<sup>19</sup> Folios 315 a 329 del Cuaderno de Pruebas No. 8.

<sup>20</sup> Folios 61 a 168 y 224 a 239 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

<sup>21</sup> Folios 169, 170, 239 y 240 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

<sup>22</sup> Folios 392 a 419 y 507 a 787 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

<sup>23</sup> Folios 330 a 348 del Cuaderno de Pruebas No. 6.



#### 4.1.4. Oficios

El Tribunal ordenó que por Secretaría se librarán los siguientes oficios:

- **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para que remitiera copia de la denuncia e investigación penal que esa entidad hubiese iniciado con ocasión de la denuncia, formulada por el representante legal de QUINTAL S.A. el 22 de mayo de 2008 a las 9:18 a.m. (Noticia 080016001055200801292 ante la Unidad de Reacción Inmediata de la Fiscalía de Barranquilla).

En respuesta a este oficio, fue remitida copia de la denuncia de fecha 22 de mayo de 2008. En cuanto a la investigación, no fue posible obtener copia de la misma por ser reserva del sumario, motivo por el cual la parte convocante desistió de la prueba en lo que respecta a este aparte.

La correspondiente respuesta obra a folios 455 a 460 del Cuaderno de Pruebas No. 6 y 141 y 289 del Cuaderno Principal No. 2.

- **PERIÓDICO EL HERALDO DE BARRANQUILLA**, para que remitiera copias certificadas de los diarios de los días 22 de marzo de 2007 y 7 de abril de 2007

La copia correspondiente obra a folio 11 del cuaderno de pruebas No. 2.

- **PERIÓDICO LA LIBERTAD DE BARRANQUILLA**, para que remitiera copias certificadas del diario del día 22 de marzo de 2007.

La copia correspondiente obra a folio 11 del cuaderno de pruebas No. 2.

- **ASTROCOSMOS METALLURGICAL**, para que remitiera una cotización de 263 ánodos de titanio REF. 86179 de las características y condiciones de los ánodos hurtados a Quintal. Esta cotización debía indicar, además, el valor de transporte a la ciudad de Barranquilla.

Para efectos de la traducción al idioma inglés de este oficio, se designó a la señora María Teresa Lara.

El oficio fue remitido sin que se obtuviera respuesta, razón por la que la parte convocante aportó una cotización elaborada por Tricor Metals. De dicha cotización, el Tribunal ordenó la correspondiente traducción.

Posteriormente, la parte convocante remitió un correo electrónico que contiene la cotización originalmente solicitada a Astrocosmos Metallurgical. De dicho documento, el Tribunal ordenó la correspondiente traducción.

Los anteriores documentos, que fueron puestos en conocimiento de la parte convocada, obran a folios 274 a 288, 298 a 300 del cuaderno principal No. 2.

#### 4.1.5. Exhibición de documentos

El Tribunal, decretó la práctica de la las siguientes exhibiciones de documentos:

- Exhibición de documentos a cargo de la sociedad **Quintal S.A.** con el fin de que, de conformidad con lo solicitado por la parte convocada, exhibiera los Estados financieros de la sociedad QUINTAL correspondientes a los años 2005, 2006, 2007 y 2007; los avalúos que ordenó hacer QUINTAL antes de la vigencia de la póliza que se pretende afectar, con el propósito de verificar valores asegurables, así como las comunicaciones por virtud de las cuales ellos fueron remitidos a COLSEGUROS; los documentos atinentes a la investigación que la sociedad VIASERVIN realizó con ocasión de los hechos de la demanda, en especial pruebas de polígrafo, que dicha sociedad remitió a QUINTAL como consecuencia de la solicitud hecha por QUINTAL. Planos que fueron utilizados por dicha sociedad para la construcción del Parque.

La sociedad Quintal S.A. remitió directamente al Tribunal los documentos solicitados, los cuales fueron incorporados al expediente.<sup>24</sup>

- Exhibición de documentos a cargo de la sociedad **Aseguradora Colseguros S.A.** con el fin de que exhibiera original o copia auténtica de los documentos remitidos por Quintal S.A., directamente o por medio de Delima Marsh para acreditar la ocurrencia del siniestro, así como de los informes de ajuste presentados por Crawford Colombia Ltda, y de la correspondencia remitida por la aseguradora para negar el pago del siniestro.

Dicha sociedad, remitió directamente al Tribunal los documentos solicitados, los cuales fueron incorporados al expediente.<sup>25</sup>

- Exhibición de documentos a cargo de la sociedad **Pardo & Asociados International Loss Adjusters**, para que exhibiera el denominado "INFORME: ESTUDIO FASE I QUINTAL S.A.", así como de las hojas de vida de quienes participaron en su realización.

Dicha sociedad, remitió directamente al Tribunal los documentos solicitados, los cuales fueron incorporados al expediente.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Folios 29 a 131 del Cuaderno de Pruebas No. 2 y 9 a 513 del Cuaderno de Pruebas No. 3.

<sup>25</sup> Folios 137 a 525 del Cuaderno de Pruebas No. 2.

<sup>26</sup> Folios 349 a 391 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

- Exhibición de documentos a cargo de la sociedad **Viaservin Vigilancia y Seguridad**, para que exhibiera los libros de bitácora de vigilancia de Quintal S.A., correspondientes al mes de enero de 2008, particularmente de los días 13 a 16 de enero de 2008.

Dicha sociedad, remitió directamente al Tribunal los documentos solicitados, los cuales fueron incorporados al expediente.<sup>27</sup>

#### 4.1.6. Inspecciones Judiciales con Intervención de Perito

La parte convocante solicitó el decreto de una inspección judicial con intervención de perito a las oficinas de Quintal S.A. Barranquilla. Sin embargo, posteriormente, desistió de la práctica de la misma.

#### 4.1.7. Reconocimiento de documentos

El Tribunal decretó la práctica de reconocimiento de documentos a cargo del señor Jorge Uribe, reconocimiento que recayó sobre “el e-mail remitido el 9 de diciembre de 2009 al Dr. Juan Manuel Quintero Gerente General de Quintal”. La diligencia tuvo lugar en audiencia celebrada el 6 de octubre de 2010.

## 4.2. **Cierre del debate probatorio y Alegatos de Conclusión.**

Por encontrar que todas las pruebas decretadas fueron practicadas en forma oportuna, en audiencia celebrada el 5 de septiembre de 2011, las partes dejaron expresa constancia de su conformidad con la duración transcurrida del proceso, las suspensiones solicitadas y decretadas, la forma en que la totalidad de las pruebas fueron evacuadas y el pleno ejercicio de sus derechos y garantías constitucionales, todo sin perjuicio de las excepciones y alegaciones que sobre aspectos específicos interpusieron en su oportunidad procesal.

De otra parte, el Tribunal, mediante Auto No. 32 de la misma fecha, decretó el cierre del periodo probatorio y señaló fecha y hora para la audiencia de alegaciones.

El día 26 de octubre de 2011, las partes alegaron de conclusión de manera oral y los correspondientes resúmenes escritos fueron incorporados al expediente<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> Folios 420 a 452 del Cuaderno de Pruebas No. 6.

<sup>28</sup> Folios 317 a 442 del Cuaderno Principal No. 2.

En esa misma oportunidad, el Tribunal fijó fecha para la audiencia de lectura del presente Laudo.

## **5. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO**

El término de duración de este proceso es de seis meses por mandato expreso de la cláusula compromisoria acordada por las partes. Su cómputo inició a partir de la finalización de la Primera Audiencia de Trámite, es decir el 9 de septiembre de 2010, con lo cual el término de seis meses vencía el 8 de marzo de 2011.

Sin embargo, mediante Auto No. 19 del 9 de diciembre de de 2010<sup>29</sup>, el Tribunal, en uso de la facultad consagrada en el artículo 14 del Reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, aplicable a este trámite en virtud de lo previsto por la cláusula compromisoria, dispuso la prórroga del término hasta el 8 de septiembre de 2011, razón por la cual el término habría vencido ese día.

No obstante lo anterior, mediante documento suscrito el 13 de julio de 2011, las partes modificaron la cláusula compromisoria, disponiendo, en materia del término del Tribunal de Arbitramento lo siguiente:

*“d. El plazo para dictar el laudo será de dieciocho meses (seis meses iniciales, seis meses de prórroga dada por el Tribunal, y seis meses más).*

Por lo anterior el término del proceso vence el 8 de marzo de 2012 y en tal virtud la expedición del presente laudo es oportuna y se hace dentro del término establecido para el efecto.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **LA CONTROVERSIA**

#### **1. LA DEMANDA, SU CONTESTACIÓN Y ARGUMENTOS DE DEFENSA**

##### **1.1. Pretensiones.**

Con apoyo en los hechos que adelante se transcriben, así como en la normatividad invocada en la demanda, la parte convocante ha solicitado al Tribunal que en el Laudo se efectúen las siguientes declaraciones y condenas:

---

<sup>29</sup> Folio 79 del cuaderno principal No. 2.

**“PRIMERA:** Se declare que entre la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., SEGUROS COLPATRIA S.A. y QUINTAL S.A. se celebró el contrato de seguro contenido en la póliza de seguro MULT NO. 1302, con una vigencia entre el 15 de noviembre de 2007 al 15 de noviembre de 2008.”

**“SEGUNDA:** Se declare que la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y SEGUROS COLPATRIA S.A. incumplieron la obligación, de pagar el siniestro en favor de QUINTAL S.A., consistente en el hurto calificado de 263 ánodos de titanio de la planta de Barranquilla, obligación derivada del contrato de seguro identificado con la póliza MULT-1302.”

**“SUBSIDIARIA:** En subsidio de la pretensión anterior, se declare que la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y SEGUROS COLPATRIA S.A. incumplieron la obligación de pagar el siniestro en favor de QUINTAL S.A., consistente en el pago de la indemnización derivada de la pérdida de 263 ánodos de titanio –o del número de ellos que se acredite en el curso del proceso- de la planta de Barranquilla ocurrida dentro de los amparos establecidos en el contrato de seguro identificado con la póliza MULT-1302.”

**“TERCERA:** Como consecuencia la precedente declaración, se condene a ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., a COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y a SEGUROS COLPATRIA S.A. al pago del valor del siniestro, esto es de la suma de dinero equivalente al valor de reposición actual de los 263 ánodos de titanio –o del número de ellos que se acredite a lo largo del proceso-, de las condiciones y especificaciones técnicas equivalentes, en favor de QUINTAL S.A., dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del laudo arbitral.”

**“SUBSIDIARIA PRIMERA:** En subsidio de la anterior pretensión, y como consecuencia la precedente declaración identificada como segunda, se condene a ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., a COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y a SEGUROS COLPATRIA S.A. a realizar la reposición de los 263 ánodos de titanio -o del número de ellos que se acredite a lo largo del proceso- de las condiciones y especificaciones técnicas equivalentes a los que fueron asegurados, en favor de QUINTAL S.A., dentro del término razonable que establezca el Tribunal.”

**“SUBSIDIARIA SEGUNDA:** En subsidio de las anteriores pretensiones tercera y subsidiaria primera, como consecuencia de la precedente declaración identificada como segunda, se condene a ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., a COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y a SEGUROS COLPATRIA S.A. al pago del valor de la indemnización derivada del siniestro, de conformidad con lo que se hubiere podido acreditar en el curso del proceso, en favor de QUINTAL S.A., dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del laudo arbitral.”

**“CUARTA:** Como consecuencia de las anteriores pretensiones, se condene a la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., a la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. y a SEGUROS COLPATRIA S.A. al pago de los intereses moratorios a la máxima tasa legal, desde el momento en que ellos comenzaron a causarse, de acuerdo con la ley, hasta el

*momento en que se efectúe el pago de la obligación indemnizatoria, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del laudo arbitral.”*

*“QUINTA: Se condene a las compañías demandadas al pago de todas las costas del proceso, incluyendo las agencias en derecho, dentro de los cinco días siguientes a la ejecutoria del laudo arbitral.”*

## **1.2. Hechos.**

Las pretensiones formuladas por la Parte Convocante en la demanda arbitral, están fundamentadas en los siguientes hechos:

- 1. “QUINTAL S.A. es una sociedad anónima dedicada desde el año 1963 a la operación de plantas manufactureras para la elaboración, experimentación, tratamiento, venta, distribución de productos químicos, así como a la adquisición, administración, arriendo de plantas manufactureras de productos químicos.”*
- 2. “Dentro de las actividades sociales, QUINTAL S.A. decidió organizar un proceso para la producción de dióxido de manganeso electrolítico (EMD) en su sede de Barranquilla.”*
- 3. “Para tales efectos, Quintal S.A. suscribió el 29 de agosto de 2005 un contrato de leasing con la sociedad Industrial Leasing International S.A., por valor de US\$18.750.000 mediante el cual adquirió en calidad de arrendamiento una planta de dióxido de manganeso electrolítico (EMD).”*
- 4. “Esta planta de producción de dióxido de manganeso electrolítico llegó al país, y luego de los trámites legales, tuvo un proceso de montaje que se inició hacia finales de 2005, concluyendo a principios del año 2007.”*
- 5. “Dentro de los elementos componentes de la planta de Dióxido de Manganeso (EMD) adquirida se hallaban mil novecientos ánodos de titanio, según el contrato de leasing suscrito con Industrial Leasing International S.A.*

*“Sin embargo, por las proyecciones de venta, solamente se adquirieron mil setecientos sesenta y cinco ánodos de titanio, a saber: 960 de Astrocosmos y 40 de Tricor de los Estados Unidos de América y 765 enviados con otros materiales por la Sociedad Brasileña de Electrólisis Ltda., según consta en el Documento de Embarque No. 4331 BRRIO 01 104897, y Registro de importación No. 2005 022005100112228 -1 del 9 de septiembre de 2005.*

*Los ánodos de titanio se utilizan para la adherencia del dióxido de manganeso, con ocasión de un proceso electrolítico.”*

- 6. “Estos ánodos de titanio, al igual que los demás elementos de la Planta fueron recibidos en la Zona Franca, transportados a la sede de Quintal S.A., inventariados y recibidos en completa conformidad por el empleado de Quintal S.A., Cástulo Rodríguez.”*

7. *“La Planta de Dióxido de Manganeso Electrolítico se inauguró el 21 de marzo de 2007.”*
8. *“La Planta de Dióxido de Manganeso de Quintal S.A. produjo 588,4 toneladas de dióxido de manganeso electrolítico en el primer semestre de 2007.”*
9. *“Los ánodos recibidos del Brasil en la planta de Quintal S.A. de Barranquilla finalmente se almacenaron en la Bodega del Río y se inventariaron físicamente por personal de almacén, de contabilidad y de auditoría interna, los días 2 y 3 de enero de 2008. En ese momento se comprobó la existencia física y contable de 763 ánodos de titanio procedentes de Brasil, en veinticuatro cajas de 30, una de 23 y una de 20.”*
10. *“La revisoría fiscal de QUINTAL S.A., PRICEWATERHOUSECOOPERRS LTDA, como lo hacía regularmente, verificó que los ánodos de titanio estaban dentro de la contabilidad y dentro de los bienes de Quintal S.A., así como también de acuerdo con los inventarios de la compañía al 2 de enero de 2008, se encontraban 763 ánodos de titanio Metalman, traídos del Brasil.”*
11. *“Quintal S.A., a través de su corredor Delima Marsh, acordó con Aseguradora Colseguros S.A., un contrato de seguro para cubrir los riesgos derivados de su operación, para garantizar el mantenimiento de sus bienes y el de su patrimonio frente a potenciales circunstancias dañosas.”*
12. *“Quintal S.A. –en su condición de tomador, asegurado y beneficiario- y las compañías de seguros Aseguradora Colseguros S.A. (con 55% y como líder), Compañía Suramericana de Seguros S.A. (con 25%) y Seguros Colpatria S.A. (con 20%) –en su condición de aseguradoras-suscribieron, con fecha 19 de noviembre de 2007, el contrato de seguro instrumentado por medio de la póliza MULR-1302, denominada Póliza Modular – Seguros Empresariales Marsh, con una vigencia del 15 de noviembre de 2007 al 15 de noviembre de 2008.”*
13. *“Para efectos de los valores asegurados respecto de los diferentes riesgos en la planta de Barranquilla, se establecieron los valores asegurados de los diferentes elementos cubiertos:*

<i>Muebles y enseres</i>	<i>\$ 315.000.000</i>
<i>Maquinaria y equipo</i>	<i>\$53.000.000.000</i>
<i>Dinero efectivo</i>	<i>\$ 21.000.000</i>
<i>Mercancía propia</i>	<i>\$15.750.000.000</i>
<i>Repuestos y accesorios</i>	<i>\$ 1.050.000.000”</i>

14. *“Según la condición segunda del Capítulo Tercero “Condiciones Generales aplicables a todas las secciones de la Póliza”, el seguro cubre “todos los bienes físicos y materiales de propiedad del asegurado y aquellos en los cuales tenga interés asegurable, incluyendo los que estén bajo su cuidado, tenencia o control, localizados dentro de los predios descritos en la póliza y que no están expresamente excluidos en la condición tercera subsiguiente”.*

*“En la relación de bienes excluidos no se encuentra ninguna categoría dentro de la que se pueda incluir las láminas de titanio.”*

15. *“Entre los amparos otorgados en dicha póliza MULT-1302 se encontraba el de sustracción, con un valor asegurado indiscriminado hasta de \$4.500 millones de pesos, respecto de “Muebles y enseres, maquinaria y equipo, dinero efectivo, mercancía propia, repuestos y accesorios”, de conformidad con el ítem 1.2 de las página 5/23. Poseía un deducible del 15%, mínimo 3 SMMLV.”*
16. *“Como garantía respecto del amparo de sustracción, la póliza exigía “Vigilancia con firma especializada las 24 horas y/o alarma monitoreada 24 horas para todos los predios, excepto para el riesgo ubicado en Bogotá, el cual deberá tener vigilante de firma especializada durante el día”.*
17. *“Dentro de las cláusulas específicas respecto de la póliza, entre otras cosas, se dispuso:*
- *Para el amparo de incendio y otros se estableció la aplicación de la cláusula de “Valor de reposición o de reemplazo”, salvo en tratándose de mercancías que corresponde al “Valor de costo”*
  - *Para el amparo de sustracción se especificó que la cobertura sería de hurto calificado en predios.*
  - *Designación de ajustadores de común acuerdo con el asegurado para todas las secciones de la póliza.*
  - *Cláusula compromisoria, con sede de Tribunal en Barranquilla.”*
18. *“Respecto de cláusulas referidas especialmente a sustracción, se convino entre las partes:*
- *Sublímite de valor asegurado \$4.500.000.000 evento/vigencia*
  - *Sustracción con violencia a primera pérdida*
  - *Clausulado aplicable SEM MUL709V3”*
19. *“En la condición quinta del capítulo tercero se estableció el valor asegurable para pérdidas por daños materiales, se convino:*
- “Corresponde al valor de reposición o reemplazo de la totalidad de los bienes asegurados por otros nuevos, de la misma o equivalente clase, no superiores ni de mayor capacidad, sin deducciones por depreciación, demérito, uso, vetustez u obsolescencia, incluyendo los gastos de transporte, nacionalización e instalación, en cuanto fueren conducentes.*
- “Para mercancías la suma asegurada será el valor de costo”*
20. *“Asimismo, en la condición sexta, relativa a la determinación del valor de la indemnización, se dispuso que respecto de daños materiales:*
- “El ajuste de las pérdidas o daños materiales de cualquier siniestro que afecte los bienes asegurados, se hará por el valor de reposición o reemplazo de los bienes*



*asegurados, dentro de los límites de la suma asegurada menos el deducible pactado para el evento ocurrido, teniéndose en cuenta las siguientes normas que regulan el importe de la indemnización*

*"1.4 La indemnización se pagará en dinero o mediante la reposición, reparación o reconstrucción de los bienes asegurados o cualquier parte de ellos, a su elección."*

21. *"QUINTAL S.A. pagó el valor de la prima respecto de la póliza MULT-1302 equivalente a la vigencia 15 de noviembre de 2007 a 15 de diciembre 2008."*

22. *"El día 19 de marzo de 2008, durante el proceso de instalación de ánodos de titanio en las cubas, el ingeniero Juan Darío Betancourt detectó la falta de ánodos.*

*A partir de ese momento, se iniciaron las investigaciones al interior de Quintal S.A. para determinar qué había sucedido con los ánodos que no aparecían."*

23. *"El 1° de abril de 2008, el gerente de Quintal Mariano Espitia, el jefe de seguridad de QUINTAL S.A., Néstor Bernal, se reunió con el Comandante del Departamento de Policía del Atlántico, General Delgado y con el TC Rivera, para informarles del hurto y para pedir la colaboración necesaria para la investigación.*

*El 2 de abril se reunió el Jefe de Seguridad de Quintal con el Jefe de la SIJIN y el grupo de investigadores, se hizo el plan de trabajo y los recorridos por las instalaciones de la planta."*

24. *"Por las indagaciones iniciales, se pudo determinar que los delincuentes ingresaron clandestinamente en horas de la noche por la puerta de la calle 79 a la Bodega del Río, y procedieron a sustraer 263 ánodos de titanio."*

25. *"El día 2 de abril de 2008, se dio anuncio de lo sucedido al corredor de seguros DELIMA & MARSH para que iniciara los trámites respectivos ante las compañías aseguradoras, y el 8 de abril se organizó una reunión con personal de los corredores de seguros y de Quintal en la (sic) instalaciones de la planta a las 10:30 AM."*

26. *"El día 22 de mayo de 2008, el Jefe de Seguridad Néstor Bernal acudió a la SIJIN, para dar un relato de los hallazgos, particularmente lo que tiene que ver con la grabación de las cámaras de seguridad y minutas de vigilancia, copias que dejó en poder de las SIJIN."*

27. *"Luego de las averiguaciones iniciales llevadas a cabo por el personal de QUINTAL S.A., su representante legal Mariano Espitia formuló denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, ante la Unidad de Reacción Inmediata de la Fiscalía General de la Nación, por el delito de hurto calificado y dio un relato sobre las informaciones que se habían podido obtener sobre la hipótesis de lo sucedido, y se acompañó un aparte del video de una de las cámaras de seguridad de la planta. Esta denuncia quedó radicada con el No. 080016001055200801292."*

28. *"En junio de 2008, la compañía ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. designó a Crawford Colombia S.A. como firma ajustadora y a ella se le remitió toda la información y documentos requeridos para el estudio del asunto."*

29. *“El 19 de septiembre de 2008, Aseguradora Colseguros S.A., actuando como líder, negó el pago del siniestro, y manifestó que, en su criterio, la pérdida de los 265 ánodos de titanio no se encontraba amparada, por las siguientes razones: i) Se trataba de bienes adquiridos en el mercado del usado, con desgaste, que eran parte de una planta importada de segunda; ii) No se demostró la fecha de ocurrencia de la pérdida, ni el tipo de delito, ni el responsable; iii) De haberse producido la pérdida, lo fue por hurto simple, que no se encuentra amparado; iv) En el hipotético caso de que se hubiese presentado la pérdida, ésta sería atribuible a abuso de confianza de empleados o hurtos cometidos por empleados del asegurado.”*
30. *“Frente a una solicitud de reconsideración de Quintal, Aseguradora Colseguros S.A. respondió que mantenía su decisión denegatoria, por las siguientes razones: i) Los bienes son usados, así se dijo en el contrato de leasing y en el registro de importación; ii) La planta estaba en proceso de montaje a marzo de 2008; iii) No se desvirtuó la inexistencia de acreditación de circunstancias del hurto; iv) Se admiten deficiencias de control; v) Se está en presencia de una desaparición misteriosa y/o múltiple de hurtos simples; vi) No se encuentra demostrada la fecha de ocurrencia del siniestro. Hay averiguaciones que dan cuenta que se trató de varios eventos; vii) No se dan las condiciones del hurto calificado; viii) Insiste en que la pérdida tiene mucho que ver con la infidelidad de los empleados del asegurado, dadas las circunstancias, cantidad de elementos desaparecidos, volumen, peso, etc.”*
31. *“Mediante carta del 6 de abril de 2009, Aseguradora Colseguros reiteró su negativa al pago del siniestro, pues dijo que revisados nuevamente todos los soportes aportados hasta la fecha, Colseguros no encontró argumentos que puedan modificar esta determinación.”*
32. *“Con ocasión de una reunión sostenida entre el Dr. Juan Manuel Quintero, Gerente General de Quintal y el Dr. Ignacio Borja Presidente de Aseguradora Colseguros S.A., la compañía de seguros aceptó que se designara un nuevo ajustador para que llevara a cabo un nuevo estudio del caso.”*
33. *“El Dr. Juan Manuel Quintero le propuso al Presidente de Aseguradora Colseguros S.A. que cada una de las partes designara un ajustador para que llevaran a cabo un estudio común y tener mayores elementos de juicio, y que Quintal y Colseguros cancelaran los costos del ajustador designado. Esta fórmula fue aceptada por la aseguradora.”*
34. *“Aseguradora Colseguros S.A. designó como ajustador a los expertos señores Sergio Stasi y Javier Sarmiento, cada uno perteneciente a oficinas diferentes, domiciliadas en los Estados Unidos de América. Por su parte, Quintal S.A. designó a Pardo y Asociados International Loss Adjusters.”*
35. *“Una vez los nuevos ajustadores de las partes aceptaron sus encargos, se convino una visita a la planta de Quintal en la ciudad de Barranquilla, para que conocieran los pormenores de lo sucedido y pudieren recoger la información necesaria para la labor encomendada.”*

36. *“La visita de los ajustadores se llevó a cabo entre los días 23 y 24 de junio de 2009. En esos días, los ajustadores recorrieron la planta de Quintal S.A., conocieron los pormenores del proceso de producción de dióxido de manganeso, las instalaciones físicas, así como también recibieron las informaciones del personal de Quintal y los documentos que requirieron. Igualmente, los ajustadores pudieron examinar todos los documentos contables y jurídicos que exigieron.*

*“En el curso de esas reuniones, Quintal S.A. entregó a los ajustadores, copias de: i) Concepto de los abogados penalistas Julio Andrés Sampedro y Juan David Riveros relativos a la naturaleza del hurto; ii) Informe de Quintal S.A. en el cual se señalaban las razones por las cuales sí había ocurrido un siniestro amparado por la póliza de seguros MULT 1302; iii) Reportes de producción de la planta durante 2007; Inventarios físicos de los ánodos de titanio.*

*“Durante su permanencia en la planta, los ajustadores Stasi y Sarmiento verificaron física y contablemente el inventario de ánodos. Igualmente, observaron el video con el señor Carlos Matiz de Pardo & Asociados, y realizaron un simulacro adicional que quedó grabado en la cámara para confrontar con la grabación de enero 2008.”*

37. *“En los primeros días de julio de 2009, Pardo y Asociados le entregó su informe a Quintal S.A., y el Dr. Juan Manuel Quintero de Quintal S.A. lo remitió inmediatamente a Aseguradora Colseguros S.A.”*

38. *“El ajustador Javier Sarmiento le solicitó información y documentación adicional a QUINTAL S.A., que fue remitida el 27 de julio de 2009.”*

39. *“Quintal S.A., por medio de Delima & Marsh, pidieron a Aseguradora S.A. que le entregara una copia del ajuste de los señores Stasi y Sarmiento, petición que fue negada reiteradamente por la compañía de seguros.”*

40. *“Aproximadamente en el mes de octubre de 2009, se reunieron en las oficinas de Aseguradora Colseguros S.A., el Dr. Ignacio Borja acompañado de otros funcionarios de la aseguradora, el Dr. Juan Manuel Quintero, gerente general de Quintal S.A., los Drs. Jorge Uribe y Jaime Lozano de Delima & Marsh, el Dr. Juan Carlos Galindo Vácha, abogado de Quintal, con el fin de conocer la respuesta de la compañía de seguros, luego del trámite de los nuevos ajustes.*

*“La respuesta fue negativa, en la medida en que, manifestó Colseguros, los ajustadores designados por ellos reiteraron las razones para negar el pago del siniestro.*

*“En esa reunión se les solicitó nuevamente conocer el informe de los ajustadores Stasi y Sarmiento, lo que fue negado por Colseguros.”*

41. *“El 23 de noviembre de 2009 se reunió el Dr. Juan Manuel Quintero con el Presidente de Aseguradora Colseguros S.A., Ignacio Borja, en la cual le solicitó una copia del ajuste de los señores Stasi y Sarmiento, a lo que accedió.*

*“Este documento fue remitido vía mail por Alex Fernando Salcedo Patiño de Colseguros a Juan Manuel Quintero, el día 4 de diciembre de 2009.”*

42. *“Por intermedio del Dr. Jorge Uribe de Delima & Marsh, Quintal S.A. recibió una oferta de pago equivalente a \$500 millones de pesos, los primeros doscientos a la fecha, y los siguientes en tres contados, cada uno de cien millones, durante las siguientes tres vigencias de la póliza en los años 2010, 2011 y 2012.”*
43. *“Quintal S.A. con el hurto calificado de los 263 ánodos de titanio sufrió una pérdida económica importante de cerca del equivalente en pesos de un millón de dólares, así como también un detrimento patrimonial por virtud del no pago oportuno del siniestro.”*
44. *“La pérdida de los ánodos de titanio estaba cubierta dentro de los diferentes amparos del contrato de seguro celebrado con las aseguradoras demandadas MULT No. 1302.”*
45. *“En tanto existió siniestro, esto es realización de los riesgos cubiertos por los aseguradores al tenor de la póliza MULT No. 1302, como se comprobará a lo largo del proceso, las compañías aseguradoras deben pagar el valor de la correspondiente indemnización.”*

### **1.3. La contestación de la demanda por parte de las sociedades convocadas y formulación de argumentos de defensa.**

Frente a las pretensiones aducidas, la parte convocada aceptó la primera y se opuso a las demás. Así mismo, aceptó algunos hechos como ciertos, admitió otros como parcialmente ciertos y rechazó los restantes.

Adicionalmente, en un planteamiento defensivo, bajo el título “Excepciones de Mérito” expuso los siguientes argumentos defensivos:

1. *Los hechos que han dado origen a la reclamación no se encuentran cubiertos por la póliza que pretende afectarse, dado que ellos no son constitutivos de un hurto calificado.*
  - 1.1. *La cobertura que pretende afectarse es la de hurto calificado.*
  - 1.2. *El informe rendido por la empresa Administradores del Riesgo en Seguridad AB.*
  - 1.3. *El video de la cámara de seguridad.*
  - 1.4. *Las situaciones que según la demandante se han presentado en relación con la pérdida de los ánodos no encajan en las causales que a su juicio permiten encuadrar la situación dentro del delito del hurto calificado.*
2. *Los bienes objeto de pérdida no se encontraban asegurados, dada su situación de encontrarse en proceso de montaje o instalación.*

- 2.1. *La condición tercera del capítulo tercero de las condiciones generales de la póliza.*
- 2.2. *Los bienes que supuestamente se perdieron se encontraban en proceso de montaje.*
  - 2.2.1. *La confesión de la parte demandante.*
  - 2.2.2. *El informe de los señores Sergio Stasi y Javier Sarmiento.*
3. *Infraseguro.*
4. *Existencia de coaseguro.*
5. *Deducible.*
6. *No se ha presentado reclamación cumpliendo con los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, lo que impide el cobro de intereses moratorios.*

### **CAPITULO TERCERO**

#### **PRESUPUESTOS PROCESALES**

Antes de proceder a decidir de fondo las controversias planteadas, se hace necesario establecer si en el presente trámite arbitral se reúnen a cabalidad los presupuestos procesales, esto es, los requisitos indispensables para la validez del proceso, que permitan proferir decisión de fondo.

Al respecto el Tribunal encuentra que tales presupuestos están dados. En efecto, las partes son plenamente capaces y están debidamente representadas. De conformidad con las certificaciones que obran en el expediente, **QUÍMICA INTERNACIONAL S.A. – QUINTAL S.A.**, es una persona jurídica, legalmente constituida, con domicilio en la ciudad de Barranquilla, y las sociedades **ASEGURADORA COLSEGUROS S.A.**, **SEGUROS COLPATRIA S.A.** y **COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A.**, son también sociedades comerciales, legalmente existentes, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C. las dos primeras y en Medellín la tercera. Igualmente, los representantes legales de las partes son mayores de edad, tal como se acreditó con el reconocimiento de los respectivos poderes, y las partes actuaron por conducto de sus apoderados reconocidos en el proceso.

Mediante Auto No. 8 proferido en la Primera Audiencia de Trámite que tuvo lugar el día 9 de septiembre de 2010, el Tribunal reiteró esa capacidad y la debida representación de las partes; advirtió que había sido debidamente integrado y que se encontraba instalado; que se había efectuado la consignación oportuna de los gastos y de los

honorarios; que las controversias planteadas eran susceptibles de transacción y que las partes tenían capacidad para transigir; que el pacto arbitral reunía los requisitos legales y que, en consecuencia, el Tribunal es competente para tramitar y decidir el litigio.

El proceso se adelantó con el cumplimiento de las normas procesales previstas sin que obre causal de nulidad que afecte la presente actuación.

## **CAPÍTULO CUARTO**

### **CONSIDERACIONES**

Para efectos de resolver la presente controversia considera del caso el Tribunal analizar en primer lugar la objeción por error grave formulada contra el dictamen pericial realizado por el perito Sergio Camacho, para posteriormente examinar la existencia del contrato, la interpretación del mismo, la naturaleza de la póliza otorgada, la carga de la prueba, la realización del riesgo pactado, y la existencia de las exclusiones previstas en la póliza.

#### **1. LA OBJECIÓN POR ERROR GRAVE CONTRA EL DICTAMEN PERICIAL EN SEGURIDAD**

##### **1.1. Consideraciones generales.**

Debe ocuparse el Tribunal de la objeción por error grave que en momento oportuno presentó la parte demandada contra el dictamen pericial decretado y practicado dentro del proceso, rendido por perito designado señor Sergio Camacho Quintero.

Antes de abordar en concreto las razones de la objeción recuerda el Tribunal que tal como lo dispone el numeral 6 del art. 238 del C. de P.C., *"la objeción se decidirá en la sentencia o en el auto que resuelva el incidente dentro del cual se practicó el dictamen"*, por lo que es del caso proveer lo pertinente dentro del presente laudo.

A modo de consideraciones generales predicables de toda objeción, y que constituyen reiteradas directrices acerca de los requisitos para declarar la existencia del error grave en un dictamen pericial, el Tribunal pone de presente que el error grave, así lo dispone el numeral 4 del art. 238 del C. de P.C., implica que el mismo *"haya sido determinante de las conclusiones a que hubieren llegado los peritos"* o que *"se haya originado en éstas"*, lo que significa que el error debe ser de tal entidad o tener la característica de ir contra la naturaleza de las cosas o la esencia de sus atribuciones.

Por consiguiente el desacuerdo con los fundamentos del dictamen o las conclusiones de un perito, no constituye por sí solo razón plausible para admitir la censura por error, pues es necesaria la evidencia de una abierta pugna de lo sostenido por el experto con la realidad, además de que el análisis de la experticia debe hacerse de manera integral, es decir, junto con los anexos presentados como soporte de sus conclusiones o sus complementaciones y aclaraciones.

Por supuesto que la prueba pericial tiene como finalidad ayudar a formar el criterio del juez respecto de ciertos puntos que se controvierten dentro de un debate judicial, pero que no tiene carácter imperativo para la decisión a tomar, pues del análisis y crítica de la respectiva experticia sacará el juez sus conclusiones, que bien pueden apartarse de las del perito, sin que esa circunstancia conlleve que aquel haya incurrido en error grave, pues no se puede perder de vista que la decisión final, basada en el análisis de los elementos probatorios y crítica de ellos, corresponde exclusivamente al juez.

De otro lado, el dictamen pericial, como todo medio de prueba, está destinado a ser analizado por el juez, de modo que así la ley autorice al perito, para efectos de la elaboración de su experticia, consultar el expediente y los documentos que estime necesarios, no extiende sus atribuciones a la valoración y crítica de esos documentos u otros medios probatorios por ser esta conducta, se reitera, del exclusivo ámbito del juez.

Por lo demás se impone afirmar que no es susceptible de ser calificado como error grave el silencio del perito sobre determinados aspectos, lo cual puede dar lugar a criticar la labor como de deficiente o incompleta, más no de errada, por sustracción de materia.

Dadas estas directrices procede el Tribunal a decidir la objeción por error grave que en este caso ha presentado la parte demandada respecto del dictamen pericial en seguridad decretado y practicado dentro de este trámite.

## **1.2. Las concretas cuestiones en que se basa la objeción por error grave propuestas contra el dictamen pericial en seguridad.**

El dictamen pericial en seguridad fue rendido por el señor Sergio Camacho Quintero (folios 170 del Cuaderno de Pruebas No. 6), y dentro del término legal, a solicitud de ambas partes fue aclarado y complementado. Para efectos de resolver la objeción, el Tribunal, a petición de la parte convocada, decretó la práctica de otro dictamen pericial que en la oportunidad correspondiente fue rendido por la señora Olga Lucía Rocha.

A juicio de las convocadas el dictamen pericial rendido por el señor Sergio Camacho Quintero, parte de bases equivocadas, y arriba de la misma manera a conclusiones

equivocadas acerca de las cuestiones que se le pusieron de presente como objeto de su estudio.

Para resolver lo que corresponda, el Tribunal expone inicialmente y en el mismo orden propuesto por el apoderado de las convocadas en su escrito de objeción, cuáles son las cuestiones que en concreto merecen su reparo para, a continuación referirse a las mismas en conjunto por ameritar consideraciones comunes.

- 1.2.1. Respecto de la aclaración rendida por el perito a instancias de la parte demandante sobre quién era el responsable de *"las llaves de la puerta sobre la calle 77C y de qué seguridades se disponía para su mantenimiento"*, dice el escrito de objeción que el perito no contesta la pregunta con base en los protocolos de seguridad e instrucciones de gerencia que pudiera obtener, sino que contesta fundándose de manera exclusiva en la declaración de funcionarios de Quintal S.A. Observa el Tribunal que el perito al responder esta pregunta ciertamente afirma que *"Me permito corroborar que de acuerdo a versión presentada por los señores Coronel Néstor Bernal Fernández Jefe de Seguridad en ese momento y Carlos Machado, Almacenista General de Quintal S.A, afirmaron que el manejo de llaves de candados de puertas del exteriores, que limita con la calle 77C, a la fecha del hurto, se encontraba bajo responsabilidad del personal de vigilancia de la Empresa Viaservin Ltda. La seguridad y mantenimiento de su funcionalidad era normal por la operación continua del mismo"*
- 1.2.2. El apoderado de las convocadas encuentra error grave en las conclusiones del perito alrededor de la aclaración solicitada respecto de la fecha y hora real de la grabación que figura en el video con la fecha 29 de febrero de 1960 a las 5:56:17, según copia de la grabación de video correspondiente a la cámara No 5 de Quintal. En tal sentido, el señor perito responde que *"haciendo el análisis de la información se puede determinar que la hora de la grabación fue el 13 de enero de 2008 a las 22:44 o 10:44 de la noche"*.

Para el objetante la información recogida por el perito para sustentar esa respuesta se basa en las respectivas entrevistas con el personal de Quintal, y no en una comprobación técnica de esas afirmaciones, lo que constituye a su juicio, un error grave, *"en la medida en que, de haberse centrado el perito en la realización de una investigación de carácter técnico, no habría llegado jamás a la conclusión a la que finalmente llegó, fundado en el dicho de la propia convocante Quintal S.A."*

- 1.2.3. De la respuesta del perito a la pregunta 5a de las aclaraciones de la parte convocada – sobre si se hizo uso de una carretilla para el transporte del ánodo o ánodos supuestamente hurtados – y según la cual *"la evaluación sobre el hurto de los ánodos determina la posibilidad del uso de una carretilla para transportarlos, por las dimensiones y peso, además se puede establecer que una"*



*sola persona no los podría transportar" y que, "no se afirma directamente que el transporte se realizó en una carretilla, pero si que el transporte lo debió realizar más de una persona", extrae el apoderado de las convocadas una objeción por error grave con base en que, en su sentir, en vez de contestar la pregunta lo que hace el perito es concluir que por las dimensiones y pesos de cada ánodo se ha contemplado esa posibilidad a pesar de que en el video no se ve.*

- 1.2.4. Dice el objetante que hay error grave en la respuesta del perito al concluir en las aclaraciones rendidas que *"de acuerdo a una prueba realizada para determinar cuántos ánodos se pueden movilizar por 4 personas, se determinó que en un tiempo de 2 minutos y 45 segundos se manipularon 20 ánodos, lo que puede determinar que para movilizar los 260 ánodos, se pudo realizar en un tiempo aproximado entre 35 a 40 minutos",* porque en este caso se está en presencia de un imposible físico y lo que el perito hace es partir de suposiciones llegando así a una conclusión totalmente irrazonable e inadmisibles desde un punto de vista lógico dado que no podrían cuatro personas trasladar desde la bodega del río hasta un sitio fuera del alcance de Quintal más de 12 toneladas de ánodos en el tiempo que el perito señala.
- 1.2.5. Encuentra el objetante error grave en la elucidación del dictamen respecto de por qué no se observa en las grabaciones el hurto de los demás ánodos, ya que al decir el perito que *"al estar el sistema grabando por movimiento, han podido transcurrir minutos en donde se hayan presentado saltos en la grabación debido a la distancia del movimiento y que los árboles cercanos a la cámara no hayan presentado variaciones significativas que hayan activado el modo de grabación",* parte de la suposición de que la grabación no estaba activa en todo momento, sin haber hecho esa verificación, y por el contrario, en sentir del opugnador, *"la grabación es continua y los saltos son mínimos: sin embargo el perito pasa por alto esa circunstancia y supone que en esos precisos instantes pudieron haberse transportados los otros 257 ánodos de titanio que se denuncian como hurtados".*
- 1.2.6. La pregunta 6 de las aclaraciones de la parte convocante fue formulada en el siguiente sentido: *"al señor perito le queda claro con base en la información que ha revisado que realmente se haya presentado un hurto de 263 ánodos de titanio de las instalaciones de Quintal el 13 de enero de 2008? A esta cuestión el perito respondió: "Lo que se puede afirmar, es que las evidencias presentadas, las entrevistas realizadas in situ, los simulacros y demás información recolectada y obtenida dentro del peritaje, muestran grandes indicios que los hechos se presentaron de la manera como lo está presentando Quintal S.A."*

A juicio del contradictor, esta respuesta del perito constituye un error grave, en la medida en que no comporta una mera apreciación u opinión de alguna manera razonable o admisible desde el punto de vista lógico, y resulta ser un verdadero absurdo ya que, en primer lugar, la grabación es ininterrumpida, y en segundo

lugar, la suposición del tiempo que dice el perito transcurrió para el transporte de los ánodos, es contraria a los hechos, y va en contravía de lo que la evidencia muestra.

### **1.3. Conclusiones del Tribunal.**

Para resolver lo que corresponda, de entrada no observa el Tribunal que el dictamen rendido por el señor Sergio Camacho Quintero presente las falencias que estructuren o abran paso, *in radice*, a la prosperidad de la objeción por error grave, en el sentido de que tenga fundamentos equivocados de tal magnitud que, necesariamente, conduzcan a conclusiones igualmente erróneas, lo que significa en otras palabras que para que el error prospere debe hacerse manifiesto en un desacierto ostensible y notorio atribuible al perito y no resultar de la discrepancia de los litigantes con los fundamentos de la experticia rendida, que es lo que ocurre en este caso, aspecto éste sobre el cual se ha pronunciado la jurisprudencia nacional en los siguientes términos: "*...Cuando la tacha 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, proceso que inevitablemente lo llevaría a prejuzgar sobre las cuestiones de fondo que ha de examinar únicamente en la decisión definitiva*". (G.J., T.CCXXV ,p. 454).

En efecto, el dictamen rendido por el señor Sergio Camacho entra a determinar las circunstancias como ocurrieron los hechos sometidos a su consideración, laborío para el cual anuncia que el dictamen se fundamenta en las visitas realizadas en octubre de 2009 a las instalaciones de la empresa Quintal S.A., ubicada en la Vía 40 N° 77-B-20 en la Ciudad de Barranquilla y en la información general en referencia al hecho de hurto de 263 ánodos que obra en el expediente, teniendo presente, antecedentes de la empresa, áreas del entorno, documentos, estadística delincriminal, información delincriminal de prensa de los años 2007, 2008, entrevistas a personas profesionales en seguridad, encargadas del control, supervisión de las instalaciones, durante y después del hecho de hurto de ánodos a la Empresa Quintal S.A., verificación de áreas internas, externas y ubicación actual de sus instalaciones, para determinar el concepto neutral sobre la situación en mención y dar respuesta a diferentes preguntas, relacionadas con seguridad física y electrónica de la Empresa.

Se trata pues de un método de observación y análisis, acerca de las circunstancias que en su sentir se presentaron en los supuestos que sirven de fundamento a los hechos de la demanda y alrededor de los cuales debe pronunciarse el juzgador.

Recuerda el Tribunal que los dictámenes rendidos por los peritos no obligan al juez que al apreciarlos deberá tener en cuenta su precisión y firmeza, los fundamentos en que se

apoyan, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso, tal cual lo manda el artículo 241 del Código de Procedimiento Civil.

Por lo demás, el peritazgo rendido por la señora Olga Lucía Rocha para efectos de la objeción, decretado por el Tribunal, emplea metodología si se quiere más elaborada basada en la investigación, el análisis de la documentación y videos obtenidos durante el proceso, las conversaciones sostenidas con los directivos y funcionarios de Quintal S.A., de la visita realizada y del simulacro ejecutado en las instalaciones de la Planta de Quintal en Barranquilla el 4 de abril de 2011 y de la experiencia y conocimiento sobre el tema, y si arrojan unas apreciaciones diversas de las extractadas por el perito Camacho, en relación, por ejemplo, con la no utilización de medios mecánicos para el transporte de los productos, grabación continua y sin interrupciones desde inicios del día 28 de febrero de 1960 hasta finales del día 29 de febrero de 1960, y cálculo del tiempo que hubieran podido emplear dos personas para el transporte de los ánodos, 6 horas 27 minutos, esas discrepancias no indican que el primero ostente falencias dignas de merecer el calificativo de graves para efectos de la objeción.

Por supuesto que, al percatarse el Tribunal de las conclusiones extraídas por el perito Camacho, no se evidencia el error achacado al dictamen, conclusiones que pueden o no ser compartidas por las partes, pero que, como ya se dijo, las discrepancias acerca de sus asertos no pueden erigirse en factor que de por sí abra paso a la objeción, comoquiera que, puntualiza el Tribunal, el juez debe analizar el conjunto de los elementos probatorios recaudados en el proceso para su posterior valoración crítica en la sentencia, y en ese sentido debe analizar a cuáles hay que reconocerles mérito, y en caso afirmativo en qué medida procede al hacerlo con arreglo a la ley, razón por la cual en relación con el dictamen pericial la ley ordena que éste sea apreciado conforme a su pertinencia, precisión y calidad de sus fundamentos. Recuérdese al efecto que, tal como lo proclama la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, *"el sentenciador goza de discreta autonomía, que no arbitrariedad, para valorar los medios de convicción que obran en el proceso y, por ende, extraer las conclusiones razonables y lógicas que de ellos se desprendan para la composición de la pendencia sometida a su definición"* (Sentencia 083 de veintiocho (28) de junio de dos mil (2000)). Nuevamente reitera el Tribunal que, a tono con lo dicho por la Corte Suprema, *"la ley no obliga al juzgador a someterse a las conclusiones de la experticia, frente a la cual su valoración y acatamiento es plenamente amplia como corresponde a la función judicial, puesto que los peritos son auxiliares técnicos del juez y sus conclusiones constituyen datos o elementos de juicio aprovechables por el funcionario del poder judicial en la medida que encuentre aceptables los fundamentos en que aquéllas se apoyan"* (Sentencia 040 de 27 de abril de 2004). Naturalmente que si el juzgador llega a apartarse de las conclusiones del perito, este hecho no implica que el peritazgo adolezca de error grave en su elaboración.

Así las cosas, el Tribunal declarará que respecto del dictamen en seguridad elaborado por el perito Sergio Camacho Quintero, no procede la objeción por error grave planteada por la parte demandada.

## **2. LA EXISTENCIA DEL CONTRATO**

En la pretensión primera de su demanda, la demandante solicita "*Se declare que entre la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., SEGUROS COLPATRIA S.A. y QUINTAL S.A. se celebró el contrato de seguro contenido en la póliza de seguro MULT NO. 1302, con una vigencia entre el 15 de noviembre de 2007 al 15 de noviembre de 2008*". A tal efecto, en los hechos 11 y 12 afirmó la celebración de dicho contrato de seguro.

Por su parte la demandada al contestar la demanda expresó: "Se acepta la primera pretensión, relativa a la existencia de un contrato de seguro, contenido en la Póliza MULT No 1302, con vigencia comprendida entre el 15 de noviembre de 2007 y el 15 de noviembre de 2008". En congruencia con lo anterior, la demandada aceptó como ciertos los hechos 11 y 12 de la demanda.

A lo anterior se agrega que obra en el expediente la copia del mencionado contrato de seguro (folios 1 a 64 del Cuaderno de Pruebas No 1).

Por tal razón el Tribunal accederá a la pretensión primera de la demanda reformada y declarará que entre las partes se celebró el contrato de seguro contenido en la póliza de seguro MULT NO. 1302, con una vigencia entre el 15 de noviembre de 2007 al 15 de noviembre de 2008.

## **3. LA INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO**

Para efectos de decidir las demás pretensiones de la demanda considera pertinente el Tribunal en primer lugar recordar algunos principios en materia de interpretación del contrato de seguro que son aplicables al presente caso.

De conformidad con el artículo 1056 del Código de Comercio el asegurador puede asumir a su arbitrio, con sujeción a lo dispuesto en la ley, a través del contrato de seguro, todos o algunos de los riesgos a los que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.

Por consiguiente, para determinar cuál es el riesgo cubierto por el asegurado es necesario recurrir a lo que se pactó en el contrato de seguro, el cual debe ser interpretado de conformidad con las reglas contempladas por el artículo 1618 y siguientes del Código Civil, las cuales imponen como principio rector la determinación de la voluntad común de los contratantes.

En este aspecto ha de recordarse que en no pocas ocasiones, como ocurre en el presente caso, el contrato de seguro obedece a un modelo preelaborado, incluso por personas distintas a las partes, sin que se acredite en muchos aspectos del contrato la existencia

de una voluntad común distinta a lo expresado en el contrato. En tales casos, la interpretación del contrato ha de partir de lo que aparece estipulado en el texto contractual y a tal fin es particularmente relevante aplicar el criterio que establece el artículo 8° de la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional, que fue aprobada por la ley 518 de 1999, de acuerdo con el cual *"las declaraciones y otros actos de una parte deberán interpretarse conforme a su intención cuando la otra parte haya conocido o no haya podido ignorar cuál era esa intención"*, pero cuando dicha regla no sea aplicable *"las declaraciones y otros actos de una parte deberán interpretarse conforme al sentido que les habría dado en igual situación una persona razonable de la misma condición que la otra parte"*.

Por consiguiente, en todos los contratos con cláusulas pre-elaboradas respecto de las cuales no es posible probar una intención común de las partes distinta al texto contractual, debe partirse de la interpretación que al mismo daría una persona razonable. En todo caso dicha interpretación debe tener en cuenta el conjunto del contrato y la buena fe, pues si bien esta última no se encuentra consagrada expresamente por el Código Civil entre los criterios de interpretación de los contratos, es claro que en la medida en que ella es la guía que debe observar en su comportamiento toda persona en general, y todo contratante en especial, la misma debe constituir un parámetro de interpretación del contrato. Por consiguiente al interpretar el contrato debe tenerse en cuenta tanto lo que el asegurado como el asegurador perseguían a través de la celebración del contrato y en particular aquellos riesgos que el asegurado quería que fueran cubiertos y los que el asegurador aceptó cubrir<sup>30</sup>.

Por otra parte, en contratos complejos como son los de seguros, en los que por una parte se establece el riesgo cubierto y, por otro lado, se precisa el alcance de dicha cobertura y las exclusiones correspondientes, es de fundamental importancia tener en consideración el conjunto de las estipulaciones contractuales, para determinar el sentido que mejor convenga a la totalidad, privilegiando siempre el sentido en que una cláusula ha de producir efectos sobre aquél en que no produciría ningún efecto.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 1624 del Código Civil cuando a pesar de la aplicación de los criterios de interpretación previstos en los artículos 1618 y siguientes de dicho Código persiste la ambigüedad de alguna cláusula que haya sido extendida o dictada por una de las partes, sea acreedora o deudora, dicha estipulación se interpretará contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella. Es pertinente destacar que este criterio de interpretación que viene del derecho romano, es de carácter subsidiario en el Código Civil, esto es, sólo es aplicable cuando no ha sido

---

<sup>30</sup> En derecho norteamericano se hace referencia a la Reasonable Expectations Doctrine, como criterio para interpretar las pólizas de seguro y en tal sentido por ejemplo señala Jeffrey W. Stempel (Unmet Expectations: Undue Restriction of the Reasonable Expectations Approach and the Misleading Mythology of Judicial Role. Conn. Ins. L.J. 1998 181) "Determining the "correct" meaning of an insurance policy inevitably requires not only a sharp focus on policy text but also full consideration of the reasonable expectations of *both insurer and insured*, even where those expectations to some extent run counter to the text and certainly where text is unclear, insufficiently certain, or applied to unanticipated situations."

posible despejar la ambigüedad a través de otros medios de interpretación<sup>31</sup>. Sin embargo, una situación distinta se presentará cuando se trate de una relación de consumo, a la luz de lo dispuesto en el artículo 34 de la ley 1480 de 2011 que impone interpretar las condiciones generales de los contratos *"de la manera más favorable al consumidor"*.

Por lo demás, es pertinente precisar que el fundamento de la regla consagrada en el artículo 1624 del Código Civil es sancionar a una parte que pudiendo expresarse claramente no lo ha hecho. En tal sentido expresaba don Andrés Bello<sup>32</sup>: *"en caso de duda se tiene menos consideración a aquel de los contratantes que pudo explicarse con más claridad y omitió hacerlo."*<sup>33</sup> Igualmente señalaba Pothier<sup>34</sup>: *"Al acreedor debe imputarse el no haberse expresado mejor"*. Por consiguiente, esta regla no tiene aplicación en aquellos casos en que no puede hacerse un reproche a la conducta del contratante, como ocurre cuando la regla contractual era clara en el contexto en que fue redactada, pero se vuelve ambigua por razón de los cambios que se presentan en las circunstancias de hecho.

En esta materia, surge la inquietud acerca de cómo se debe proceder cuando el texto del modelo fue elaborado por un tercero y no por una de los contratantes. A este respecto considera el Tribunal que deben distinguirse varias hipótesis. Así, puede ocurrir que el modelo de contrato haya sido diseñado por un tercero, pero es una de las partes la que lo adopta como propio para sus contratos. En tal caso, dicha conducta de la parte equivale a que lo hubiera redactado ella misma, y por consiguiente, tiene la carga de claridad, cuya violación da lugar a la consecuencia prevista en el artículo 1624. Pero una situación distinta se presenta cuando son las dos partes que han determinado acudir a un modelo de contrato elaborado por un tercero. En tal caso es claro que no es posible imponer la consecuencia del último inciso del artículo 1624, pues el texto no proviene de una sola de las partes.

Finalmente, debe destacar el Tribunal que en todo caso, rige el principio de la buena fe en la ejecución del contrato, por lo cual invocando el principio consagrado por el último inciso del artículo 1624 no puede adoptarse una interpretación extravagante que riña con dicho principio<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> Ver en tal sentido: Carlos Ignacio Jaramillo. La interpretación del Contrato en el Derecho Colombiano. Panorámico Examen legal, jurisprudencial y doctrinal, y Carlos Pizarro Wilson. La interpretación de los Contratos en el Código Civil Chileno: Dos problemas particulares: las obligaciones accesorias y las condiciones generales. página 1259. Ambos escritos publicados en Tratado de la Interpretación del Contrato en América Latina. Tomo II. Ed Grijley. Universidad Externado de Colombia y Rubinzal, Culzoni.2007, páginas 954 y 1259, respectivamente.

<sup>32</sup> Proyecto Inédito de Código Civil Chileno publicado en las Obras Completas de Andrés Bello. Tomo XV, página 481.

<sup>33</sup> Con el mismo fundamento se consagró la regla en derecho romano: Ana Isabel Clemente. Algunas Observaciones en torno al D.18.1.21 En Perspectiva Histórica. Revista Internacional de Derecho Romano. Octubre 2008. Página 17.

<sup>34</sup> Tratado de las Obligaciones. Ed Heliasta. Buenos Aires 1978, página 62.

<sup>35</sup> Francisco Pertiñez Vilchez. Los contraltos de adhesión y la contratación electrónica. Publicado en Tratado de Contratos dirigido por Rodrigo Bercovitz Rdroguez-Cano. Tomo II, Ed Tirant lo Blanch, Valencia 2011, página 1616.

**4. LA COBERTURA DE “TODO RIESGO PÉRDIDAS Y DAÑOS MATERIALES” O DE “RIESGOS O PELIGROS NOMBRADOS PÉRDIDAS Y DAÑOS MATERIALES”, OTORGADA BAJO LA PÓLIZA MODULAR – SEGUROS EMPRESARIALES MARSH NO. MURL 1302, EXPEDIDA POR ASEGURADORA COLSEGUROS S.A. EN COASEGURO CON COMPAÑÍA DE SEGUROS SURAMERICANA S.A. Y SEGUROS COLPATRIA S.A., PARA AMPARAR A QUINTAL S.A.**

**4.1. Planteamientos del apoderado de la convocante acerca de la delimitación del riesgo en la póliza suscrita por Quintal.**

El apoderado de las aseguradoras formula en sus alegatos de conclusión los siguientes planteamientos relacionados con el alcance de la cobertura otorgada bajo la Póliza de seguros MULR 1302:

*“En primer lugar, debe hacerse referencia al tipo de póliza a que corresponde la póliza mult-1302, que es la que pretende afectarse por virtud de la demanda arbitral.*

*“De acuerdo con la condición 1 del capítulo primero del condicionado aportado por la propia QUINTAL con su demanda, relativo a los amparos básicos y exclusiones: “(...) Aseguradora Colseguros S.A., quien en adelante se denominará la aseguradora, indemnizará al asegurado las pérdidas o daños materiales directos de carácter accidental, súbito e imprevisto que por cualquier causa sufran los bienes asegurados y descritos en la póliza o en sus anexos, **en un todo de acuerdo con los riesgos asegurados pactados en la carátula de la póliza definidos en el capítulo segundo –definición de amparos, con excepción de las pérdidas causadas por los eventos excluidos en el numeral 2 exclusiones, de este capítulo (...)**”. (Negrillas fuera de texto)*

*“Las compañías aseguradoras ampararon los bienes asegurados y descritos en la póliza, en un todo, de acuerdo con los riesgos asegurados pactados en la carátula de la póliza, según la definición establecida en el capítulo segundo del condicionado, lo que permite concluir que por virtud de la póliza que pretende afectarse no se ampararon los bienes asegurados frente a todos los riesgos a que pudieren estar sometidos, salvo que encajaran en algún tipo de exclusión legal contractual, sino que se aseguraron tales bienes solamente en relación con los riesgos pactados en la carátula de la póliza.*

*“En este orden de ideas, debe decirse que la póliza que pretende afectarse no es de aquellas que en el mercado se conocen como de todo riesgo, sino que se trata de una clásica póliza de riesgos nombrados, por virtud de la cual la compañía aseguradora se compromete a asumir los efectos patrimoniales adversos que pudiere llegar a sufrir su asegurado como consecuencia de la materialización de una serie de riesgos debidamente individualizados, que en el caso que nos ocupa debían aparecer referenciados en la carátula de la póliza.*

*“Serán los riesgos consignados en la carátula de la póliza, y no todos a los que pudieren estar sometidos los bienes asegurados, aquellos cuya materialización tendría la virtualidad de generar el surgimiento de la obligación indemnizatoria a cargo de las compañías aseguradoras convocadas.”*

Afirma luego el apoderado de las aseguradoras que una de las coberturas que se otorgó por virtud de la mencionada póliza fue la de hurto calificado, que es precisamente la que pretende afectarse. Veamos:

*“De acuerdo con lo que se expresó anteriormente, las aseguradoras asumieron no todos los riesgos a que pudieren estar expuestos los bienes asegurados sino solamente aquellos riesgos nombrados en la carátula de la póliza.*

*(...)*

*“De acuerdo con lo expuesto, no queda duda de que lo que se amparó fue el hurto calificado, como tampoco queda duda de que las partes estamos de acuerdo en que la póliza que pretende afectarse es de riesgos nombrados.*

*“Y es que si la póliza hubiera sido todo riesgo, lo que seguramente habría manifestado QUINTAL es que el riesgo materializado respecto de ella no se encontraba excluido de cobertura. Por el contrario, lo que expresa QUINTAL es que el riesgo cuya materialización ella sufrió había sido asumido de manera expresa por la aseguradora, por virtud de la mención que del mismo se hace en la carátula de la póliza. Esa simple forma de presentar la situación indica que no existe duda de la naturaleza de la póliza que pretende afectarse, como tampoco de que las partes del contrato coincidimos en la visión que tenemos de la misma.”*

Habida consideración de lo consignado por el señor apoderado de la parte convocada en el texto transcrito y no obstante no constituir materia de controversia entre las partes, pues ambas están de acuerdo en lo que constituye el alcance de las coberturas otorgadas bajo la Póliza MULR 1302 suscrita por la convocante con las aseguradoras convocadas, estima importante el Tribunal hacer algunas reflexiones de carácter general acerca de las pólizas de seguro de “Todo Riesgo” y su diferencia con las pólizas de seguro de “Riesgos o Peligros Nombrados”.

#### **4.2. Póliza Todo Riesgo y Póliza de Riesgos o Peligros Nombrados.**

En cuanto se refiere a la distinción entre pólizas de todo riesgo y pólizas de riesgos o peligros nombrados, es importante poner de presente que la dicotomía entre estas dos modalidades de cobertura no resulta predicable de todo tipo de contratos de seguro. Ésta es propia, de manera exclusiva, de los seguros de daños de carácter real, o sea de bienes específicamente determinados.

Resulta pertinente a este respecto traer a colación lo consignado en laudo arbitral de agosto 28 de 2006, mediante el cual se dirimió una controversia surgida entre el Municipio de Cali y la Compañía Suramericana de Seguros, y en el que actuaron en calidad de árbitros los doctores Luz Mariela Sánchez Ladino – Presidente – Rodrigo Becerra Toro y Bernardo Botero Morales.



En cuanto se refiere al tema objeto de análisis se expuso en el referido Laudo:

*“4. EL SEGURO DE TODO RIESGO:*

*“Estima procedente el Tribunal realizar un somero pero, a su juicio, claro análisis doctrinario y jurisprudencial sobre el verdadero alcance de los denominados seguros a “todo riesgo”, dentro de la práctica aseguradora universal y más concretamente, en nuestro país.*

*“El seguro de “todo riesgo” o a “todo riesgo” tiene su origen en el seguro marítimo a partir de la noción de “peligros del mar”. Los primeros pasos hacia el concepto de otorgar cobertura sobre la base de “todo riesgo” en los seguros denominados “de propiedad” provienen de antes de la segunda guerra mundial, habiendo sido la Gran Bretaña y los Estados Unidos los países en donde se inició y se hizo frecuente su utilización<sup>36</sup>.*

*“Universalmente desde sus orígenes y hasta la fecha, el seguro de “todo riesgo” ha sido concebido y ha operado como un sistema amplio de otorgamiento de cobertura, en el cual se sustituye la enumeración taxativa de los peligros contra los cuales el asegurador acuerda proveer protección, por el concepto de amparar contra “todo riesgo” de pérdida o daño material súbito, imprevisto y accidental que sufran los bienes específicamente relacionados en la póliza, como consecuencia directa de cualquier causa, existiendo sin embargo, una serie de eventos respecto de los cuales no se hace extensiva la cobertura.”*

*“Ahora bien, en relación con el contenido y alcance de la póliza “todo riesgo”, resulta de suma importancia traer a colación las precisiones hechas por la jurisprudencia arbitral:*

*“Sabido es que en términos de técnica Aseguradora, se distinguen las pólizas de seguro que amparan riesgos específicamente determinados en la respectiva póliza (pólizas de riesgos nombrados como las llama el apoderado) de las pólizas “Todo Riesgo” traducción literal y por tanto imperfecta de la denominación inglesa (“all risk”), en las cuales se ampara un conjunto amplio de peligros a que puede verse expuesto el interés del asegurado sobre un grupo de bienes u objetos bien de su propiedad, ora de propiedad de terceros, pero en relación con los cuales el asegurado pueda en un momento dado llegar a ser jurídicamente responsable a cualquier título legal o contractual.*

*“Si bien no se encuentran en el derecho positivo colombiano disposiciones que aludan ni mucho menos, regulen las llamadas pólizas de seguro de Todo Riesgo<sup>37</sup> es lo cierto que tampoco ellas se encuentran prohibidas. Aún más, cabe precisar que a raíz de la expedición de la Ley 45 de 1990 la determinación de las condiciones de las pólizas y de las tarifas se rigen por el principio de la libertad de concurrencia en el mercado asegurador a condición de que se respeten los requisitos de aquéllas y de éstas prescritos en su respectivo orden por los artículos 44 y 45 de la misma ley según lo dispone su artículo 77. Quiere ello decir pues que en virtud de la mencionada Ley 45 se revitalizó el principio ya ínsito en el artículo*

---

<sup>36</sup> Ver: All risk in property insurance. An attempt to remove ambiguities. Compañía Suiza de Reaseguros 2005.

<sup>37</sup> Tal afirmación consignada en el Laudo de Abocol y Amocar vs. Aseguradora Grancolombiana, Colseguros y Seguros del Caribe, no es en realidad exacta pues, tal como veremos más adelante, el artículo 1120 del Código de Comercio hace expresa alusión a que *“El seguro de transporte comprenderá todos los riesgos inherentes al transporte.”*

*1056 del Código de Comercio a cuyo tenor el asegurador puede a su arbitrio y a condición de que se respeten las restricciones expresamente determinadas por la ley "asumir todos o algunos de los riesgos" a que se encontraren expuestos los intereses o las cosas aseguradas así como el patrimonio o la persona misma del asegurado."*

*"Estas breves reflexiones permiten al Tribunal sostener sin hesitación alguna que no milita ninguna razón de índole legal que impida la existencia en Colombia de las pólizas de seguro de todo riesgo.*

*"Considera el Tribunal que el llamado seguro de "Todo Riesgo" se caracteriza fundamentalmente por dos circunstancias específicas; a saber: Una de carácter meramente formal constituida por la manifestación en un solo documento de las varias o diversas prestaciones asegurativas a que el asegurador se obliga frente al asegurado inspirada por un propósito de racionalización, de simplificación de los trámites, a efectos de que lo que podría estar plasmado en dos, tres o más contratos de seguro, quede reflejado en un documento único, la póliza. Y otra, ella sí de carácter sustancial, que revela la intención la voluntad subyacente del negocio asegurativo consistente en amparar al asegurado contra todos o cuando menos, la mayor parte de los riesgos normalmente previsibles a que podrían verse expuestos sus intereses en un momento dado, momento que viene a ser el contemplado en el contrato como de vigencia del seguro, excepción hecha de aquellas situaciones predeterminadas en el propio contrato como exclusiones expresas del amparo concedido, es decir los eventos o acontecimientos que no obstante haberse manifestado o revelado ora como el origen de un suceso dañoso o bien como el efecto del mismo, no comprometen la responsabilidad de la persona jurídica que ha asumido las consecuencias jurídicas del 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 (Código de Comercio artículo 1054) esto es de quien ha asumido los riesgos: el asegurador.*

*"No son abundantes la doctrina ni la jurisprudencia en torno a la naturaleza, características y efectos de las pólizas de seguro a todo riesgo. Sin embargo el Tribunal trae a colación las siguientes:*

*"Puede considerarse como una variedad de las pólizas generales con la advertencia de que dice más bien relación a conjunto de peligros, sin que se excluya el de riesgos en la acepción que hemos venido asignando a aquella palabra. Significa la prestación, mediante un solo documento de todas las variedades posibles de seguros. No debe confundirse con la que protege contra dos o más riesgos determinados (seguro cumulativo) como ocurre entre otros con la póliza de automóviles que comprende los amparos de daños incendio robo y responsabilidad civil. No es una póliza, "universal", según la denominación de Manes". (J Efrén Ossa G., Teoría General del Seguro El contrato Editorial Temis Bogotá 1984 páginas 253 y 254)."<sup>38</sup>*

*"Luego de anotadas las anteriores consideraciones generales sobre el seguro de "todo riesgo" y teniendo claro su origen, contenido y validez, estima el Tribunal importante para*

---

<sup>38</sup> Laudo Abocol y Amocar vs. Aseguradora Grancolombiana, Colseguros y Seguros del Caribe. Agosto 3 de 1994. Arbitros: Antonio José De Irisarri, Ramón E. Madrián, Jorge Santos Ballesteros.

*el caso sometido a su decisión, referirse a la posibilidad de pactar válidamente exclusiones dentro de una póliza de “todo riesgo”. Al respecto, vale la pena traer a colación algunas consideraciones de la doctrina y la jurisprudencia, que permitan resolver un interrogante jurídico de inocultable relevancia para el presente caso, el cual puede enunciarse de la siguiente manera: ¿Es posible o no, pactar exclusiones en una póliza cuya naturaleza indica el cubrimiento de “todo riesgo”?*

*“El Laudo que resolvió la controversia entre Abocol, Amocar y Aseguradora Grancolombiana, Colseguros, y Seguros Caribe, señala que “el hecho de que una póliza tenga el carácter de “Seguro contra Todo Riesgo”, no significa que no sea viable pactar – como de hecho normal y consistentemente se hace a nivel mundial – exclusiones mediante las cuales se delimite el riesgo asumido por la Aseguradora.”*

*“Por su parte, la doctrina española en idéntico sentido ha afirmado: “Individualizado el riesgo, ello no significa que pueda ser asegurado “en todo caso y para siempre, o sea, de todos modos en cualquier lugar o tiempo en que se verifique”<sup>39</sup>. Habrá que delimitarlo desde una triple, al menos, perspectiva: causal, temporal y espacial. Las cláusulas de delimitación del riesgo se refieren en lo fundamental a la cobertura objetiva o material pero también y, en no menor importancia aunque sí con un matiz accesorio, se han de referir a circunstancias de muy diversa índole, por lo que no ha de extrañarnos que la delimitación sea tanto objetiva, como subjetiva, temporal, cuantitativa, geográfica o incluso jurídica (...). Son las cláusulas que dan vida y motivo a la delimitación del riesgo.”<sup>39</sup>*

*“Adicionalmente, el tratadista Isaac Halperin señala que: “En principio, el asegurador responde por todo siniestro, cualquiera que sea la causa que lo originó, si no la excluyó, excepto la provocación dolosa o por culpa grave personal de asegurado.”<sup>40</sup> (Subraya fuera de texto)*

*“Prueba de ello es lo previsto en el artículo 1120 del Código de Comercio, disposición legal que establece la naturaleza de “todo riesgo” del contrato de seguro de transporte. En esta norma el legislador dispone: “El seguro de transporte comprenderá todos los riesgos inherentes al transporte. Pero el asegurador no está obligado a responder por los deterioros causados por el simple transcurso del tiempo, ni por los riesgos expresamente excluidos del amparo.” (Subraya fuera de texto) “. Hasta aquí la cita del laudo que dirimió la controversia entre El Municipio de Cali y Suramericana de Seguros.*

En síntesis: en cuanto hace referencia a la modalidad de seguro de todo riesgo es preciso poner de presente que dicha concepción de cobertura no implica ausencia total de condiciones que delimiten el riesgo amparable, ni imposibilita la estipulación de cláusulas de exclusión de riesgos. Lo que realmente permite establecer que se trata de una póliza todo riesgo es la forma como se define la delimitación del mismo. Tratándose de pólizas de todo riesgo, la delimitación se establece de manera general, consignando que se cubren las pérdidas que sufran los bienes asegurados ocurridas por cualquier

---

<sup>39</sup> Veiga Copo, Abel B. Condiciones en el Contrato de Seguro. Editorial Comares. Granada. España. 2005. Página 281.

<sup>40</sup> Halperin Isaac. Seguros – Segunda edición actualizada por Juan Carlos Félix Morandi. Editorial Depalma. Bogotá Buenos Aires, Argentina. 1983. Tomo II, página 884.

causa, que no se encuentre expresamente excluida bajo el contrato de seguro celebrado. En contraste, las pólizas de riesgos o peligros nombrados, enumeran específicamente los riesgos respecto de los cuales se otorga la cobertura (incendio, daños por agua, anegación, motín, vandalismo, sustracción etc...) no otorgándose cobertura respecto de cualquier otro riesgo (huracán, granizo, explosión etc...), sin necesidad de exclusión expresa al respecto.

Ahora bien, hoy en día se ofrecen en el mercado pólizas en las que luego de enumerarse una serie amplia de riesgos específicos objeto de cobertura, se consigna en un último numeral que se ampara contra ... *todo otro riesgo de pérdida o daño físico a que se encuentren expuestos los bienes asegurados ...*, o texto similar. Dichas pólizas, para efectos prácticos son igualmente de Todo Riesgo de Pérdida o Daño Físico.

#### **4.3. Análisis de la Póliza SEM Modular – Seguros Empresariales Marsh MULR 1302.**

Bajo el contexto de lo hasta aquí expuesto, pasemos ahora a la transcripción primero y al análisis luego, de las cláusulas que hacen relación al alcance de las coberturas otorgadas, siguiendo en la transcripción de las mismas el orden en que se encuentran consignadas dentro del texto de la póliza. Veamos:

En la carátula de la POLIZA DE SEGURO MULR 1302 (página 1 de 23), se establece:

*“SECCIONES*

*I - PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES  
INCENDIO Y OTROS  
TERREMOTO / TEMBLOR  
HUELGA – MOTIN – AMIT – TERRORISMO  
ROTURA DE MAQUINARIA  
EQUIPO ELECTRÓNICO  
SUSTRACIÓN”* (Subraya fuera de texto)

Adicionalmente, en las condiciones particulares aplicables a la sección I PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES (página 5 de 23), se consigna:

*“1.2. SEGURO DE SUSTRACIÓN DE ESTABLECIMIENTOS  
Muebles y enseres, Maquinaria y equipo, Dinero efectivo, Mercancía propia, Repuestos y Accesorios.  
Seguro a primera pérdida sobre un valor asegurable de \$74.501.000.000  
(...)  
DEDUCIBLES  
Sustracción con violencia: 15% VALOR DE LA PÉRDIDA Mínimo 3.00 SMMLV.”*

Más adelante, entre las CONDICIONES PARTICULARES incluidas en la carátula (página 11 de 23), se lee:

*“SUSTRACCIÓN ESTABLECIMIENTOS*

*Hurto Calificado en predios (Sustracción)*

*(...)*

*SUSTRACCIÓN*

*La presente sección de Hurto Calificado tiene un sublímite de \$4.500.000.000 Evento / Vigencia.*

*Las primas de esta sección se encuentran incluidas dentro de las primas establecidas en la sección de daño material. Se otorga sustracción con violencia a primera pérdida relativa por un valor asegurado global de \$4.500.000.000 Evento / Vigencia incluyendo dentro de este límite de responsabilidad los bienes asegurados en la sección de equipo electrónico.*

*Todas las cláusulas y anexos se rigen bajo clausulado SEM MUL 709V3, de Aseguradora Colseguros S.A. radicadas en Superfinanciera, los que no estén incluidos dentro de éste, regirán los Condicionados Tradicionales de Aseguradora Colseguros S.A. radicados en Superfinanciera”. (Subrayas fuera de texto)*

Posteriormente en el CAPÍTULO PRIMERO AMPAROS BÁSICOS Y EXCLUSIONES (página 1 de 71), se dice:

*“1. AMPAROS BÁSICOS.*

*“Aseguradora Colseguros S.A., quien en adelante se denominará la aseguradora, indemnizará al asegurado las pérdidas o daños materiales directos de carácter accidental, súbito e imprevisto que por cualquier causa sufran los bienes asegurados y descritos en la póliza o en sus anexos, en un todo de acuerdo con los riesgos asegurados pactados en la carátula de la póliza definidos en el capítulo segundo – definición de amparos, con excepción de las pérdidas causadas por los eventos excluidos en el numeral 2 exclusiones, de este capítulo.” (Subrayas fuera de texto)*

Dentro del mismo capítulo (página 3 de 71) se lee:

*“2. EXCLUSIONES*

*2.1. (...)*

*2.2. EXCLUSIONES APLICABLES A LA SECCIÓN I – PÉRDIDA O DAÑOS MATERIALES.*

*(...)*

*2.2.9. Cualquier sustracción cuando sea autor o cómplice del delito un empleado o empleados.*

*2.2.10. Infidelidad o actos deshonestos de los accionistas o socios, administradores o cualquiera de los trabajadores del asegurado y los faltantes de inventario.*

*(...)*

*2.2.13. Hurto simple según su definición legal (salvo que se contrate adicionalmente para equipo electrónico y sustracción para equipos de oficina y muebles enseres)”.*

Más delante en el CAPÍTULO SEGUNDO DEFINICIÓN DE AMPAROS, (página 12 de 71), encontramos:

*“SECCIÓN I – PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES*

*“PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES*

*La aseguradora indemnizará al asegurado las pérdidas o daños materiales de carácter accidental, súbito e imprevisto, así como cualquier otro costo o gasto que ocurra como consecuencia de dicha pérdida o daño, que por cualquier causa sufran los bienes asegurados, mientras se encuentren dentro de los predios descritos en la carátula de la póliza, con excepción de las causadas por los eventos excluidos en el numeral 2, exclusiones, del capítulo primero.” (Subraya fuera de texto)*

*“OTRAS COBERTURAS DEL AMPARO DE PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES.*

*(...)*

*11. HURTO CALIFICADO EN PREDIOS*

*Queda convenido que el amparo de sustracción con violencia, para efectos de la violencia, amenaza o suministro de drogas o tóxicos que se ejecuten contra el asegurado, contra el cónyuge, contra sus parientes o contra las personas al servicio del asegurado, la definición de establecimiento o residencia, comprende los predios que formen parte de dicho establecimiento o residencia”. (Subraya fuera de texto)*

Hecha la transcripción de los textos pertinentes, procedamos ahora al análisis e interpretación armónica de los mismos. Veamos:

En el CAPÍTULO PRIMERO AMPAROS BÁSICOS Y EXCLUSIONES (página 1 de 71) se establece que Aseguradora Colseguros S.A. indemnizará al asegurado las pérdidas o daños materiales directos de carácter accidental, súbito e imprevisto que por cualquier causa sufran los bienes asegurados y descritos en la póliza o en sus anexos, en un todo de acuerdo con los riesgos asegurados pactados en la carátula de la póliza definidos en el capítulo segundo – definición de amparos.

Por otra parte, según se vio, los riesgos asegurados pactados en la carátula de la póliza comprenden (página 1 de 23) pérdidas o daños materiales por incendio y otros, terremoto/temblor, huelga, motín, AMIT (actos mal intencionados de terceros), terrorismo, rotura de maquinaria equipo electrónico sustracción.

Evidentemente, al consignarse en el amparo básico que se indemnizan las pérdidas o daños materiales directos de carácter accidental, súbito e imprevisto que por cualquier causa sufran los bienes asegurados en un todo de acuerdo con los riesgos asegurados pactados en la carátula de la póliza, y al preverse además en la carátula de la póliza, que tales pérdidas o daños materiales pueden serlo por incendio y otros, sin que por otra parte se defina en la póliza el alcance de “otros”, tal redacción indica a las claras el propósito de amparar de manera general todos los riesgos a que se encuentran expuestos los bienes asegurados, y nos lleva a la conclusión de que la cobertura es, en efecto, de todo riesgo de pérdida o daños materiales, salvo lo expresamente excluido. Adicionalmente, en este punto resulta importante señalar que, como lo hace la póliza MULR 1302 objeto de estudio, en Colombia las aseguradoras se encuentran obligadas a

separar de la cobertura básica los amparos de Terremoto y Huelga, AMIT y Terrorismo. En consecuencia, su designación separada en las condiciones particulares y generales no modifica o desnaturaliza la modalidad de cobertura de seguro de Todo Riesgo por Pérdida o Daños Materiales otorgada bajo la póliza.

Adicionalmente, si nos detenemos a analizar lo consignado en el CAPÍTULO SEGUNDO DEFINICIÓN DE AMPAROS (página 12 de 71), encontramos que bajo la misma, de acuerdo con lo estipulado en la SECCIÓN I – PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES, la aseguradora se compromete a indemnizar al asegurado las pérdidas o daños materiales de carácter accidental, súbito e imprevisto, que por cualquier causa sufran los bienes asegurados, mientras se encuentren dentro de los predios descritos en la carátula de la póliza, con excepción de las causadas por los eventos excluidos en el numeral 2, Exclusiones, sin realizar salvedad o reserva alguna adicional. Este texto confirma nuestra conclusión de que la cobertura otorgada por la póliza de seguros MULR 1302, corresponde a la modalidad conocida como de cobertura a Todo Riesgo por Pérdida o Daños Materiales.

Ahora bien, la cobertura de hurto calificado en predios, que bajo la denominación de sustracción o sustracción con violencia se consigna en el clausulado, hace parte de los amparos otorgados, bien por no haber sido expresamente excluida o bien, como sucede en el caso presente, porque además se otorga expresamente dentro de la póliza de Seguro MURL 1302. Se trata pues de una aparente ampliación a la cobertura básica, que no modifica el alcance de la póliza, ni la convierte en una Póliza de Riesgos o Peligros Nombrados.

De lo anterior se desprende con meridiana claridad que si bien la póliza no se encuentra denominada de manera expresa como de “Todo Riesgo”, un análisis armónico de la misma, lleva a concluir que nos encontramos frente a una póliza de Todo Riesgo por Pérdida o Daños Materiales y no frente a una de Riesgos o Peligros Nombrados.

Pasemos por último a realizar un breve análisis de las exclusiones que en relación con la cobertura de sustracción o hurto calificado en predios, se consignan en la póliza.

Respecto de las exclusiones, dentro del CAPÍTULO PRIMERO AMPAROS BÁSICOS Y EXCLUSIONES, SECCIÓN I PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES, numeral 2 EXCLUSIONES (página 3 de 71) se consignan como EXCLUSIONES APLICABLES A LA SECCIÓN I – PÉRDIDA O DAÑOS MATERIALES, las siguientes: 1- Cualquier sustracción cuando sea autor o cómplice del delito un empleado o empleado; 2- La Infidelidad o actos deshonestos de los accionistas o socios, administradores o cualquiera de los trabajadores del asegurado y los faltantes de inventario y, 3- El hurto simple según su definición legal.

---

## 5. LA CARGA DE LA PRUEBA DEL SINIESTRO

Teniendo en cuenta lo anterior es entonces necesario recordar que en razón de los principios de la carga de la prueba, le corresponde al demandante *"probar las obligaciones"* que alega (artículo 1757 del Código Civil) y por ello el Código de Comercio establece en su artículo 1077 que le *"Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso"*. Por su parte, es al demandado a quien le corresponde probar las excepciones que alega y por ello al asegurador *"demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad"*.

Es claro que para demostrar el siniestro, el asegurado debe demostrar la ocurrencia del riesgo asegurado tal como aparece definido en la póliza y al asegurador demostrar las exclusiones frente a dicho riesgo.

En este sentido conviene recordar que el profesor José Efrén Ossa enseñaba a propósito del deber de demostrar el siniestro lo siguiente<sup>41</sup>:

**"1. Fundamento.** *No se trata como es obvio, de una carga peculiar al contrato de seguro. "Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta" (C.C. art.1757). Lo único peculiar al seguro es el hecho de donde deriva la obligación del asegurador y, por lo tanto, el derecho del asegurado o beneficiario, esto es, el siniestro, cuya prueba, aún en defecto de norma específica, debe correr a cargo de quien invoca, a su favor, la obligación del asegurador, a la cual da origen la realización del riesgo (C.de Co., art.1054).*

**"2. El siniestro.** *Pero el siniestro, a cuya ocurrencia se contrae la prueba a cargo del asegurado (o del beneficiario – art.1041 –) a la luz del texto transcrito, no puede contraerse strictu sensu, conforme a la definición textual del art. 1072, como "la realización del riesgo asegurado", concebido – en otros términos – como la condición a que está subordinado el derecho del asegurado. Porque, así entendido, la prueba del evento mismo objeto del seguro (el incendio, el naufragio, el choque del vehículo, etc.) no sería suficiente, habría que extenderla a la de sus causas para enmarcar – descartando las exceptuadas – la responsabilidad del asegurador. Sabido es que, en armonía con el art. 1056, éste puede, "a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurada...", de cuya facultad derivan los riesgos convencionalmente excluidos del seguro.*

*"Si, pues, se interpreta el siniestro, para efecto de su prueba, en su genuina acepción jurídica, el inc. 2º del art. 1077, conforme al cual al asegurador compete demostrar "los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad", carecería de sentido. Fuera de que, en muchos casos, la prueba del derecho del asegurado se tornaría imposible. Con este inciso la ley vigente quiso, sin duda reproducir el principio legal del derogado estatuto de 1887 según el cual "el siniestro se presume ocurrido por caso fortuito; pero el asegurador puede acreditar que ha sido causado por un accidente que no le constituye responsable de sus consecuencias, según la convención o la ley.*

---

<sup>41</sup> Teoría General del Seguro. El Contrato, ed Temis 1984, páginas 375 y 376



*“Dicho de otro modo: cuando el art. 1077 impone al asegurado el deber de demostrar la ocurrencia del siniestro, este ha de entenderse, en su sentido lato, como el evento mismo, en su más simple expresión, previsto en el contrato, esto es, la muerte (en el seguro de vida), el hecho accidental (en el de accidentes), el fuego hostil (en el de incendio), la apropiación de un bien mueble (en el de sustracción), violenta o cautelosa, según el caso, la colisión del automóvil (en el seguro de vehículos contra daños), etc. Si estos hechos responden en su gestación a una causa exceptuada, el suicidio en el seguro de vida, el homicidio intencional en el de accidentes, la explosión en el de incendio, el estado de embriaguez del asegurado en el de daños al vehículo, la prueba de aquella incumbe al asegurador. De la confrontación de las dos conductas probatorias, la del asegurado (necesariamente activa, porque sin la prueba del hecho no puede hacer efectivo el derecho) y la del asegurador (activa, si la excepción es procedente, pasiva, si no), está llamada a surgir la identificación del siniestro, en su expresión compleja, ajustado o no a su definición legal como “realización del riesgo asegurado”, como origen – si conforme a las previsiones del contrato – de la obligación del asegurador.”*

Sobre este punto en el Laudo proferido el 20 de marzo de 2007 por el Tribunal de Arbitramento de la Empresa Colombiana de Vías Férreas Ferrovías en Liquidación contra Seguros del Estado S.A., se expresó lo siguiente sobre el seguro de sustracción<sup>42</sup>:

*“En atención a lo señalado, es claro que, al tenor de lo dispuesto por el inciso primero del artículo 1077 del C. de Co., compete al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro o sea la realización del riesgo asegurado. Dicho en otros términos, debe el asegurado probar el cumplimiento de la condición a la que se encuentra supeditada la obligación del asegurador, condición que debe necesariamente entenderse enmarcada dentro de los términos en que hubiese sido establecida la definición de la cobertura y, además, la cuantía de la pérdida si a ello hubiere lugar. Es así mismo claro que, por mandato expreso del inciso segundo del referido artículo 1077 del C. de Co., corresponde al asegurador demostrar las causales excluyentes de su responsabilidad.*

*“Es decir, en el caso concreto del seguro de sustracción, es carga del asegurado demostrar la pérdida de los bienes asegurados, violenta o cautelosa, según el caso, en su sentido lato, con arreglo a la definición o definiciones del evento objeto de cobertura prevista en el contrato.*

*(...)*

*“Siguiendo el razonamiento, expuesto en el caso de un siniestro cubierto bajo el amparo básico de sustracción con violencia, es claro, con arreglo a los textos transcritos tanto del amparo como de la definición de “sustracción con violencia” que, a la luz de lo dispuesto por el artículo 1077 del C. de Co., corresponde al asegurado probar tanto la sustracción de los bienes, como el hecho de que la misma se hubiese producido por medios violentos o de fuerza, bien a través de la penetración al establecimiento o residencia en que se encuentren los referidos bienes asegurados, en forma tal que hubieren quedado huellas visibles de violencia en el lugar de entrada o salida de los autores del ilícito, o en su*

---

<sup>42</sup> Árbitros: Gabriel Pardo Otero, Hernán Fabio López Blanco y Bernardo Botero Morales.

*defecto, por medios violentos o de fuerza ejercidos contra el asegurado, sus parientes o sus empleados, con el lleno de los requisitos previstos en el numeral 2.1.2 de la definición transcrita.*

*“Es que, de no ser así, no se estaría dando cumplimiento por parte del reclamante a la obligación de probar la ocurrencia del siniestro, prevista en el varias veces citado artículo 1077 del C. de C.”*

Así las cosas, en el presente caso dado que el amparo era de hurto calificado, corresponde al demandante probar la existencia de los hechos que constituyen dicho hecho ilícito. Lo anterior implica de una parte probar que existían los bienes objeto de la conducta y que los mismos fueron sustraídos en la forma descrita para el hurto como calificado.

En efecto, dado el carácter indemnizatorio del seguro debe demostrarse la preexistencia de los bienes asegurados, pues el siniestro sólo puede destruir o dañar las cosas que existan al momento en que aquél se produce; si los objetos asegurados habían desaparecido antes, es imposible que el siniestro los haya dañado o destruido<sup>43</sup>.

## 6. LA PREEXISTENCIA DE LOS BIENES ASEGURADOS

En relación con este aspecto encuentra el Tribunal que está claramente acreditada la preexistencia de la mercancía cuya sustracción se reclama.

En efecto, en su dictamen, la perito Gloria Zady Correa expresó (página 6 del dictamen pericial):

*“Ahora, de acuerdo con los inventarios del almacén, inventarios que son llevados únicamente en unidades, esto es, sin cuantificar el valor de los mismos, tenemos para el ítem Ánodos, el siguiente movimiento:*

Fecha	Concepto	Unidades		
		Entradas	Salidas	Saldo
29/01/2006	Entradas por Compras Directas	763		763
27/02/2008	Proyecto Planta BME		100	663
04/03/2008	Proyecto Planta BME		100	563
07/03/2008	Proyecto Planta BME		100	463
10/03/2008	Proyecto Planta BME		105	358
14/03/2008	Salida para mantenimiento Maquinaria y Equipo		100	258

<sup>43</sup> Joaquín Garrigues. Contrato de Seguro Terrestre. 2ª ed. Madrid 1983, página 163

*“Cabe aclarar que las 763 unidades que entraron el 29/01/2006, corresponden al saldo que había a la fecha, de las 1.100 obtenidas mediante el contrato Leasing, según información suministrada por Quintal S.A.*

*“El saldo en unidades a diciembre 31 de 2007 era de 763 ánodos, de ello también da cuenta el inventario físico efectuado el 2 de enero de 2008, y la certificación expedida por la Revisoría Fiscal Price Water House Coopers, que al respecto dice:*

*‘De acuerdo con documento soporte del inventario de la Compañía realizado el día 2 de enero del año 2008 en las bodegas de la Compañía se encontraban 763 unidades de Ánodos de Titanio Metalman, Ánodos de Titanio Grado 2.’*

*“El saldo en unidades a 14 de marzo de 2008, fecha del último movimiento en unidades, era de 258 Ánodos.*

*“Cabe aclarar, que de acuerdo con el libro auxiliar del almacén, del ítem Ánodos, a la fecha de éste informe, aún están las 258 unidades, aunque físicamente no existen, esto es, no le han dado de baja a las citadas unidades”.*

Posteriormente, en sus aclaraciones y complementaciones la perito Gloria Zady Correa precisó (páginas 1 y 2 de las aclaraciones):

*“R.: De acuerdo con el “Anexo Único Listado Equipos Planta EMD”, documento que soporta el registro contable de los equipos comprados bajo el sistema Leasing, aparecen relacionados dentro del total de la compra, 1.900 ánodos completos de titanio, con sus barras de soporte.*

*“De acuerdo con el libro auxiliar de inventarios, el primer registro es de fecha 29/1/2006, por 763 unidades y el concepto es entradas por compra directa; según el documento de transporte adjunto, el mismo da cuenta de que la mercancía viene de Brasil.*

*“Contablemente a 31 de diciembre de 2007 existían en inventarios, 763 unidades, y el 14 de marzo de 2008, 258 unidades.”*

Así mismo, el revisor fiscal de Quintal, Price Waterhouse Coopers, en documentos del 31 de julio de 2008 (folio 406 del Cuaderno de Pruebas No. 4), 26 de febrero de 2009 (folio 366 del Cuaderno de Pruebas No. 5) y 22 de diciembre de 2009 (folio 277 del Cuaderno de Pruebas No 1), certificó que:

*“4. De acuerdo con el documento soporte del inventario de la Compañía realizado el 20 de septiembre de 2007, en las bodegas de la Compañía se encontraban 763 unidades de Ánodos de titanio Metalman, Ánodos de Titanio Grado 2”.*

Igualmente, obra en el expediente un inventario, con fecha 2 de enero de 2008, en el que aparecen relacionados 763 ánodos de titanio de Metalman, el cual además tiene sello de la revisoría fiscal (folios 367 y siguientes del Cuaderno de Pruebas No. 5).

Es pertinente agregar que en el informe de los ajustadores, señores Sergio Stasi y Javier Sarmiento, se expresó (folio 84 del Cuaderno de pruebas No 1):

*“Se realizó un inventario físico en la Bodega del Rio el 2 de enero del 2008, con corte al 31 diciembre del 2007. PriceWaterHouseCoopers CPWC auditor de Quintal asegura no haber contado los ánodos en su totalidad pero si llevar a cabo muestreos en su proceso de auditoría que fue emitido con una opinión limpia. También emiten una certificación que lee de la siguiente manera: “De acuerdo con documento soporte de inventario de la compañía realizado el día 2 de enero del año 2008 en las bodegas de la compañía se encontraban 763 unidades de ánodos de titanio Metalman, ánodos de titanio grado 2”. PWC también estampa su sello en cada una de las hojas facilitadas por Quintal como soporte de su conteo físico”.*

Así mismo, en dicho informe se realizó una “Evaluación de Inventarios de Ánodos” y se concluyó (folio 85 del Cuaderno de Pruebas No 1).

*“m. la información disponible indica la siguiente existencia de inventarios*

Anodos recibidos de USA	1.000
Anodos recibidos de Brasil	763
<b>Total</b>	<b>1.763</b>
Menos	
Ánodos de USA en cubas	(1.000)
Anodos de Brasil en cubas	(280)
Anodos disponibles en cubas pero no en uso	(225)
<b>Total ánodos desaparecidos</b>	<b>258</b>

*“...”*

Por otra parte, en declaración rendida ante el Tribunal por el señor Sergio Stasi (folios 241 a 256 del Cuaderno de Pruebas No 6) éste expresó:

*“DR. CARDENAS: Qué encontró usted en su investigación?”*

*“SR. STASI: En conclusión encontramos lo siguiente, primero que sí faltaban 258 ánodos, segundo ánodos usados que formaban parte del proceso de montaje de la planta de dióxido de manganeso electrolítico y por último nuestra opinión fue que no se pudo demostrar ni la fecha, ni la causa de la desaparición de los ánodos”.*

De lo anterior se puede inferir que existían 258 ánodos, que posteriormente no encontró Quintal en su poder.

Está pues establecida la preexistencia de los ánodos.

## **7. LA OCURRENCIA DEL SINIESTRO Y LA APLICACIÓN DE EXCLUSIONES**

Para efectos de decidir la pretensión segunda principal y subsidiaria de la misma, el Tribunal considera procedente examinar, de una parte, si se produjo el riesgo asegurado, y por otra si opera la exclusión de equipo o planta en montaje contemplada la póliza. Como se verá a continuación, el Tribunal encuentra que no se produjo el riesgo asegurado. Adicionalmente, encuentra que en todo caso los bienes afectados estaban excluidos de cobertura por la póliza.

### **7.1. La ocurrencia del riesgo asegurado.**

En la pretensión segunda de su demanda la demandante solicita que se declare que la demandada incumplió su obligación de cubrir el riesgo asegurado consistente en el hurto calificado de 263 ánodos de titanio de la planta de Barranquilla. En la pretensión subsidiaria, la demandante solicitó igualmente que se declarara que la aseguradora incumplió su obligación de pagar la indemnización por la pérdida de 263 ánodos de titanio "ocurrida dentro de los amparos establecidos en el contrato de seguro".

Así las cosas, considera el Tribunal procedente examinar si se produjo el siniestro de hurto calificado, para después analizar si cabe declarar un incumplimiento de la obligación de las aseguradoras, por los otros amparos del contrato de seguro.

#### 7.1.1. La existencia de un hurto calificado

En este punto observa el Tribunal que la póliza no trae definición alguna del denominado amparo de sustracción o de sustracción con violencia, como indistintamente y con algo de falta de técnica se le denomina en algunos apartes de la misma. Debe observarse, adicionalmente, que de la equivalencia que a lo largo de la póliza se hace entre los términos sustracción o sustracción con violencia y hurto calificado, resulta válido deducir que el alcance del amparo de sustracción o sustracción con violencia otorgado bajo la póliza, debe equipararse con el alcance del de hurto calificado. Como quiera que el contrato no definió este término debe acudir al sentido que una persona razonable le habría dado a dicha expresión, que es el que corresponde al artículo 240 del Código Penal.

A lo anterior se agrega que en cuanto concierne a la denominada cobertura de "sustracción" otorgada bajo la Póliza de Seguros MULR 1302, no existe respecto del siniestro objeto de análisis y decisión por parte del Tribunal, discrepancia alguna entre las partes, en la medida en que ambas consideran que la citada cobertura se circunscribe, en esencia, al alcance que del delito de hurto calificado se consagra en el artículo 240 del Código Penal Colombiano.

Desde este punto de vista se observa que el mencionado artículo del Código Penal define el hurto calificado de la siguiente manera:

*“Artículo 240. Hurto calificado. La pena será prisión de tres (3) a ocho (8) años, si el hurto se cometiere:*

*“1. Con violencia sobre las cosas.*

*“2. Colocando a la víctima en condiciones de indefensión o inferioridad o aprovechándose de tales condiciones.*

*“3. Mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado o en sus dependencias inmediatas, aunque allí no se encuentren sus moradores.*

*“4. Con escalamiento, o con llave sustraída o falsa, ganzúa o cualquier otro instrumento similar, o violando o superando seguridades electrónicas u otras semejantes.*

*“La pena será prisión de cuatro (4) a diez (10) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas.*

*“Las mismas penas se aplicarán cuando la violencia tenga lugar inmediatamente después del apoderamiento de la cosa y haya sido empleada por el autor o partícipe con el fin de asegurar su producto o la impunidad.”*

Desde este punto de vista el demandante ha sostenido que se presentó el hurto calificado, por cuanto se reúnen las condiciones previstas en los numerales 3 y 4 del artículo mencionado.

En cuanto se refiere al numeral 3º, que se refiere al hurto mediante la penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina en lugar habitado o en sus dependencias inmediatas, sostiene el demandante que un lugar habitado *“denota un sitio en el que existan personas, sin precisar que debía ser habitado las 24 horas del día”*, por lo que considera que *“la fábrica de Quintal S.A. es un lugar habitado, pues tanto en el curso del día, como en el transcurso de la noche hay personas, sea operarios, ingenieros, directivos, vigilantes”*. A tal efecto invoca el concepto (folios 201 a 215 del Cuaderno de Pruebas No 1) del doctor Julio Andrés Sampedro quien expresó que:

*“Podría interpretarse que la mención de la causal de calificación bajo estudio a que la penetración debe recaer sobre ‘lugar habitado’, implica que solo puede presentarse frente a inmuebles residenciales y no frente a inmuebles como una bodega empresarial. Tal interpretación sería a todas luces equivocada toda vez que ‘habitado’ se refiere a que en tal lugar concurren en actividades diarias seres humanos; se refiere a actividad y presencia humana recurrente. La causal trata de dejar por fuera el ingreso a predios desolados sin actividad humana, pero sería irrazonable interpretarlo en el sentido de que pretendió extraer de la órbita de protección penal a lugares de trabajo como las bodegas de las instalaciones empresariales, para solo incluir lugares residenciales.”*

Por su parte, la demandada sostuvo que en el presente caso no se trata de un lugar habitado y para tal efecto se refirió al concepto (folios 347 a 358 del Cuaderno de Pruebas No 1) rendido por el doctor Alejandro Hernández quien expresó:

*“(…) Y es pacífico en la doctrina y la jurisprudencia que, del mero contenido de la norma (no de su interpretación, como expresan los abogados), surge que ese lugar es sólo el habitado y sus dependencias inmediatas, aunque en el mismo no se encuentren sus moradores.*

*“De donde se sigue que la penetración a establecimientos de comercio, plantas industriales o bodegas puede ser arbitraria, engañosa o clandestina; pero que, no por eso, debe operar la calificante que se comenta. Porque esta fue pensada por el legislador penal para proteger sólo el lugar de habitación.”*

Al revisar el punto encuentra el Tribunal que de conformidad con el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia, habitar es “Vivir, morar”, por lo que un lugar habitado es aquél en que se vive o mora. Obsérvese, además, que cuando la norma establece la calificación, señala que ella opera “*aunque en el mismo no se encuentren sus moradores*”. Ahora bien el morador es el “*Que habita o está de asiento en un lugar*”.

En el mismo sentido la doctrina señala en relación con este aspecto<sup>44</sup>:

*“Lugar habitado es el que se destina de manera permanente o transitoria como sitio de residencia de una o varias personas.”*

Igualmente se expresa<sup>45</sup>:

*“Lugar habitado es ‘el destinado a morada de las personas, aun cuando éstas no se encuentren en el momento de la ejecución del delito’ (Opinión de ODERIGO, quien cita en apoyo a PACHECO, GROIZARD y otros).”*

Así mismo ha advertido la doctrina<sup>46</sup>:

*“Una interpretación auténtica y realista de este concepto, con su equivalencia legal a domicilio, tiene que ver con el espacio o recinto ocupado –como esfera de privacidad personal, separada o aislada del mundo circundante– donde de manera regular y continuada se asienta, establece o desarrolla la vida doméstica o privada de las personas o las actividades propias de la vida profesional, comercial o científica. Conforme al carácter personalísimo del ámbito espacial de la privacidad personal, el morador –y es éste un*

---

<sup>44</sup> Alberto Suárez Sánchez. Delitos contra el patrimonio económico, publicado en Lecciones de Derecho Penal. Universidad Externado de Colombia. Febrero de 2003, página 774.

<sup>45</sup> Luis Eduardo Mesa Velásquez. Delitos contra la vida y la integridad personal, contra la propiedad. 5ª ed. Universidad Externado de Colombia. 1978, página 166.

<sup>46</sup> José Enrique Valencia M. Hurto Calificado, publicado en la obra: Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos: in Memoriam. Coordinada por Luis Alberto Arroyo Zapatero e Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Ed Universidad de Salamanca : Universidad de Castilla-La Mancha, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha. 2001. Volumen 2, páginas 732 a 734.

*derecho disponible del titular- puede voluntariamente aceptar en su presencia a cualquier individuo pero también excluir y vetar a terceros indeseables. Tutela también la ley penal, las dependencias inmediatas, que son cosas accesorias de la principal. Éstos son lugares anexos a la morada que sin ser parte integrante de la misma pero unidos naturalmente a ella por su relación funcional, están destinados al servicio interno y exclusivo de la vida diaria de sus residentes, a su esparcimiento y necesidades como los patios, jardines, garajes, corrales y demás espacios cerrados y contiguos al lugar habitado, físicamente accesorios y dependientes del ámbito de intimidad y cobijo del hogar...”*

*“(…)*

*“Como la circunstancia en comento no se refiere a casa habitada sino a lugar habitado – que no es lo mismo- puede acaecer que un local que funcionalmente esté reservado al desarrollo de actividades recreativas, culturales o deportivas, esporádicamente se transforme por coyunturas imprevistas o extraordinarias en vivienda humana. Y aunque no se trata, stricto sensu, de un lugar destinado para vivir, poco o nada importa la naturaleza del sitio pues lo que prevalece en la materia es la función de hogar o morada como espacio protegido del mundo exterior y donde el ocupante haciendo notorio su animus de excluir a terceras personas –voluntad que no ha sido revocada- fija allí su residencia en busca de descanso, resguardo y seguridad para sus haberes y satisfacción de sus elementales o básicas necesidades domésticas.”*

Así las cosas, a la luz del derecho positivo, concluye el Tribunal que una fábrica o un establecimiento de comercio no es un lugar habitado, por lo que una sustracción en uno de dichos lugares no puede constituir un hurto calificado por esta condición.

Por consiguiente, es claro que la pérdida de los ánodos que sufrió QUINTAL no puede tener el carácter de hurto calificado a la luz del numeral 3° del artículo mencionado

En cuanto se refiere a la causal que consagra el numeral 4 del artículo 240, la misma supone que se actuó: *“Con escalamiento, o con llave sustraída o falsa, ganzúa o cualquier otro instrumento similar, o violando o superando seguridades electrónicas u otras semejantes”*.

El demandante sostiene que esta causal de calificación se presenta por las siguientes consideraciones:

*“Si uno de las razones que califican el hurto es esa penetración clandestina, de ella se desprende que se realice sin dejar trazas. Si hay un apoderamiento de cosa ajena sin dejar rastros, quiere decir que se está frente a un hurto calificado, y si las consecuencias económicas de él se asumieron por las aseguradoras, bastará con la acreditación de la pérdida y la manifestación del tomador y/o asegurado, para entender que se presentó el siniestro.*

*“Es decir, que ocurrida la pérdida con ocasión de una penetración que no dejó mayores rastros particulares sino apenas el video, y la manifestación de que ello ocurrió, sin que hubiere prueba de que hubieren sido los empleados o vigilantes, era menester cubrir esa*



*pérdida por parte de las aseguradoras. Para esto, bastaba con acreditar la pérdida de los 258 ánodos de titanio, lo que quedó establecido en los informes de los ajustadores y la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación colocada por el representante legal de Quintal S.A.”*

Agrega que:

*“Un siniestro de incendio deja huellas: el bien incinerado  
Un siniestro de anegación brinda prueba: el bien inundado  
Un siniestro de rotura de maquinaria da evidencias: el rompimiento de la máquina.....*

*“(…) pero un siniestro de hurto puede dejar evidencias o no, en ambos casos hay siniestro.*

*“(…)”*

*“Esta es una dificultad al momento de acreditar un siniestro respecto del riesgo de hurto calificado, que debe conducir a una hermenéutica más flexible respecto de su comprobación por parte de las compañías aseguradoras.*

*“Si se mantuviere un criterio escrito, sea de esperar a la declaración de condena por parte de la justicia penal, o de la acreditación integral por parte de pruebas fehacientes respecto de la ocurrencia del hurto, se desnaturalizaría el propósito del seguro de daños, pues en las hipótesis en que no quedara un rastro, el asegurado quedaría en total desprotección patrimonial”.*

En concreto señala que:

*“Se produjo el desapoderamiento de los bienes, como quedó acreditado en el expediente, sin dejar mayores vestigios.”*

Y más adelante expresó:

*“(…) el hecho que apenas quedara un rastro de los hechos, demuestra que los delincuentes buscaron burlar los esquemas de seguridad, particularmente el sistema de circuito cerrado de televisión de Quintal S.A., como también que utilizaron gonzúas o llaves maestras para haber ingresado a la Bodega del Río, para cometer el hurto, que se materializó con el desapoderamiento de los 258 ánodos de titanio, evidenciado en el mes de marzo de 2008. Esto muestra que se trató de un hurto calificado”.*

Por su parte, la demandada señala que la demandante debía probar *“no solo que fue víctima de una apropiación, sino que ella tuvo lugar mediante penetración o permanencia arbitraria, engañosa o clandestina (si acaso se concluyera que esa causal puede predicarse no solamente de lugares habitados sino también de fábricas o plantas, lo que sería un absurdo) o con escalonamiento o con llave sustraída o falsa, gonzúa o cualquier otro instrumento similar o violándose o superándose seguridades electrónicas”.* Agrega *“que ninguna de esas circunstancias comporta una negación o afirmación indefinida, que*

*no requiera de prueba, como tampoco puede decirse que acreditarlas implique una labor de extrema dificultad que ponga al asegurado en una situación de manifiesta desventaja".*

Desde esta perspectiva observa el Tribunal que, como ya se dijo, le corresponde al demandante probar la ocurrencia del siniestro, tal y como ha sido amparado en la póliza. Por consiguiente, si lo que se ampara es el hurto calificado es menester demostrar la sustracción y los hechos que dan lugar a la calificación. Lo anterior es particularmente claro si se observa que la póliza no amparó el hurto simple, y por el contrario lo excluyó, por lo que es evidente que la misma no cubre cualquier caso de sustracción.

A este respecto considera procedente el Tribunal destacar que precisamente cuando se otorga como amparo adicional la cobertura por sustracción de violencia, acreditada la preexistencia de los bienes, la jurisprudencia arbitral ha señalado que el asegurado puede demostrar la ocurrencia del siniestro demostrando simplemente la pérdida por medio de la denuncia respectiva. A tal efecto en el Tribunal de Arbitramento convocado para dirimir las controversias entre la Empresa Colombiana de Vías Férreas Ferrovías contra Seguros del Estado se dijo:

*"Es por lo tanto, en criterio del Tribunal, plenamente ajustado a derecho, y así lo tiene ampliamente reconocido la doctrina internacional sobre el tema<sup>47</sup>, que, en razón de la amplitud de los términos en que se encuentra concebida la cobertura de sustracción sin violencia y de la dificultad, muchas veces insuperable, que bajo tales condiciones de amparo se presenta para la prueba de las circunstancias del siniestro, pueda el asegurado cumplir con el requisito de demostrar la ocurrencia del siniestro, acreditando simplemente, mediante la denuncia respectiva, la pérdida de los bienes desaparecidos; es más, en estricto sentido, le bastaría afirmar que los bienes asegurados fueron sustraídos, pues encuentra el Tribunal que en este evento se presenta un clásico ejemplo de lo que la doctrina probatoria denomina como negación o afirmación indefinida, que desplaza la carga de la prueba en orden a desvirtuar aquellas en la otra parte, debido a la dificultad de que quien las hace pueda demostrarlas, concepto que se recoge en el inciso segundo del art. 177 del C. de P.C., al disponer que "Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".*

Como se puede apreciar precisamente para cubrir los riesgos que se presentan cuando no se pueden probar las circunstancias en que se produce la pérdida de un objeto, han surgido otros amparos o reglas (presunción de hurto en caso de desaparición por circunstancias desconocidas) que precisamente se caracterizan por exonerar al

---

<sup>47</sup> Ver: En la doctrina española, Fernando Sánchez Calero, Ley del Contrato de Seguro – Comentarios a la Ley 50/1980 de 8 de octubre y a sus modificaciones, Editorial Aranzadi, segunda edición, Navarra, 2001, páginas 864 a 866 y Joaquín Garrigues, El Contrato de Seguro Terrestre, Imprenta Aguirre, segunda edición, Madrid, 1983, página 164; En la doctrina italiana, Antigono Donati, Los Seguros Privados, Manual de derecho, Librería Boch, Barcelona, 1960 y en la doctrina argentina, Ruben S. Stiglitz, Derecho de Seguros, Abelardo Perrot, segunda edición, Buenos Aires, páginas 391 y 392, entre otros.,

asegurado de la prueba de las circunstancias del hurto e incluso cubren faltas inexplicables<sup>48</sup>.

En este punto nuevamente debe destacar el Tribunal que la póliza excluyó “las faltas inexplicables”, lo cual claramente indica que en los casos en que no se han acreditado las circunstancias de la sustracción, el asegurador no asumió el riesgo consiguiente.

Así las cosas, si en el caso que se analiza se aceptara la tesis del demandante en el sentido de que en estos casos basta probar la sustracción para concluir que el siniestro se encuentra amparado como hurto calificado, se llegaría a concluir que por esta vía se cubriría el hurto simple, que precisamente se produce cuando no existe ninguna circunstancia calificante y que por ello se puede probar acreditando la simple sustracción. Por ello es claro que la tesis del demandante contraría principios básicos de interpretación, como el consagrado por el artículo 1622 del Código Civil que impone interpretar las cláusulas de un contrato unas por otras, dando a cada una el sentido que mejor convenga a la totalidad, así como el previsto en el artículo 1620 del mismo Código, de acuerdo con el cual el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno.

Es evidente que la demostración del hurto calificado puede presentar dificultades, precisamente porque el delincuente actúa para procurar que no queden rastros del delito, sin embargo, ello no significa que la prueba sea imposible. A este respecto debe recordarse que la dificultad de prueba no exonera de la carga de la misma. Por consiguiente, es claro que en los casos del amparo de hurto calificado, las circunstancias de calificación pueden probarse a través de indicios. Es por ello que la jurisprudencia de otros países exige la prueba por parte del asegurado del hurto<sup>49</sup>, admitiendo que la prueba puede hacerse a través de presunciones<sup>50</sup>. En el mismo sentido Garrigues considera que *“sin llegar a invertir la carga de la prueba, habrá que conceder un margen de credibilidad al asegurado y contentarse con simples presunciones”*<sup>51</sup>. Señala la doctrina de otros países que en estos amparos se exige la evidencia de la entrada por el delincuente desde el exterior, para evitar reclamos por propiedad que simplemente ha sido mal colocada o ha sido hurtada por quien tiene acceso a la propiedad o por quien simplemente entra furtivamente<sup>52</sup>.

De esta manera, el hurto calificado debe demostrarse, pero para ello puede acudir a cualquier medio probatorio, incluyendo la prueba por indicios.

---

<sup>48</sup> Alex H. Opgenorth. Mysterious Disappearance and Presumption of Theft Clause. 1952 Insurance. Law Journal, 97, 1952, con las dificultades que dicho amparo ha generado, como señala Eugene Schade. Mysterious Disappearance. A Named Peril. 1968 Ins. L.J. 261 1968.

<sup>49</sup> En tal sentido se ha pronunciado la jurisprudencia francesa para señalar que el asegurado debe aportar la prueba de que el robo fue cometido en las circunstancias previstas en el contrato (por ejemplo, Sentencia de la Corte de Casación del 1º de noviembre de 1989).

<sup>50</sup> Maurice Picard y André Besson. Le Contrat d'Assurance. 5a ed. LGDJ. Paris 1982, número 139.

<sup>51</sup> ob cit, página 258

<sup>52</sup> G.F. Michelbacher, L.H. Carr. Burglary, Theft and Robbery Insurance, publicado por Casualty Actuarial Society. Volumen XI, 1934, Página 39.

En el presente caso el demandante soporta su conclusión en el sentido de que ocurrió un hurto calificado por el empleo de ganzúas o llaves maestras, en la circunstancia de que apenas quedaron rastros de los hechos.

Sin embargo, como ya se dijo, tal circunstancia no acredita la existencia de un hurto calificado, pues lo que indica es simplemente que no se sabe cómo ocurrió la sustracción, y si bien es posible que ella haya ocurrido mediante el empleo de ganzúas o llaves maestras, al mismo tiempo es posible que la sustracción se haya producido de otra manera, incluyendo la eventual complicidad de quienes manejaban los candados. Obsérvese por lo demás que el hecho de realizar el ilícito *"con llave sustraída o falsa, ganzúa o cualquier otro instrumento similar"*, no constituye una afirmación indefinida, por lo que claramente el demandante tenía la carga de acreditarlo.

Resta por examinar, si en todo caso existió un hurto calificado, en la medida en que el mismo se produjo *"superando seguridades electrónicas u otras semejantes"*, como invoca el demandante. En efecto, está acreditado en el expediente que en la planta de Quintal existían cámaras de video y en una de ellas quedó un registro que a juicio del demandante acredita el hurto calificado.

A tal efecto, en su alegato de conclusión el demandante señala:

*"Al observar el video grabado por la cámara No. 5 del Circuito Cerrado de TV de Quintal, que fue aportado al expediente –que obra a folio 68 del Cuaderno de Pruebas No. 1-, que no fue tachado por la parte convocada, y que pudo ser observado por los peritos, se observan los siguientes movimientos, de la fecha de grabación 29 de febrero de 1960 –que corresponde a la real del 13 de enero de 2008-:*

*"2:50:04 Luz de linterna y movimientos de personas al frente de la Bodega del Río.*

*"5:49:23 Inicia recorrido hacía la vía 40 el vigilante con su perro.*

*"5:56:10 Se observa al fondo de la vía 77C un movimiento de una persona de derecha a izquierda.*

*"5:56:12 Se ve otro movimiento rápido de una persona de derecha a izquierda.*

*"5:56:12 a*

*"5:56:16 Le ve cómo sacan algo del tamaño de un ánodo. A las 5:56:16 se ve cómo le dan vuelta al ánodo.*

*"5:56:17 Al darle vuelta al objeto, éste brilla.*

*"¿Por qué apenas unos rastros de este hurto, y no toda la grabación?. Por dos circunstancias: La primera, porque los delincuentes estuvieron al amparo de la oscuridad, escondidos al fondo donde no se reflejaba la luz, y por falta de ésta sus movimientos no quedaron registrados en el video; tan solo cuando recibieron algo de luz, como en los*

*momentos antes señalados, quedaron rastros de sus movimientos; segundo, porque el sistema grababa por activación de movimiento, tal y como lo reconoció el ajustador Sergio Stasi, en su testimonio, a folio 243 vuelto del Cuaderno de Pruebas No. 6.”*

En informe de los ajustadores Sergio Stasi y Javier Sarmiento se expresó que se realizó un simulacro durante horas de día y de noche (folio 87 del Cuaderno de Pruebas No 1) y se observó lo siguiente:

*“g. A raíz del simulacro realizado antes del anochecer observamos lo siguiente:*

*“(…)*

*“ii. Las dimensiones del ánodo registrado en el video de seguridad durante este simulacro son muy aproximadas a las dimensiones registradas en la grabación del video que nos muestra el Asegurado de la supuesta extracción de los ánodos.”*

*“h. A raíz del simulacro realizado después del anochecer observamos lo siguiente:*

*“i. la cámara no puede detectar movimiento debido a la distancia que se encuentra la Bodega del Río, y la oscuridad. Sin embargo, el Asegurado afirma que la iluminación alrededor de la Bodega del Río el día 13 de Enero de 2008 fue diferente ya que existe una puerta de acceso a la planta que ahora se encuentra totalmente bloqueada. Además el Asegurado afirma que durante el mes de Enero normalmente se cuenta con más luz lunar y viento lo cual hace que los sensores de la cámara estén activos y por ende la filmación es continua.*

*“ii. Se detecta imagen del ánodo cuando el simulacro se mueve unos 27 metros desde la entrada de la Bodega del Río sobre la Calle 79 hacia la Vía 40 cerca de la iluminación de una de las luces de seguridad.”*

Por su parte en su dictamen (folio 170 del Cuaderno de Pruebas No 6) el perito Sergio Camacho expresó (página 4):

*“La posibilidad de ingreso de intrusos era alto durante la noche como lo muestra el video que corresponde a la cámara N° 05 que graba movimientos de personas con elementos que según se analiza es posible ser los ánodos por las características observadas en referencia a peso, tamaño y que necesariamente el transporte de un sitio a otro deben realizarlo con dos personas o mas como se muestra en el video original, comparado con los movimientos del video del simulacro en el cual se utilizó según información el mismo elemento hurtado, situación que se evalúa por lo que muestra las dos grabaciones, existe un alto porcentaje de probabilidad del ingreso de intrusos por falencias del momento que se registra, así:*

*“(…)”*

En cuanto a la hora del video el perito Camacho expone lo siguiente en sus aclaraciones (página 16):

*“Haciendo el análisis de la información se puede determinar que la hora de la grabación fue el 13 de enero de 2008 a las 22:44 o 10:44 de la noche”*

Sin embargo al ser preguntado si *"era posible extraer esa información técnicamente, sin tener que acudir al dicho de la propia Quintal?"* contestó en sus aclaraciones (página 58):

*"Técnicamente no es posible obtener esa información, debido a que de acuerdo a lo expresado por Quintal en las entrevistas el reloj de la DVR se modificó por la hora real y se marcaron las cámaras."*

Por otra parte, el perito Camacho calculó el tiempo para manipular los ánodos sin carretilla y para trasladarlos fuera del alcance de Quintal, y señaló (página 62 de las aclaraciones):

*"De acuerdo a una prueba realizada para determinar cuántos ánodos se pueden movilizar por 4 personas, se determinó que en un tiempo de 2 minutos y 45 segundos se manipularon 20 ánodos, lo que puede determinar que para movilizar los 260 ánodos, se pudo realizar en un tiempo aproximado entre 35 a 40 minutos."*

Adicionalmente el señor perito Camacho expresó (página 69 de las aclaraciones):

*"Lo que se puede afirmar, es que las evidencias presentadas, las entrevistas realizadas in situ, los simulacros y demás información recolectada y obtenida dentro del peritaje, muestran grandes indicios que los hechos se presentaron de la manera como lo está presentando Quintal S.A."*

Por su parte, en su dictamen (folios 392 a 412 del Cuaderno de Pruebas No 6) la perito Olga Lucía Rocha analizó el destello o reflejo que se presentó el día 29 de febrero de 1960, a las 5:56:17 horas, y señaló que en la grabación existían otros destellos o reflejos presentados en otros días por lo cual concluyó (página 2a):

*"Con base en lo anteriormente expuesto, me queda imposible aseverar que el destello de la Imagen No. 4 corresponde a la luz que ocasiona un ánodo de titano, puesto que en otras ocasiones se vieron destellos o reflejos similares, los cuales no correspondieron al movimiento del artículo mencionado, ni a hechos explicables."*

Igualmente, en relación con la utilización de un medio mecánico para sustraer los ánodos, manifestó (página 4 del Informe Pericial):

*"2. De acuerdo a las sombras que se ven el 29 de febrero de 2009 a las 5:56:15, al fondo del camino, el artículo que van sacando del costado derecho no es trasladado en forma de camilla, sino levantado, como se observa en la Imagen No. 6. Al compararlo con la forma como cargaron los ánodos en el simulacro del mes de junio de 2009 (Imagen No. 7), existe similitud, por lo que se puede decir que si era un ánodo el que están trasladando el día 29 de febrero de 1960 a las 5:56:15 horas, lo están realizando de la forma como los sacaron del guacal en el simulacro."*

*"Al observar el simulacro que se realizó en el mes de junio de 2009, en el momento de trasladar los ánodos en carretilla y compararlo con la Imagen del fondo del camino del día"*

*29 de febrero de 1960, a las 5:56:15 horas, se observa que la forma es diferente, ya que al trasladar el producto en carretilla este es plano y bajo, como se observa en la Imagen No. 9 mientras que en la filmación del 29 de febrero el producto se ve levantado. Ver Imagen No. 6”.*

*“(…)*

*“Por lo expresado anteriormente, considero que no se utilizó medio mecánico para el traslado del producto que se llevaba desde el costado derecho al costado izquierdo del camino.”*

En cuanto al tiempo aproximado que tomaron los delincuentes para trasladar los 258 ánodos, la perito Rocha tomó en cuenta tanto el tiempo requerido para abrir los huacales en los cuales se encontraban los ánodos, transportarlos, el tiempo de regreso y el cierre de cada huacal, y por ello afirmó (página 8 del Informe Pericial): *“La sumatoria de los tiempos nos da un total de 376 minutos, que equivales a 6 horas 27 minutos, trasladando los ánodos dos personas”.*

Por otra parte, es de observar que en su dictamen la perito Rocha al ser preguntada sobre situaciones anormales en la grabación distintas al destello al que se acaba de hacer referencia, hizo una relación de eventos algunos de los cuales el Tribunal destaca a continuación (páginas 8 a 15 del Informe Pericial):

*“b. El día 19 de febrero de 1960 desde las 18:07:04 horas (luz del día), hasta las 18:15:10 horas, se observa movilización de láminas (en forma individual) al fondo en el camino, al lado de la Bodega del Río. En esta, la lámina se moviliza en forma acostada como camilla. La siguiente es la secuencia de la filmación la cual se hizo en su totalidad en presencia del guarda. Imágenes No.10.”*

*“(…)*

*“c. El 20 de febrero de 1960 a las 18:04:02 horas (luz del día) se observa la movilización de una lámina al fondo del camino al lado de la Bodega del Río, a la mitad de la calle, pero debido a que la grabación va de 20 en 20 segundos no fue posible establecer hacia donde se dirigieron. Lo mismo sucedió con la lámina que se vio movilizar el mismo día a las 16:16:12 horas. Ver Imágenes No. 11 y 12.”*

*“(…)*

*“i) El 29 de febrero a las 2:49:22 horas el guarda sale del fondo y va caminando hacia la salida, sin embargo al fondo del camino al lado de la caseta se ve un resplandor de luz, el cual vuelve a aparecer a las 2:50:04 horas. En este transcurso de tiempo el guarda se va acercando a la salida del camino. Ver Imágenes No. 21.*

*“(…)*

*“j) El mismo día a las 2:50:27 horas aun el guarda caminando hacia la salida del camino, se ve al fondo una Imagen que se desplaza desde el lado izquierdo del camino al lado de los*

matorrales o caseta del guarda, hacia el costado derecho, al lado de la puerta de la Bodega del Río. Ver Imágenes No.22.

“(…)

“A las 2:51:41 horas sale la Imagen del costado derecho del camino al lado de la puerta de la Bodega del Río y se dirige hacía lo matorrales, pero no por el mismo lado de donde salió sino unos metros adelante hacia la salida. Ver Imágenes No. 23.

“(…)

“A las 2:59:59 horas sale una Imagen de los matorrales y se dirige a la puerta de la Bodega del Río. Llegando a ella a las 3:00:44 horas. (La Imagen del fondo es similar a las que se observan en las Imágenes No. 23). El guarda ingresa a las 3:08:55 horas. La Imagen del fondo no se le vio salir del lado de la bodega.

“k) A las 4:13:34 horas sale el guarda de la caseta y se dirige hacia la puerta de la bodega del Río, luego sale de ese costado y camina hacia la salida del camino al lado de la cámara. Ingresando de nuevo a las 4:31:00 horas. El guarda que está de turno utiliza una chaqueta de color oscuro.

“El mismo guarda sale hasta mitad de camino a las 5:34:51 horas y se devuelve, llegando al fondo, al costado derecho, al frente de la bodega del Río a las 5:38:08 horas (No se ve ir hacia la caseta). A las 5:40:15 horas ingresa otro guarda con casco blanco y se dirige al fondo del camino, pero al igual que el otro guarda se direcciona al costado derecho del camino. Llega al fondo a las 5:42:12 horas.

“A las 5:45:27 horas sale el guarda que tiene chaqueta oscura de la bodega del Río y se dirige hacia la salida del camino llegando al lado de la cámara a las 5:50:49 horas. El otro guarda que ingreso no se vio salir. Ver Imágenes No.24.

“(…)

“A las 5:52:58 horas se ve una Imagen al lado de la puerta de la Bodega del Río, por el color blanco en la cabeza parece ser el guarda, pero en el siguiente recuadro desaparece. Ver Imágenes No. 25.

“(…)

“A las 5:56:11 horas se ve una Imagen que se moviliza del lado de la bodega del Río hacia el costado izquierdo del camino. En el siguiente recuadro aunque no cambia la hora se ve que la Imagen se ha movido. Ver Imágenes No.26. A las 5:56:12 horas la Imagen del fondo llega al lado de los matorrales.

“(…)



*"A las 5:56:13 se ve salir a dos personas del lado de la bodega con algo en la parte de arriba, sin embargo en el siguiente recuadro, misma hora no es muy clara la visión de las Imágenes y del objeto que llevan. Ver Imágenes No. 27.*

*"(...)*

*"A las 5:56:15 horas en la imagen se ve que transportan una lámina, pero levantada de costado, a la misma hora pero diferente recuadro la imagen de la lámina se disminuye y se encuentra más hacia el costado izquierda del camino. Ver Imágenes No. 28.*

*"(...)*

*"A las 5:56:17 se ve la Imagen de una persona al fondo a la mitad de la calle y a la misma hora pero diferente recuadro se ve el resplandor al lado de los matorrales, costado izquierdo del camino. Ver Imágenes No. 29.*

*"(...)*

*"A las 5:57:04 horas regresa el guarda de chaqueta oscura y va hacia el fondo del camino. A las 6:00:56 horas se dirige hacia la bodega del Río. Ver Imágenes No.30.*

*"(...)*

*"m. A las 7:05:43 horas se apaga la luz que queda al lado de la bodega del Río por lo que se hace imposible ver que pasa al fondo del camino, como tampoco permite ver de dónde sale el guarda, quien lo realiza a las 7:07:04 horas. Ver Imagen 31.*

*"(...)"(Se subraya)*

Vale la pena anotar que la perito Rocha incluye dentro de la relación de eventos que señala en su dictamen y que aparecen en el video, y que no ha transcrito el Tribunal, el ingreso de una volqueta y la presencia de un montacargas. En cuanto se refiere a la volqueta, en sus aclaraciones la perito precisó (páginas 6 y 7) el vínculo de la misma con Quintal y las labores que realizaba de acuerdo con la información suministrada por ésta. En cuanto al montacargas señaló que el mismo pertenecía a Quintal y específicamente expresó (página 7):

***"¿Qué labor desempeñó el montacargas que se vio en el video? Con la información suministrada no se pudo establecer la labor desempeñada en ese momento o en otros.***

***"¿Cuáles eran sus tareas, horarios y recorridos? Con la información suministrada no se puede establecer tareas, horarios y recorridos."***

Por otra parte, al contestar la pregunta de si era posible que se hubieran sustraído los 258 ánodos de titanio en la fecha indicada por Quintal S.A. en su demanda, la perito

Rocha en sus aclaraciones hizo referencia a los momentos en que el guardia se retiró de su puesto de trabajo y concluyó (página 2ª):

*“Analizando estos tiempos frente al tiempo total que gastarían dos personas sustrayendo 258 ánodos de titanio, que es de 6 horas 27 minutos, se podría decir que en esos lapsos de tiempo en los cuales el guarda se ausentó de su puesto de trabajo en la noche del 29 de febrero de 1960, entre las 0:27:26 horas y las 13:14:54 horas, no fue posible la sustracción de los 258 ánodos de titanio.”*

De lo expuesto se desprende que si bien es posible que en la fecha que aduce el demandante se haya presentado la sustracción de uno o varios ánodos de titanio, no se puede concluir que en dicha fecha se hayan sustraído todos los ánodos perdidos por Quintal, en razón de los cálculos que hace la perito Olga Lucía Rocha. A lo anterior se agrega que de acuerdo con lo que registra la citada perito, en otras ocasiones se presentaron eventos extraños, incluyendo desplazamiento de láminas, algunos de los cuales fueron explicados en sus aclaraciones con base en la información de Quintal (particularmente el caso de la volqueta ya mencionado), al paso que otros no lo fueron.

De todo lo anterior se desprende que los sistemas de video que había dispuesto la demandante no registraron la sustracción de los ánodos, lo cual pudo ocurrir bien porque el sistema no pudo hacerlo, bien porque la sustracción se realizó de otra manera, como sería por ejemplo, con la complicidad de otras personas.

Por consiguiente, existen diversas hipótesis que podrían explicar la desaparición de todos los ánodos, y el video que se aportó al proceso sólo permitiría eventualmente inferir que uno o algunos ánodos fueron sustraídos en la noche a la que hace referencia la grabación que tiene como fecha el 29 de febrero de 1960, sin que en todo caso sea clara tal conclusión.

A lo anterior vale la pena agregar que si los ánodos no fueron sustraídos en una sola oportunidad, lo que podría haberse producido es otra modalidad de sustracción. En tal caso, la ausencia de señales o rastros y el hecho de que por lo mismo la sustracción sólo fuera descubierta cuando los ánodos iban a ser retirados de sus huacales para ser instalados, indicaría que quienes realizaron la sustracción tomaron todas las precauciones, no sólo para no ser detectados en el momento de realizar la sustracción, sino también para evitar que ello ocurriera durante un tiempo considerable, y poder de esta manera realizar la sustracción durante dicho lapso. Lo anterior implica entonces que quienes realizaron la sustracción debían tener la posibilidad de acceder repetidamente al lugar dónde se depositaron los ánodos, circunstancia que indicaría que el hurto se produjo en otras circunstancias distintas a las que invoca el demandante.

Ahora bien, desde otro punto de vista vale la pena anotar que para el hurto sea calificado se requiere que se haga, entre otras condiciones, "(...) *violando o superando seguridades electrónicas u otras semejantes*".

A este efecto, la doctrina ha señalado<sup>53</sup>:

*"Violar o superar seguridades electrónicas u otras semejantes es conducta que implica franquear, traspasar o vencer las barreras o resguardos electrónicos u otros medios privados de defensa de igual condición, puestos allí por el propietario o tenedor de los bienes para neutralizar u obstaculizar las agresiones patrimoniales de cualquier índole.*

*"Las seguridades electrónicas y sus similares son todos aquellos mecanismos de alta tecnológica que funcionan de manera automática frente a cualquier estímulo externo, dirigidos a un acceso ilícito de los bienes ajenos. Preocupa la violación de la función de garantía de la ley penal bajo la vestidura de especies equivalentes o semejantes, jurídicamente indeterminadas, que suponen conceder un amplio margen de arbitrio judicial. El principio de legalidad puede verse conculcado.*

*"Los viola quien inutiliza, quebranta o manipula la dinámica electrónica impidiendo su funcionamiento normal y los supera quien sin causar su destrucción, total o parcial, ni ponerlos fuera del servicio, a través de la técnica o el ingenio o la utilización de sofisticados procedimientos, burla o anula los controles de identificación o los mecanismos tecnológicos de defensa para cuya naturaleza están específicamente destinados.*

*"Es natural que debe existir una relación causal de acondicionamiento entre las conductas alternativas descritas en el tipo calificado y la acción del autor por cuanto si el apoderamiento se ejecuta desconociendo éste la existencia de tales seguridades y el despojo se produce de manera accidental o fortuita, no se dará la circunstancia en mención. Por cierto que es del todo indiferente que las seguridades electrónicas se instalen en cosas muebles o en bienes inmuebles."*

Además, de conformidad con el Diccionario de la Lengua superar significa "Vencer obstáculos o dificultades". Lo anterior implica que superar una seguridad implica vencerla, esto es, que si no fuera por la conducta que se ha desplegado para el efecto, la seguridad electrónica hubiera podido cumplir su cometido.

En el presente caso no aparece acreditado que se haya violado o superado la seguridad electrónica.

En efecto, por una parte no hay prueba de que el sistema se haya afectado para impedir su funcionamiento normal. Por otra parte, tampoco hay prueba que se haya desplegado una conducta para lograr evitar la seguridad electrónica. En efecto, si se parte de la tesis del demandante de que los ánodos fueron sustraídos en la noche que él sostiene, la

---

<sup>53</sup> José Enrique Valencia M. Ob. cit, página 748.

ausencia de registro en la cámara de seguridad se podría explicar porque la misma no tenía por sí misma la capacidad de registrar todos los eventos que ocurrían en las afueras de la bodega donde se encontraban los ánodos. Es decir no se superó la seguridad electrónica. En efecto, los ajustadores Stasi y Sarmiento expresaron (folio 087 del Cuaderno de Pruebas No 1):

*“i. La cámara no puede detectar movimiento debido a la distancia que se encuentra la Bodega del Rio, y la oscuridad. Sin embargo, el asegurado afirma que la iluminación alrededor de la Bodega del Rio el 13 de Enero de 2008 fue diferente ya que existía una puerta de acceso a la planta que ahora se encuentra totalmente bloqueada. Además, el Asegurado afirma que durante el mes de Enero normalmente se cuenta con más luz lunar y viento lo cual hace que los sensores estén activos y por ende la filmación es continua.*

*“ii. Se detecta imagen del ánodo cuando el simulacro se mueve unos 27 metros desde la entrada de la Bodega del Rio sobre la Calle 79 hacía la Vía 40 cerca de la iluminación de una de las luces de seguridad.”*

Por lo demás, si la sustracción se realizó en varios días, es claro que no existe ningún elemento que permita concluir que ello se logró violando o superando la seguridad electrónica.

Lo anterior implica entonces que no se produjo el siniestro amparado a que se refiere la pretensión segunda principal de la demanda.

#### 7.1.2. La existencia de otros siniestros amparados.

En la pretensión subsidiaria a la pretensión segunda de su demanda, la demandante solicita que se declare el incumplimiento de la aseguradora en pagar el siniestro porque la pérdida de los ánodos ocurrió dentro de los amparos establecidos en el contrato de seguro.

Desde esta perspectiva se advierte que el demandante no precisa cuál sería el riesgo amparado en que se fundaría la obligación de la aseguradora. En todo caso como ya se concluyó en otro aparte de este Laudo, la póliza objeto del presente proceso corresponde al tipo Todo Riesgo por Pérdida o Daños Materiales.

Ahora bien, lo anterior no implica que la pérdida de los ánodos en este caso se encontrara cubierta por las siguientes circunstancias:

Al definir el alcance de la cobertura la póliza realizó una serie de exclusiones entre las cuales cabe destacar:

#### *“2. EXCLUSIONES*

2.1. EXCLUSIONES APLICABLES A TODAS LAS SECCIONES

*“Esta póliza no ampara bajo ninguna de las secciones las pérdidas que sean causadas directamente por:*

*“2.1.1. Desaparición, confiscación, expropiación o faltantes inexplicables.*

*“ ...*

2.2. EXCLUSIONES APLICABLES A LA SECCIÓN I – PÉRDIDA O DAÑOS MATERIALES.

*“ ...*

*22.2.9. Cualquier sustracción cuando sea autor o cómplice del delito un empleado o empleados.*

*2.2.10. Infidelidad o actos deshonestos de los accionistas o socios, administradores o cualquiera de los trabajadores del asegurado y los faltantes de inventario.*

*“ ...*

*2.2.13. Hurto simple según su definición legal (salvo que se contrate adicionalmente para equipo electrónico y sustracción para equipos de oficina y muebles enseres)”.*

Desde esta perspectiva, si como se concluyó, en el presente caso no aparece acreditado el hurto calificado, sólo cabe concluir que o bien existió un hurto simple o bien una pérdida inexplicable. Tales eventos están expresamente excluidos de la póliza, razón por la cual ha de concluirse que no puede prosperar la pretensión subsidiaria a la segunda principal.

## 7.2. La exclusión de plantas y equipos en montaje.

En todo caso considera el Tribunal que debe analizar la cláusula de exclusión de plantas y equipos en montaje, invocada por la demandada, en la medida en que ella determina con absoluta claridad que en cualquier caso las pretensiones de la demandada no están llamadas a prosperar.

En efecto, la demandada sostiene que se presenta esta causal de exclusión de la póliza porque los ánodos se encontraban en proceso de montaje en la planta. A tal efecto, señala que los ánodos hacían parte de ella, por lo que ésta que se encontraba en proceso de montaje para el momento en que los ánodos se extraviaron. Para demostrar que los ánodos eran parte de la planta invoca el contrato de leasing que se celebró sobre ella; la declaración de importación de la misma; la contabilidad de Quintal, en la que jamás se registró la existencia de los ánodos como bienes independientes de la planta, y las obras civiles realizadas por Quintal que cubrían todos los ánodos, por lo cual no podían ser considerados elementos independientes. Destaca que la planta constaba de 44 cubas, que se encontraban construidas para finales del año 2006, para cuya utilización debían llenarse con 40 ánodos de titanio cada una, lo que permite concluir que se requerían 1760 ánodos de titanio, por lo que no es posible sostener que los ánodos perdidos eran independientes o tenían la naturaleza de repuesto. Expresa que en la demanda igualmente se señaló como parte de la planta los ánodos. Agrega, además, que los ánodos hurtados no habían sido instalados nunca, por lo que la planta no estaba completamente montada. Además, 12 cubas de las 44 que conformaban la planta, no contaban con todos los elementos requeridos.

Por su parte, la demandante sostiene que esta exclusión de la póliza no se presenta porque el montaje de la Planta de Dióxido de Manganeso Electrolítico, que se inició hacia finales de 2005 concluyó el 30 de abril de 2007. A tal efecto, invocó el testimonio del señor Juan Darío Betancourt. Igualmente se refirió a la póliza de montaje de maquinaria, expedida por los mismos aseguradores, que concluyó el 30 de abril de 2007. Agregó que una vez montada la planta, la propia Quintal S.A. dio a conocer su culminación a la Aseguradora Colseguros S.A., para que ésta se incluyera en la póliza general de daños de la compañía, tal y como consta en el Certificado de Modificación No. MULR-1302-2 del 16 de mayo de 2007. La demandada también hizo referencia a publicaciones en periódicos de la región del 22 de marzo de 2007, en donde quedó consignado el hecho de la inauguración de la Planta de Dióxido de Manganeso Electrolítico de Quintal.

Sobre el particular considera el Tribunal:

En la condición tercera del capítulo tercero de las condiciones generales de la póliza, titulado "Condiciones Generales aplicables a todas las secciones de la póliza" se estableció:

*"No son asegurados bajo esta póliza los bienes que a continuación se relacionan, aun en el evento de que tales pérdidas sean causadas directa o indirectamente por cualquier de los eventos cubiertos por la póliza:*

*"(...)*

*"6. Plantas, equipos y obras civiles durante su proceso de construcción, montaje, desmantelamiento y pruebas."*

De esta manera, la póliza excluyó de la cobertura, las plantas y equipos durante su proceso de construcción o montaje y pruebas.

Ahora bien, en cuanto a su alcance es pertinente señalar lo siguiente:

De una parte la exclusión que se ha transcrito se refiere tanto a las plantas, como a los equipos, como a las obras civiles. Por consiguiente, para que ella sea aplicable no es necesario que la totalidad de la planta se encuentre en proceso de montaje, pues puede suceder que sólo se encuentren en proceso de construcción o montaje determinados equipos, caso en el cual dichos equipos no quedan cubiertos por la póliza, pero el resto de la planta, que ya se encuentra en funcionamiento, sí.

Vale la pena señalar que entender que para que la exclusión opere se requiere que la totalidad de la planta esté en montaje, desconoce la literalidad del clausulado, que se refiere también al montaje de equipos, y el hecho de que precisamente los riesgos

adicionales de montaje pueden presentarse sólo respecto de determinados equipos y no de la planta en su integridad.

Considera pertinente destacar el Tribunal que la exclusión que se analiza es perfectamente razonable pues obedece al hecho de que determinados riesgos pueden afectar en forma distinta los equipos una vez están montados o durante el proceso de montaje. Por consiguiente, no se trata de una exclusión que de alguna manera desconozca la causa que llevó a celebrar el contrato para cubrir los riesgos señalados en la misma.

En el presente caso considera el Tribunal que los ánodos que fueron sustraídos se encontraban en proceso de montaje.

En efecto, de acuerdo con la declaración del ingeniero Juan Darío Betancourt (folios 194 a 212 del Cuaderno de Pruebas No 6), funcionario de QUINTAL para la época de los hechos, la planta se construyó para operar con 44 cubas que requerían 1760 ánodos. En tal sentido expresó:

*“DR. GUTIERREZ: En el término de diseño de la planta, usted nos dice que participó de alguna forma en el tema del diseño de la planta de dióxido de manganeso, cuántas cubas tenía la planta?”*

*“SR. BETANCOURT: Bueno el concepto del negocio como tal es un concepto de fabricación en forma modular, o sea la primera etapa para la cual fue construido, las... de monóxido de solución... era para llegar a una capacidad de 44 cubas.*

*“(...)”*

*“DR. GUTIERREZ: Es decir cuándo se terminaron de construir esas 44 cubas a las que usted ha hecho referencia, más o menos?”*

*“SR. BETANCOURT: De construir a finales de 2006 más o menos fue la fecha de terminación.*

*“DR. GUTIERREZ: Cuántos ánodos o digamos las cubas de acuerdo con su diseño tienen capacidad para almacenar cuántos ánodos o cuántos ánodos se requieren para que funcione una cuba de esas?”*

*“SR. BETANCOURT: 40 por cada cuba.*

*“DR. GUTIERREZ: O sea que más o menos en total cuántos ánodos se requerían para el funcionamiento de las 44?”*

*“SR. BETANCOURT: Los 1.760 porque tiene que haber siempre un reemplazo de electrodos, como decía hay etapas de mantenimiento, entonces algunos estarán fuera de servicio haciéndose mantenimiento y regresando a la operación.*

*“DR. GUTIERREZ: Pero las 44 puede funcionar al tiempo o digamos para eso está diseñado, para eso se requerían más o menos cuántos ánodos al tiempo, más o menos la multiplicación llevaría a qué?”*

*“SR. BETANCOURT: 44 x 40, 1.740 más o menos.*

*“DR. GUTIERREZ: De esos 1.740 ánodos cuántos estaban instalados en esas 44 cubas para marzo/08 que es cuando ustedes advierten la pérdida más o menos?”*

*“SR. BETANCOURT: Se encontraban instaladas las primeras 2, o sea 32.*

*“DR. GUTIERREZ: 32 cubas llenas de agua?”*

*“SR. BETANCOURT: Sí.”*

De esta manera, de acuerdo con la declaración del testigo, de las 44 cubas construidas, faltaban por ponerse en funcionamiento 12, con sus correspondientes ánodos.

Según lo probado en el proceso, fue precisamente durante las labores para poner en funcionamiento estas cubas adicionales, que se estableció el faltante de ánodos. En este sentido el ingeniero Betancourt expresó:

*“DR. GUTIERREZ: Cuando se advierte la pérdida de los ánodos, ustedes estaban realizando esos procesos de corte a que nos hace referencia?”*

*“SR. BETANCOURT: No, ya habían sido hechos para etapas o en meses anteriores, instantes anteriores, estaba el proceso de colocación dentro de las cubas como tal, porque los ánodos como tal salían a corte y regresaban al almacén, ya después de haber sido cortados venían a ser instalados en planta, entonces el circuito del corte de los ánodos se realizó y fue durante su colocación en planta cuando queríamos ampliar esa producción a nivel nómina cuando nos percatamos de la inexistencia de los ánodos.”*

*“DR. GUTIERREZ: O sea, de acuerdo con lo que usted nos dice se hizo el proceso de corte, regresaron a la bodega del río y luego se advierte la pérdida, así es?”*

*“SR. BETANCOURT: Sí señor.*

*“DR. GUTIERREZ: Significa lo anterior que esos ánodos que se iban a perder, iban a ser colocados por primera vez en la cubas?”*

*“SR. BETANCOURT: Esos ánodos que no aparecieron no fueron montados en las cubas.”*

*“DR. GUTIERREZ: Nunca habían sido montados antes, era primera vez?”*

*“SR. BETANCOURT: Sí.”(Se subraya)*



Ahora bien, el ingeniero Betancourt expresó que la colocación de los ánodos por primera vez, hace parte del montaje. En tal sentido señaló:

*“DR. GALINDO: Usted menciona que efectivamente los ánodos se colocan, se retiran, se remueven, se colocan en mantenimiento, es decir son móviles, es decir esa colocación de esos ánodos era parte del montaje de la planta o no?”*

*“SR. BETANCOURT: La colocación de ánodos como tal es un proceso digamos rutinario dentro del proceso productivo, o sea la primera vez que se montaron sí hacía parte del montaje, pero eso es una actividad que es recurrente por la misma naturaleza del proceso, los ánodos se colocan se esperan 2 ó 3 semanas, se retiran, se remueven, van a mantenimiento y vuelven a ingresar al proceso, o sea hay una circulación permanente de ánodos.*

*“Para responder a su pregunta sí el montaje hace parte de una etapa inicial la primera vez, pero posteriormente es una rutina dentro del proceso.”(Se subraya)*

De esta manera, de acuerdo con la declaración del ingeniero Betancourt los ánodos que se perdieron se encontraban en proceso de montaje, pues se encontraban en proceso de ser instalados en las cubas por primera vez.

A lo anterior se agrega que en el hecho 22 de la demanda se expresó: *“El día 19 de marzo de 2008, durante el proceso de instalación de ánodos de titanio en las cubas, el ingeniero Juan Darío Betancourt detectó la falta de los ánodos”.*

A lo anterior vale la pena agregar que en el informe de los señores Stasi y Sarmiento los mismos expresaron:

*“Durante nuestra inspección a la planta BME los días 23 y 24 de junio de 2009 notamos lo siguiente:*

*“Al descubrir el faltante de los ánodos, Quintal decide trasladar todos los ánodos restantes a la planta BME y almacenarlos en las cubas que no están en funcionamiento.*

*“Algunas de las últimas 12 cubas que al día de nuestra visita estaban fuera de operación no tenían ánodos ni cátodos. Otras cubas estaban parcialmente llenas de ánodos y cátodos. Ver foto #1 y #2.*

*“La conexión eléctrica de las últimas 12 cubas no se ha realizado. Ver foto #3.*

*“La conexión de tuberías de vapor y retorno de líquido a las últimas 12 cubas no se ha realizado. Ver foto #4 y #5. (...)”*

Como se puede apreciar, 12 cubas no se encontraban listas para operar, pues les faltaban las conexiones eléctricas, así como la tubería de vapor y de retorno de líquido.

De igual manera en su declaración ante este Tribunal el señor Sergio Stasi expresó:

*“DR. VÉLEZ: Con base entonces en qué usted manifiesta que la planta se encontraba en montaje o cuándo termina ese montaje?”*

*“SR. STASI: Termina el montaje una vez primero que le hagan las modificaciones a la barra superior de cada ánodo, para que quepa en las cubas y eso no se había hecho todavía, luego de eso hay que hacer las conexiones eléctricas, las conexiones de vapor por ejemplo también, los desagües todo para que el proceso electrolítico esté debidamente montado, instalada, y una vez montado e instalado hay que hacerle pruebas al sistema para asegurarse que todo funcione bien, esas pruebas duran al sistema en sí aproximadamente una semana y como digo al momento de nuestra inspección en junio/09 todavía faltaban 12 cubas que no tenían los sistemas necesarios para funcionar, o sea no estaban montadas completamente y no se habían tampoco probado (...).”*

Todo lo anterior lleva al Tribunal a la convicción de que los ánodos se perdieron durante el proceso de montaje de los equipos, por lo cual ha de concluirse que los mismos no se encontraban cubiertos por el seguro.

## **8. CONCLUSIÓN SOBRE LA OCURRENCIA DEL RIESGO ASEGURADO Y LA OPERANCIA DE EXCLUSIONES**

Así las cosas encuentra el Tribunal que prosperan los medios de defensa formulados por la demandada denominados “Los hechos que han dado origen a la reclamación no se encuentran cubiertos por la póliza que pretende afectarse, dado que ellos no son constitutivos de un hurto calificado” y “Los bienes objeto de pérdida no se encontraban asegurados, dada su situación de encontrarse en proceso de montaje o instalación”.

Por consiguiente, el Tribunal concluye que no existe un incumplimiento por parte de las demandadas a su obligación de pagar por razón del hurto de los ánodos de titanio de la planta de Quintal, por lo cual se negará la pretensión segunda de la demanda y la subsidiaria de la misma. Por la misma razón se negará la pretensión tercera de la demanda y sus subsidiarias, en cuanto se solicitaba condenar a las demandadas al pago del siniestro. Así mismo, se negará la pretensión cuarta de la demanda en cuanto solicita el pago de intereses por razón de las condenas anteriores.

**CAPITULO QUINTO****COSTAS Y GASTOS DEL PROCESO**

Las costas están constituidas tanto por las expensas, esto es, por los gastos judiciales en que incurren las partes por la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, definidas como "*los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso*"<sup>54</sup>.

Entendido lo anterior, teniendo en cuenta que en el presente caso solo prospera la pretensión primera de la demanda, de conformidad con lo previsto en el artículo 392 numeral sexto del C. de P.C., es del caso condenar a la parte convocante a reembolsarle a la parte convocada, por concepto de costas, el ochenta por ciento (80%) de las expensas procesales en que ésta última incurrió, de conformidad con la siguiente liquidación, en la cual se incluirá la suma de \$21'000.000, como agencias en derecho, (determinadas de acuerdo con los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos 1887 y 2222 de 2003).

**1. GASTOS DEL TRÁMITE ARBITRAL****1.1. Honorarios de los Árbitros, la Secretaria y Gastos del Trámite arbitral.**<sup>55</sup>

Honorarios de los tres Árbitros	\$ 63'000.000
IVA 16%	\$ 10'080.000
Honorarios de la Secretaria	\$ 10'500.000
IVA 16%	\$ 1'680.000
Gastos de Funcionamiento y Administración	
Cámara de Comercio de Bogotá	\$ 10'500.000
IVA 16%	\$ 1'680.000
Otros Gastos	<u>\$ 3'000.000</u>

**TOTAL** **\$100'440.000**

La suma anterior fue pagada por las partes en proporciones iguales por lo que, para dar cumplimiento a la decisión referida a las costas, de esta partida la sociedad convocante deberá reintegrar a la parte convocada la suma de TREINTA MILLONES CIENTO TREINTA DOS MIL PESOS (\$30.132.000).

<sup>54</sup> Acuerdo 1887 de 2003 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura

<sup>55</sup> Acta No. 4, Auto No. 7 folio 232 del Cuaderno Principal No. 1.

<b>Suma a cargo de la parte convocante y a favor de la parte convocada , por concepto de honorarios de Árbitros, Secretaria, gastos de funcionamiento, IVA y otros gastos</b>	<b>\$30.132.000</b>
---	---------------------

## 1.2. Honorarios y gastos fijados a favor de los auxiliares de la justicia.

### 1.2.1. Gloria Zady Correa Palacio.<sup>56</sup>

Honorarios	\$ 10'000.000
IVA 16 %	\$ 1'600.000
Gastos	\$ <u>2'000.000</u>
TOTAL:	\$ 13'600.000

### 1.2.2. Sergio Camacho Quintero.<sup>57</sup>

Honorarios	\$ 8'500.000
IVA 16 %	\$ 1'360.000
Gastos	\$ <u>3'500.000</u>
TOTAL:	\$13'360.000

### 1.2.3. Jairo Arturo Escobar Gutiérrez.<sup>58</sup>

Honorarios	\$ 5'500.000
IVA 16 %	\$ <u>880.000</u>
TOTAL:	\$ 6'380.000

### 1.2.4. Olga Lucía Rocha.<sup>59</sup>

Honorarios	\$ 15'000.000
IVA 16 %	\$ 2'400.000
Gastos	\$ <u>865.550</u>
TOTAL:	\$18'262.550

<sup>56</sup> Actas No. 6 y 15 folios 9 y 170 del Cuaderno Principal No. 2.

<sup>57</sup> Actas No. 6 y 15 folios 11 y 170 del Cuaderno Principal No. 2.

<sup>58</sup> Acta No. 17 folio 200 del Cuaderno Principal No. 2.

<sup>59</sup> Acta No. 20 folio 258 del Cuaderno Principal No. 2.

**1.2.5. Honorarios de la traductora María Teresa Lara.**

Honorarios	\$ 234.560
IVA 16 %	\$ <u>37.530</u>
TOTAL:	\$ 272.090

Total por concepto de honorarios y gastos de los auxiliares de la justicia: \$51.874.640

De las anteriores sumas correspondientes a los honorarios de los auxiliares de la justicia que actuaron en este proceso arbitral, la parte convocada debe asumir la suma de DIEZ MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO PESOS (10.374.928). Sin embargo, como en el curso del proceso pagó por este concepto un monto de VEINTICUATRO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS (\$24.462.550), para dar cumplimiento a la decisión referida a las costas, la sociedad convocante deberá reintegrar a la parte convocada la suma de CATORCE MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS VEINTIDOS (\$14.087.622).

<b>Suma a cargo de la parte convocante y a favor de la parte convocada , por concepto de honorarios de los auxiliares de la justicia</b>	<b>\$14.087.622</b>
--	---------------------

**1.3. Agencias en derecho.**

De otro lado, en razón a lo dispuesto en materia de agencias en derecho, la parte convocante será condenada a pagar a favor de la parte convocada, a título de agencias en derecho, la suma correspondiente al ochenta por ciento (80%) del valor de \$21.000.000 establecido por el Tribunal por este concepto.

<b>Suma a cargo de la parte convocante y a favor de la parte convocada, por concepto de agencias en derecho</b>	<b>\$16.800.000</b>
---	---------------------

**1.4. Valor total de la condena por concepto de costas y agencias en derecho.**

<p style="text-align: center;"><b>Suma total por concepto de costas y agencias en derecho a cargo de la parte convocante y a favor de la parte convocada</b></p>	<p style="text-align: center;"><b>\$61.019.622</b></p>
--	--

Respecto de las sumas que no se utilicen de la partida "Otros Gastos", se ordenará su devolución si a ello hubiera lugar.

**CAPITULO SEXTO****PARTE RESOLUTIVA**

Por las consideraciones anteriores, el Tribunal de Arbitramento, administrando justicia por habilitación de las partes, en decisión unánime, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**Primero:** Negar la objeción por error grave formulada contra el dictamen rendido por el experto Sergio Camacho Quintero.

**Segundo:** Declarar que entre la ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., SEGUROS COLPATRIA S.A. y QUINTAL S.A. se celebró el contrato de seguro contenido en la póliza de seguro MULT NO. 1302, con una vigencia entre el 15 de noviembre de 2007 al 15 de noviembre de 2008.

**Tercero:** Declarar que prosperan los medios de defensa propuestos por la demandada denominados: *"Los hechos que han dado origen a la reclamación no se encuentran cubiertos por la póliza que pretende afectarse, dado que ellos no son constitutivos de un hurto calificado"* y *"Los bienes objeto de pérdida no se encontraban asegurados, dada su situación de encontrarse en proceso de montaje o instalación"*.

**Cuarto:** Negar las pretensiones segunda, tercera, cuarta y quinta de la demanda reformada, ésta última parcialmente, así como las pretensiones subsidiarias de la segunda y tercera por las razones expuestas en la parte motiva.

**Quinto:** Condenar a QUINTAL S.A. a pagar a las sociedades convocadas, en cabeza de la líder ASEGURADORA COLSEGUROS S.A., la suma de SESENTA Y UN MILLONES DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS VEINTIDOS PESOS **(\$61.019.622)** por concepto de costas y agencias en derecho.

**Sexto:** Declarar que los árbitros y la secretaria adquieren el derecho a devengar el saldo de honorarios una vez adquiera firmeza el laudo o, llegado el caso, la providencia que resuelva sobre eventuales solicitudes de aclaración, o complementación del mismo.

**Séptimo:** Ordenar que se rinda por el Presidente del Tribunal la cuenta razonada a las partes de lo depositado para la partida "otros gastos" y que proceda a reintegrar por partes iguales las sumas no utilizadas de dicha partida si a ello hubiere lugar, según la liquidación final.

**Octavo:** Expedir copias auténticas del presente Laudo a cada una de las partes, con las constancias de ley (Artículo 115, numeral 2 del C. de P.C.).

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA**  
Presidente

**JORGE SANTOS BALLESTEROS**  
Árbitro

**BERNARDO BOTERO MORALES**  
Árbitro

**GABRIELA MONROY TORRES**  
Secretaria