

Tribunal de Arbitramento

Bogotá, Distrito Capital - Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público - DADEP -

v.

La Previsora S.A. Compañía de Seguros

Marzo 18 de 2004

Laudo Arbitral

Bogotá D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil cuatro (2004).

Agotado el trámite legal y dentro de la oportunidad para hacerlo, se procede a pronunciar, en derecho, el laudo que pone fin al proceso arbitral entre Bogotá Distrito Capital - Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público - DADEP, en lo sucesivo DADEP, contra La Previsora S.A. compañía de seguros, en adelante La Previsora.

CAPÍTULO I

Antecedentes

1. Trámite previo a la instalación del tribunal.

1.1. Convocatoria.

Bogotá Distrito Capital - Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público - DADEP, a través de apoderado especial, solicitó la convocatoria de este tribunal, mediante demanda contra la sociedad La Previsora S.A. compañía de seguros, presentada ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el día 23 de octubre de 2002.

1.2. Cláusula compromisoria.

La convocatoria mencionada se realizó con fundamento en la cláusula compromisoria contenida en la condición décimaquinta de la póliza de daños materiales combinados 1001037, la cual fue emitida por la sociedad convocada con vigencia entre el 1° de mayo de 2000 y el 1° de mayo de 2001, renovada hasta el 29 de octubre de 2001, como consecuencia de la celebración entre las partes del contrato 015 del 27 de abril de 2000, y que obra a folio 59 del cuaderno de pruebas, cuyo tenor es el siguiente:

“Condición décima quinta. Arbitramento.

La compañía, de una parte, y el asegurado de otra, acuerdan someter a la decisión de tres (3) árbitros, todas las diferencias que se susciten, en relación con el contrato de seguro a que se refiere la presente póliza. Los árbitros serán nombrados de común acuerdo por las partes.

El tribunal de arbitramento se sujetará a lo dispuesto en las leyes vigentes sobre la materia y en el reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. El tribunal decidirá en derecho y tendrá como sede la ciudad de Bogotá”.

1.3. Admisión y notificación de la convocatoria.

El Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá admitió la solicitud de convocatoria mediante decisión proferida el 6 de noviembre de 2002^(u) y corrió traslado de ella a la parte convocada, providencia que fue notificada mediante aviso fijado y radicado en las oficinas de la entidad convocada el día 15 de noviembre de 2002, con arreglo a la preceptiva del artículo 23 de la Ley 446 de 1998.

1.4. Contestación de la demanda.

La convocada dio respuesta a la demanda mediante escrito radicado en la sede del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el 24 de enero de 2003.

En el momento procesal oportuno el tribunal calificó como extemporánea la contestación de la demanda arbitral, por medio de decisión que fue impugnada por su apoderado judicial y que fuera ratificada en su integridad al desatar el correspondiente recurso de reposición.

1.5. Nombramiento de los árbitros.

El Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá celebró repetidas reuniones con los apoderados de las partes para el nombramiento de los árbitros, quedando finalmente integrado el tribunal el 6 de octubre de 2003, por los doctores Juan Pablo Riveros Lara, Luis Fernando Salazar López y Andrés Jaramillo Hoyos, quienes aceptaron sus nombramientos por escrito y dentro del término legal previsto.

1.6. Instalación del tribunal.

Previo convocatoria del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, el 24 de octubre de 2003 se celebró la audiencia de instalación del tribunal, en la que, entre otras decisiones que constan en el auto 1 de esa fecha, se designó como presidente del mismo al doctor Juan Pablo Riveros Lara y como secretario al doctor Carlos Parra Satizábal y se ordenó correr traslado del escrito de contestación de la demanda al apoderado de la entidad convocante.

1.7. Pronunciamiento sobre las excepciones.

El apoderado de la entidad convocante dio respuesta al escrito de contestación de la demanda el día 29 de octubre de 2003 y solicitó la práctica de pruebas adicionales.

1.8. Audiencia de conciliación.

Mediante notificaciones practicadas con arreglo a la ley, se citó a los representantes legales de las partes y al Ministerio Público, a la audiencia de conciliación prevista en las disposiciones legales aplicables, audiencia que se inició el 19 de noviembre de 2003 y que fue suspendida por petición conjunta de las partes. La audiencia se reanudó el 26 de noviembre de 2003, fecha en la cual se declaró fracasada esa etapa del proceso en consideración a la falta de ánimo conciliatorio expresada por las partes a través de sus representantes legales.

En esta misma audiencia el tribunal fijó los honorarios de los árbitros y del secretario, así como las partidas de gastos de funcionamiento y de protocolización y registro, todo con arreglo a las tarifas incluidas en el reglamento del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Las partes pagaron oportunamente las sumas a cargo de cada una de ellas, hecho del cual el presidente rindió informe a los restantes integrantes del tribunal.

2. Síntesis de la demanda y su contestación.

2.1. La demanda.

2.1.1. Los hechos.

Los hechos en que se basa la demanda son los que se resumen a continuación:

— Con motivo de la celebración entre las partes del contrato 015 del 27 de abril de 2000, la entidad Convocada expidió en favor del DADEP la póliza de daños materiales combinados 1001037, con vigencia entre el 1º de mayo de 2000 y el 1º de mayo de 2001, renovada hasta el 29 de octubre de 2001.

— El 27 de octubre de 2000 ocurrió la descarga accidental del componente químico FM 200, contenido en un cilindro como un dispositivo de extinción de incendios, ubicado en el centro de cómputo del DADEP.

— El DADEP presentó reclamación a La Previsora por medio de su intermediario de seguros Delima Marsh S.A.

el 27 de noviembre de 2000 y reiteró dicha reclamación el día 19 de enero de 2001.

— La Previsora objetó la reclamación aduciendo que no hubo pérdida o daño material como consecuencia directa de un evento amparado por la póliza, toda vez que en esta se amparan los gastos por la extinción de siniestros más los costos de los productos y sustancias utilizadas en la extinción del siniestro y en este caso no se presentó el siniestro mencionado.

— El DADEP reiteró su posición sobre el amparo del siniestro por la póliza, con sus comunicaciones del 20 de septiembre y 19 de diciembre de 2001, dirigidas a La Previsora y a Delima Marsh S.A.

— La Previsora insistió en la inexistencia de pérdida o daño material como consecuencia directa de un evento amparado por la póliza, a través de las comunicaciones dirigidas al DADEP el 9 de noviembre y el 19 de diciembre de 2001.

— El DADEP, con el fin de evitar los riesgos de incendio en su centro de computo, adquirió el gas FM-200 para remplazar el que era objeto de reclamación, mediante un contrato con la firma General Fire Control Ltda., con un costo de \$6.340.560.00.

2.1.2. Las pretensiones.

Las pretensiones de la demanda se resumen de la siguiente forma:

1. Que se declare el incumplimiento del contrato de seguro suscrito entre el DADEP y La Previsora S.A. compañía de seguros, contenido en la póliza de daños materiales combinados 1001037.
2. Que se declare la ocurrencia del siniestro cubierto por la póliza mencionada, frente a la descarga del cilindro que contiene el componente químico FM200 del centro de cómputo del DADEP, el día 27 de octubre del año 2000.
3. Que se condene a La Previsora a pagar al DADEP los valores que se relacionan a continuación, así:

3.1. Perjuicios materiales.

El daño emergente e intereses moratorios así:

3.1.1. Daño emergente.

La suma de siete millones doscientos cuarenta y cuatro mil trescientos ochenta y siete pesos (\$7.224.387,00) M/cte. Correspondiente al valor del siniestro que tuvo que afrontar la entidad, para recargar las 60 libras del cilindro a base de gas con agente extintor FM200, suma debidamente actualizada según el IPC certificado por el DANE al 30 de septiembre de 2002, o a la fecha en que se verifique su pago.

3.1.2. Intereses moratorios.

Los que correspondan según lo certifique la Superintendencia Bancaria, liquidados desde que la obligación de indemnizar se hizo exigible hasta cuando se verifique su pago.

4. Que se condene a La Previsora S.A. compañía de seguros a pagar las costas del presente proceso.

2.2. La contestación de la demanda.

En su escrito de contestación de la demanda, al cual ya se hizo referencia, el apoderado de la entidad convocada se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la demanda y propuso excepciones.

Sobre los hechos aceptó como ciertos el 1º, el 2º, el 6º y el 10, y como parcialmente ciertos el 8º, el 9º y el 11.

Manifestó no constarle el 3º, el 7º y el 12. Y afirmó que no es cierto el 4º y parcialmente falso el 5º.

Aunque anuncia la proposición de excepciones, se limita a solicitar a los señores árbitros, que en caso de encontrar hechos probados que constituyan alguna excepción la reconozcan y declaren *ex officio*.

3. Trámite arbitral.

3.1. Primera audiencia de trámite.

El 14 de enero de 2004 tuvo lugar la primera audiencia de trámite, tal y como consta en el acta 4.

La primera audiencia de trámite se desarrolló conforme a lo previsto en el artículo 24 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 147 del Decreto 1818 de 1998, y en esta oportunidad el tribunal se declaró competente mediante auto 4, que no fue objeto de ningún recurso, y posteriormente decretó las pruebas solicitadas de manera legal y oportuna por la parte convocante y ordenó citar a sus testigos para ser interrogados en audiencia.

Como anteriormente se indicó, el tribunal se abstuvo de decretar las pruebas solicitadas por la convocada, toda vez que las mismas fueron extemporáneamente solicitadas según ya se indicó.

Contra esta decisión, el apoderado de La Previsora interpuso un recurso de reposición que sustentó en la misma audiencia, con intervención del apoderado de la entidad convocante. El tribunal suspendió la audiencia y la reanudó el día 16 de enero de 2004, confirmando íntegramente la decisión adoptada mediante auto 6.

3.2. Práctica de las pruebas.

El día 21 de enero se practicaron las pruebas testimoniales correspondientes a los testigos de la parte convocante, señores Jaime Alberto Hernández Chávez y Álvaro Namén Vargas. De dichos testimonios se dio traslado oportuno a las partes y se informó a la procuraduría delegada, sin que se presentaran observaciones a las transcripciones de los mismos.

Practicadas las anteriores pruebas, quedó cerrada la etapa de instrucción del proceso y mediante auto 7 del 4 de febrero de 2004, notificado a las partes en audiencia, se convocó a los apoderados a presentar sus alegatos finales, en audiencia que se celebró el día 16 de febrero de 2004. En esa oportunidad los apoderados expusieron verbalmente sus alegatos y entregaron un resumen escrito de los mismos. Así mismo, el agente del Ministerio Público radicó en esa fecha un escrito que contiene algunas consideraciones sobre el caso debatido en el proceso, intervención que será objeto de especial pronunciamiento en la parte considerativa de esta providencia.

En la misma audiencia se fijó hora y fecha para proferir y leer el laudo arbitral, la cual fue modificada mediante auto 9, proferido el 5 de marzo de 2004.

3.3. Alegatos.

Las partes alegaron en audiencia celebrada el día 16 de febrero de 2004 y cada una de ellas hizo entrega de un resumen escrito de sus respectivos alegatos, los cuales fueron integrados al expediente y obran entre folios 258 a 275 del cuaderno principal.

3.4. Término del proceso.

El presente laudo se profiere dentro del término legal, toda vez que no han transcurrido los seis (6) meses contados desde la fecha de la realización de la primera audiencia de trámite, que finalizó el 16 de enero de 2004.

CAPÍTULO II

Presupuestos procesales

Igualmente, el tribunal encuentra cumplidos los presupuestos procesales y no advierte ninguna causal de nulidad capaz de invalidar total o parcialmente las actuaciones surtidas en el proceso, por lo cual procede a proferir en derecho el laudo correspondiente, en el siguiente orden.

CAPÍTULO III

Consideraciones del tribunal

1. La contestación extemporánea de la demanda.

Tal y como se mencionó en párrafos precedentes, el tribunal encontró que la contestación de la demanda fue extemporánea.

Así lo advirtió en el auto 5 del 14 de enero de 2004, contenido en el acta 4 y que en lo pertinente señaló:

“En efecto, según consta a folios 34 y 35 del cuaderno principal, en cumplimiento de sus funciones, el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, procediendo de conformidad con lo previsto en el artículo 23 de la Ley 446 de 1998, habida cuenta de la imposibilidad de notificar personalmente al representante legal de la convocada o a un delegado suyo, hizo entrega en esa fecha y en sus dependencias de los documentos de que trata la disposición legal citada y produjo el aviso que esa norma dispone.

“Así las cosas, según lo establecido en el artículo 23 de Ley 446 de 1998, la notificación personal del auto admisorio de la demanda debe entenderse como surtida el 22 de noviembre de 2002 es decir, 5 días después de fijado el aviso y de haberse entregado los documentos que integran el traslado de la demanda con arreglo a la disposición legal que se analiza.

“El escrito de contestación de la demanda arbitral aparece a folio 39 y siguientes del cuaderno principal con sello de recibido en enero 24 de 2003, hecho que claramente refleja la extemporaneidad del escrito de contestación de la demanda, aún cuando, en gracia de discusión, se dejaran de contabilizar los días en que el centro administrador del trámite estuvo cerrado por razón y con ocasión del cierre colectivo de actividades ordenado por la dirección del mismo durante idéntico lapso al de la vacancia judicial de la jurisdicción permanente”.

En esa oportunidad, el tribunal dejó claro que las consecuencias de esta situación están claramente advertidas, entre otros, en los artículos 95 y 183 del Código de Procedimiento Civil, norma esta última que en la parte pertinente consagra que, para ser apreciadas por el juez, las pruebas “deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señaladas para ello en este código”.

Por lo cual, como también se advierte en estos antecedentes, el tribunal no decretó las pruebas solicitadas por la entidad convocada.

Sin embargo, es preciso dejar claro, tal y como en efecto sucedió en el desarrollo de este proceso, que el hecho de contestar la demanda de manera extemporánea, aunque en este caso trajo las consecuencias mencionadas, no implicó en manera alguna coerción del derecho de defensa de esa parte del proceso, que tuvo plenas garantías para presentar su defensa, interviniendo en las pruebas que fueron decretadas, presentado sus alegatos finales y en general gozando de plenas oportunidades para exponer su caso.

Lo anterior, no solamente porque la ley no consagra una sanción procesal de ese tenor, sino porque ello iría en detrimento de las garantías constitucionales y legales que en materia de debido proceso y derecho de defensa, consagra la Constitución Nacional y el Código de Procedimiento Civil.

Finaliza el tribunal este análisis poniendo de presente que las dos partes procesales gozaron de plenas garantías para actuar ante este tribunal, como juez del contrato que se debatió en el proceso.

2. Las pretensiones de la demanda. análisis del tribunal sobre la forma como las mismas están estructuradas.

Antes de estudiar las pretensiones de la demanda, transcritas en el punto 2.1.2. del capítulo anterior, se observa que el hecho de que el contrato 015 del 27 de abril de 2000, suscrito entre el DADEP y La Previsora haya sido liquidado mediante acta suscrita por ambas partes el día 12 de marzo de 2002, no es óbice para que este tribunal pueda estudiar la pretensión primera de la demanda, esto es la declaratoria de incumplimiento del contrato contenido en el documento 015 del 27 de abril de 2000.

En efecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterada en señalar que la posibilidad de demandar judicialmente el cumplimiento o incumplimiento de un contrato estatal, como lo es el contrato 015 del 27 de abril

de 2000⁽²⁾, después de que el mismo ha sido liquidado por las partes mediante acuerdo bilateral, se circunscribe a los eventos en que el consentimiento de alguna de las partes que suscriban dicha acta, esté viciado de error, fuerza o dolo; o que al suscribir la misma, la parte que demanda, haya realizado salvedades y reparos.

Sobre el particular, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 16 de agosto de 2001, con ponencia del doctor Ricardo Hoyos Duque, expediente 14.384, señaló lo siguiente:

“La jurisprudencia de la Sala ha sido reiterada en señalar que una vez liquidado el contrato por mutuo acuerdo de las partes, dado su carácter bilateral tal acto no es susceptible de enjuiciarse ante el órgano jurisdiccional, a menos que se invoque algún vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo) o cuando dicha liquidación se haya suscrito con salvedades o reparos por alguna de ellas en el mismo momento de su firma”.

Y en sentencia del 29 de agosto de 1995, el Consejo de Estado señaló que la reserva no necesita indicar exactamente las cantidades sobre las que se hace o que involucra, sino que simplemente debe contener los hechos de los cuales se deriva el descontento que la motiva. En dicha sentencia, el Consejo de Estado señaló lo siguiente:

“... es claro que en el cuerpo del acta de liquidación existe aceptación expresa y total, por parte del contratista, de lo acordado; esta circunstancia le impide cualquier reclamación posterior como lo ha reiterado en varias oportunidades la Sala; si quedó inconforme, por ejemplo, porque no se le reconoció todo lo que a su juicio se le debía, debió expresarlo así de modo concreto, estableciendo, si no las cantidades, sí los hechos de los cuales derivaba su descontento. Pero hacer !luego de aceptar el contenido del acta! una afirmación tan genérica y abstracta como “el contratista se reserva el derecho de reclamación” es a todas luces insuficiente y por lo mismo ineficaz para dejar abierta la posibilidad a la controversia jurisdiccional. Da lo mismo, en este caso, haber guardado silencio respecto del contenido de la liquidación como (sic) hacer la anterior afirmación, pues la indefinición que tal expresión envuelve la torna inocua”⁽³⁾ (subrayado ajeno al texto original).

Pues bien, en el presente caso, en el acta suscrita el 12 de marzo de 2002⁽⁴⁾, el DADEP expresamente manifestó que se reservaba el derecho de ejercitar las acciones legales a que hubiere lugar, respecto del siniestro ocurrido en el centro de cómputo ubicado en las instalaciones de dicho departamento administrativo, en el piso 15 de la Carrera 30 N° 24 - 90 de esta ciudad, en el que, por causas calificadas como accidentales por la propia actora, se descargó el cilindro que contiene el componente químico FM200, reserva esta que reúne plenamente los requisitos que la jurisprudencia ha exigido para poder demandar judicialmente el incumplimiento de un contrato con posterioridad a la suscripción de un acta de liquidación del mismo.

Ahora bien, independientemente de las anteriores consideraciones, y revisado el contenido de la demanda, especialmente los hechos en que se basan las pretensiones de la misma, se hace evidente que la declaratoria de incumplimiento del contrato de seguro 015 del 27 de abril de 2000 que el DADEP solicita por medio de la primera de sus pretensiones, se deriva de la declaratoria de la ocurrencia del siniestro que se solicita en la segunda de dichas pretensiones.

En efecto, solamente en el evento de que el tribunal encuentre que efectivamente ocurrió un siniestro que se dice ha debido ser cubierto por La Previsora en virtud de las obligaciones derivadas de la póliza 1001037, podría considerarse que dicha empresa aseguradora incumplió el contrato 015 del 27 de abril de 2000.

Igualmente, la condena que el DADEP solicita en la tercera pretensión, depende de la prosperidad de las pretensiones declarativas mencionadas anteriormente.

Como lo señaló la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 19 de octubre de 1994, con ponencia del doctor Carlos Esteban Jaramillo Schloss, expediente 3972, cuando:

“... se trata de pretensiones secundarias o consecuenciales, esto es, que solamente pueden alcanzar prosperidad en la medida en que de antemano se logre una pretensión autónoma, la desestimación o rechazo de esta última hace inútil el estudio de las primeras, considerando que estas son dos tipos distintos de pretensiones entabladas de modo paralelo pero ligadas por una relación de causalidad que impone un cierto orden de estudio”.

Así las cosas, el tribunal estudiará en primer término la pretensión contenida en el numeral 2° del capítulo de

pretensiones de la demanda, ya que es esta la pretensión principal autónoma, de la cual depende la prosperidad de las demás, secundarias o consecuenciales.

3. La naturaleza jurídica del contrato de seguro bajo la modalidad “a todo riesgo”.

La póliza 1001037, expedida por la Previsora el 28 de octubre de 2001, objeto de la presente controversia arbitral, es una “Póliza de todo riesgo de daños materiales combinados” que, jurídicamente, corresponde a lo que se conoce en el mercado como un seguro terrestre de daños respecto de las entidades aseguradora y asegurada que lo celebraron y del cual ellas son simultáneamente asegurados y beneficiaria, en virtud de la cual la aseguradora adquirió obligaciones de indemnización, en los eventos indicados en la póliza de acuerdo con la preceptiva del artículo 1088 del Código de Comercio⁽⁵⁾.

Se trata de un contrato de seguro expedido bajo la modalidad conocida como de “A Todo Riesgo”, conforme a la cual el asegurador puede asumir, a su arbitrio, en ejercicio de su autonomía contractual, uno o más riesgos a cargo del asegurado con base en la facultad que le otorga el artículo 1056 del Código de Comercio⁽⁶⁾.

Según esta norma, es de potestad exclusiva del asegurador el asumir o no, total o parcialmente, todos o parte de los riesgos a que estén expuestos el interés o cosa asegurada así como el patrimonio o persona del asegurado, sin que exista a su cargo ninguna obligación de asumir ciertas o determinadas eventualidades o excluir otras pues, se repite, corresponde a su autonomía contractual el determinar libremente y de manera exclusiva los riesgos que asume y las exclusiones que fije.

Por tanto, se tiene que el seguro conocido como “A Todo Riesgo” corresponde a aquel en que el asegurador, de manera unilateral y a su arbitrio determina asumir todos los riesgos de daños o pérdidas que sufra el patrimonio o persona del asegurado que se encuentren descritos en la póliza, con excepción de aquellos que específicamente haya excluido.

El riesgo⁽⁷⁾ constituye uno de los más importantes elementos esenciales exigidos por la ley para la existencia y validez del contrato de seguro de manera tal que, en su defecto, el contrato no producirá efecto alguno y se tornará absolutamente ineficaz⁽⁸⁾.

El riesgo debe corresponder, entonces, a cualquier clase de sucesos inciertos, lícitamente posibles y moralmente lícitos, que no dependan exclusivamente de la voluntad del tomador, asegurado o beneficiario ya que, en su descripción y delimitación, siempre se encontrarán involucrados la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Por esa razón fue que el legislador previó como actos absolutamente inasegurables el dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario, regulando, igualmente, que cualquier estipulación de las partes en contrario no producirá efecto alguno, así como cualquier otra que tienda a amparar al asegurado contra sanciones de carácter penal o policivo⁽⁹⁾.

Por tratarse el contrato de seguro de un contrato de estrictísima buena fe (*uberrima fides*), el asegurado siempre se encuentra obligado a declarar sinceramente ante el asegurador la totalidad de los hechos o circunstancias que determinen el estado del riesgo que asume, para lo cual podrá ser sometido o no a un cuestionario propuesto por el asegurador que, de serle propuesto, deberá contestar sin reticencias o inexactitudes so pena de que el contrato se torne anulable por ese hecho⁽¹⁰⁾.

Constituye, entonces, el riesgo el hecho externo que, de acaecer, dará origen al siniestro y, consecuentemente, a la obligación condicional del asegurador: el pago de la indemnización o suma asegurada⁽¹¹⁾.

En otras palabras, cuando se materialice el riesgo asumido por el asegurador se entiende que ocurre el siniestro y, por tanto, la obligación de indemnizar a su cargo, surgirá de esa misma circunstancia.

Es importante destacar que una vez haya ocurrido el siniestro, corresponderá al asegurado demostrar todas las circunstancias de su ocurrencia, tales como que el mismo acaezca durante la vigencia del contrato y que corresponda a algunos de los riesgos cubiertos por la póliza, conforme a la carga que le impone el artículo 1077 del

Código de Comercio⁽¹²⁾.

Concerniendo al asegurador, de manera exclusiva, la determinación unilateral y exclusiva de los riesgos o eventualidades que asume y que darán origen a su obligación correlativa de indemnizar al asegurado en caso de ocurrencia del siniestro, será él y solo él quien expresará, a su arbitrio, la forma y condiciones de tiempo, modo y lugar, en que los asumirá. De igual manera corresponde al asegurador determinar las exclusiones o eventualidades que no cubrirá.

Tradicionalmente el mercado asegurador se ha ocupado de las pólizas de seguro conocidas como de riesgos nombrados, en virtud de las cuales el asegurador asume riesgos ciertos, determinados y específicos tales como el seguro de vida, el seguro de incendio, el seguro de transporte, el seguro de sustracción, el seguro de automóviles, etc., pero con el auge del comercio y la revolución industrial y con un criterio eminentemente comercial, a partir de la vigencia del Código de Comercio⁽¹³⁾, se impusieron en el mercado las denominadas pólizas de todo riesgo, en virtud de las cuales el asegurador asume ciertos y determinados riesgos, o todos los riesgos, a que se encuentren expuestos el patrimonio o la persona del asegurado de una manera múltiple, combinada o modulada, mediante la reunión de varios amparos básicos.

Es así como en Colombia, con las restricciones legales antes mencionadas, el asegurador puede válidamente, en opinión del tribunal, asumir bajo un mismo contrato, todos los riesgos inherentes a una determinada actividad económica pues ello resulta plenamente válido y permitido al no estar prohibido por la ley.

Una de las características más importantes de este tipo de pólizas es que bajo un mismo contrato el asegurador puede asumir riesgos diferentes bajo amparos múltiples y diferentes que bien podrían ser objeto de varios contratos separados, nominados o nombrados pero que, por razones de agilidad comercial, se pueden agrupar en uno solo. Es así como frente a un mismo asegurado pueden concurrir respecto de un mismo bien varios intereses asegurables como sería el caso del seguro de incendio bajo cuya modalidad pueden ampararse los riesgos inherentes a terremoto, anegación, explosión, motín, conmoción civil, actos malintencionados de terceros, seguro de responsabilidad civil contractual o extracontractual, sustracción de bienes propios y de terceros, y seguro de corriente débil o daños a equipos electrónicos.

Se trata, entonces, el seguro contra todo riesgo, de un seguro que bajo una misma póliza ampara todos o algunos de los intereses asegurables del asegurado, tomador o beneficiario, contra diversos riesgos o eventualidades que puedan ocurrir, salvo aquellas exclusiones que expresamente determine el asegurador al asumirlos.

Importante resulta destacar que correspondiendo al arbitrio del asegurador el asumir total o parcialmente los riesgos que le sean propuestos por el tomador, asegurado o beneficiario, también le corresponde a él precisar o determinar unilateralmente las exclusiones, amparos o coberturas que correspondan a los riesgos que asume.

Doctrina y jurisprudencia se han ocupado de definir en qué consisten y cual es el alcance de las mencionada pólizas conocidas como “A Todo Riesgo” y es así como el tribunal, a continuación, traerá a colación, a manera ilustrativa, algunas citas relevantes que considera importantes para los efectos de este laudo arbitral.

En primer lugar, el tratadista y profesor universitario Andrés Eloy Ordóñez Ordóñez en su obra⁽¹⁴⁾, al referirse a las pólizas bajo la modalidad “A Todo Riesgo”, manifiesta lo siguiente:

“... El esquema tradicional de las pólizas de seguro responde a la idea de riesgos nombrados; esto quiere decir que la póliza normalmente está destinada a cubrir los riesgos que el asegurador, dentro de su autonomía negocial, opta por asegurar a partir de una identificación específica en cada caso, entendiéndose naturalmente que la pérdida o el menoscabo de los intereses asegurables ocurre por causas distintas a la realización de esos riesgos identificados en la póliza, la póliza no será afectada. Este esquema tradicional se enfrenta, desde el punto de vista del asegurado, a las dificultades tradicionales de comprensión que presentan usualmente la identificaciones contractuales del riesgo que normalmente se concentran en una definición básica de los mismos y en una o varias cláusulas de exclusiones, definidas como circunstancias dentro de las cuales el riesgo, tal como está definido, así ocurra, no se está cubierto por opción del asegurador.

Es por ello que en la época moderna existe una equívoca tendencia en el mercado asegurador a acudir a las pólizas

llamadas “A Todo Riesgo”, como una opción más atractiva para los asegurados y potencialmente más exitosa desde el punto de vista comercial. Como su nombre lo indica, en estas pólizas se entiende que los intereses asegurables están cubiertos en caso de pérdida total o parcial derivada de cualquier riesgo, a menos que se trate de uno de los riesgos eventualmente excluidos por la póliza. Esta estructura sin duda genera mayor claridad para el asegurado y le proporciona un amplio margen de seguridad.

Bajo esta óptica, del amparo solo quedarían excluidos los riesgos expresamente señalados como tales en la póliza y, desde luego, aquellos riesgos que conforme a las normas legales solo son asegurables mediante convención expresa, categoría muy especial de riesgos que será estudiada en otro aparte.

La tendencia moderna a esta forma de aseguramiento tuvo una manifestación notable y de la cual no se tuvo conciencia inmediata, en el caso colombiano, con la adopción del Código de Comercio de 1971, en lo que se refiere al contrato de seguro de transporte, toda vez que por virtud del artículo 1120 de este estatuto, este contrato que había sido explotado tradicionalmente a través de pólizas de riesgos nombradas por excelencia, pasó a ser explotado a través de un esquema de pólizas de todo riesgo. Esta disposición determina que el seguro de transporte “...comprenderá todos los riesgos inherentes al transporte...”, advirtiendo, sin embargo, que el asegurador no está obligado a cargar con los deterioros generados por el simple tiempo, ni por los riesgos que estén expresamente excluidos, fórmula que corresponde íntegramente a una póliza de todo riesgo...”.

Y el tratadista Alfredo Currea L, define en su obra⁽¹⁵⁾ la póliza “A Todo Riesgo”, así:

“...Es una póliza que ampara la mayor parte de los riesgos a que están sujetos los intereses de una persona o una empresa. Los riesgos protegidos deben especificarse expresamente en la póliza, así como las excepciones. Y desde luego hay que indicar el valor asegurado por cada uno...”.

Y en materia de jurisprudencia, el laudo arbitral proferido con ocasión del proceso arbitral surgido entre Cerro Matoso S.A., de una parte y Compañía de Seguros la Andina S.A., Compañía de Seguros Colmena S.A., Aseguradora Grancolombiana S.A., Compañía Suramericana de Seguros S.A., y La Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A.⁽¹⁶⁾, expresó lo siguiente:

“... Sin perjuicio de anotar que nada se opone a que existan pólizas de todo riesgo, pues el asegurador puede, a su arbitrio, asumir “todos” o algunos de los riesgos a que estén expuestos la persona, los bienes o el patrimonio del asegurado (C. de Co., art. 1056) y que concretamente, en el seguro de transporte se parte del criterio contrario (art. 1120), con relación al primer argumento, no puede el tribunal dejar de precisar que, no es porque las pólizas digan, con mayor o menor precisión, cuáles son los riesgos que asume el asegurador, que se pueda dejar de lado la especial responsabilidad de los aseguradores en la redacción de los amparos, derivada del poder a él conferido, como con particular énfasis lo dijo la más adelante citada exposición de motivos del proyecto que finalmente vino a ser el actual Código de Comercio, poder y responsabilidad correlativos que no permiten tampoco invertir el principio, conforme al cual la intención de las partes prefiere sobre lo literal de las palabras...”⁽¹⁷⁾.

La jurisprudencia arbitral también ocupó de las llamadas pólizas “A Todo Riesgo” en otros laudos arbitrales, no sin antes advertir que “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, es lo cierto que tampoco ellas se encuentran prohibidas”⁽¹⁸⁾ y corresponden a esa característica del derecho comercial, el cual desde sus orígenes parte de costumbres que evolucionan con el tiempo hasta llegar a configurar instituciones jurídicas debidamente reglamentadas en la ley escrita.

La anterior jurisprudencia ha subrayado, además, que después 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 aquellas y de estas, prescritos, en su respectivo orden, por los artículos 44 y 45 de la misma ley, según lo dispone su artículo 77⁽¹⁹⁾.

La misma jurisprudencia arbitral con ocasión del laudo que dirimió diferencias entre Amoníacos del Caribe S.A. y Abonos Colombianos S.A. por una parte y Aseguradora Grancolombiana S.A., Aseguradora Colseguros S.A., y Seguros Caribe, por otra parte el 3 de agosto de 1994 aclaró la naturaleza jurídica del llamado seguro de todo

riesgo caracterizado fundamentalmente por dos circunstancias específicas:

“... 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 tramites, 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 si 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 predecibles a que podrían verse expuestos sus intereses en un momento dado, momento que viene ser él 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 consecuencia 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 (C. de Co., art. 1054), estos es de quién ha asumido los riesgos: El asegurador...”.

De esta manera concluye el tribunal que las pólizas conocidas como “A Todo Riesgo” se encuentran plenamente admitidas por nuestro ordenamiento legal y corresponden a una modalidad de seguro múltiple conforme al cual el asegurador asume a su arbitrio, en un solo contrato, varios amparos para cubrir las eventualidades que le sean propuestas por el tomador, asegurado o beneficiario, excepto aquellos que expresamente hubiere excluido.

4. El contrato de seguro controvertido. descripción de la póliza.

El tribunal se ocupará a continuación del análisis del contrato de seguro contenido en la póliza 1001037, expedida por La Previsora, con clara indicación de que se trata de una póliza de seguro de daños materiales combinados o “A Todo riesgo” toda vez que, con las exclusiones mencionadas en ella, ampara al asegurado DADEP por los daños o pérdidas materiales que llegare a sufrir como consecuencia de tres (3) amparos básicos combinados: incendio, terremoto y corriente débil.

En efecto, los riesgos amparados por la aseguradora bajo dicha póliza citada son los siguientes:

“... todo riesgo de daño o pérdida física, por cualquier causa, incluyendo pero sin estar limitado a ello, rotura de maquinaria, equipo electrónico, sustracción con y sin violencia, todo riesgo así como sabotaje y terrorismo...”.

Como interés asegurable las partes acordaron que dicha póliza cubriría:

“...Bienes muebles o inmuebles de todo tipo y descripción, de propiedad del asegurado y/o de propiedad de terceros por los cuales esa responsable el asegurado ubicados dentro y/o fuera de los predios en el territorio Colombiano...”.

Y como suma asegurable y asegurada las partes convinieron la cantidad de \$59"500.000.000 primera pérdida absoluta.

Fueron expresamente excluidos de la póliza los siguientes riesgos:

“Dolo o culpa grave del asegurado

Materiales nucleares

Contaminación radioactiva

Guerra civil o internacional

Fermentación o vicio inherente

Responsabilidad civil extracontractual y contractual actos deshonestos de empleados

Desgaste normal resultante del uso u operación...”.

De acuerdo con la información sobre la póliza que como prueba fue aportada al expediente aparece claramente determinado que las partes del contrato de seguro instrumentado en ella, y de acuerdo con los principios de la autonomía contractual previstos en los artículos 1602 del Código Civil y 1056 del Código de Comercio, delimitaron en forma clara y precisa el interés asegurable y precisaron la totalidad de los elementos esenciales necesarios para su existencia y validez, lo que permite concluir que el contrato es plenamente válido y oponible entre ellas sin que, de otra parte, se haya debatido en el presente proceso nada acerca de ello.

Además encuentra el tribunal que habiéndose reunido a satisfacción de las partes los requisitos específicos mencionados en el artículo 1047 del Código de Comercio, ya que, además de las condiciones generales y particulares del contrato, se identificaron los nombres del asegurado y de las compañías aseguradora; las cosas y personas respecto de las cuales se establecieron los seguros; se indicó la vigencia del contrato con las fechas y horas de su comienzo y terminación; se precisaron las sumas aseguradas y el valor de las correspondientes primas, con indicación de los riesgos asumidos por la aseguradora el tribunal encuentra plenamente probado y sin discusión entre las partes la existencia y validez del contrato de seguro contenido en la póliza 1001037, como un contrato validamente celebrado, fuente de obligaciones reciprocas para las partes y el cual, en sí mismo considerado, no fue objeto de controversia o discusión alguna entre ellas.

Determinado claramente por los contratantes el estado de los riesgos asumido por el asegurador, el tribunal desea aclarar, para los efectos del presente laudo arbitral y sin perjuicio de lo que más adelante se dispondrá, que para que aquel quede obligado al pago de alguna indemnización por la ocurrencia de un siniestro que afecte los riesgos que asumió en virtud de la póliza, el asegurado deberá cumplir con las cargas que le impone el artículo 1077 del Código de Comercio, acreditando la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la indemnización redamada⁽²⁰⁾.

5. El caso controvertido. Análisis de las pruebas.

Los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones del DADEP se contraen a la descarga accidental del componente químico FM 200, especie contenida en un cilindro y provista como un dispositivo de seguridad ubicado en el centro de cómputo de esa entidad.

Al decir de los testigos, especialmente del señor Jaime Alberto Hernández Chávez, este gas se descarga sobre los equipos de cómputo como consecuencia de la activación manual de un interruptor, todo con el fin de que, en caso de presentarse un incendio, los circuitos de los equipos de computación no sufran daño al quedar aislados del fuego, gracias a la acción del gas FM 200.

Según la parte actora, la descarga del gas se produjo el 27 de octubre de 2000, en circunstancias que el DADEP califica como accidentales, según los hechos de la demanda, los alegatos finales y demás intervenciones en las cuales su apoderado judicial trató el tema.

Así lo corrobora igualmente la correspondencia que las partes sostuvieron en procura de fijar sus posiciones frente a la ocurrencia del evento que el DADEP considera como fuente de obligaciones a cargo de La Previsora, y que esta rechazó desde un primer momento.

La restante prueba documental aportada por la convocante corrobora lo anteriormente afirmado. Así el aviso de siniestro, al que la convocada le reconoció la condición de reclamación, que obra a folio 68 del cuaderno de pruebas y que en lo pertinente dice:

“Los hechos se llevaron a cabo el día 27 de octubre de 2000, cuándo por accidente uno de los Ingenieros de soporte toco (sic) el sensor de alarmas del centro de computo (sic) y de inmediato se activó, por lo cual hubo la descarga total de gases sobre los equipos”.

Como ya se anotara, La Previsora no negó ni puso en tela de juicio la veracidad de lo acontecido en octubre 27 de 2000; sin embargo siempre se ha opuesto a reconocer la ocurrencia de un siniestro amparado bajo la póliza, inicialmente al objetar la reclamación el 7 de febrero de 2001 por medio de carta que obra a folio 70 del cuaderno de pruebas, y en lo sucesivo en todas sus manifestaciones frente a la reclamación de la aquí convocante, tal como

se lee a folios 76 y 78 del mismo cuaderno, documentos aportados por la convocante, así como en el planteamiento y desarrollo de su defensa en el curso del proceso que hoy se define.

El fundamento de la negativa de La Previsora a acceder al pago de la indemnización solicitada por el DADEP a la luz de la póliza 1001037 radica en dos puntos esenciales contenidos en la objeción de la reclamación de febrero 7 de 2001 y que son los siguientes:

“No hubo pérdida o daño material como consecuencia directa de un evento amparado por la póliza.

“En esta póliza se amparan los gastos de extinción de siniestros más los costos de los productos o sustancias utilizadas en la extinción de un siniestro o para evitar su propagación y para el caso que nos ocupa no se presentó ese hecho”.

Posteriormente, en los alegatos de conclusión, La Previsora manifestó que el hecho ocurrido el 27 de octubre de 2000 no era accidental, sino que el mismo se derivó de la conducta deliberada de una persona vinculada al DADEP.

Al respecto, el tribunal señala que si bien en el proceso quedó demostrado que la alarma de incendios no se activó por la ocurrencia de un incendio, lo cierto es que tampoco existe prueba de que la activación de la alarma fuese el resultado de una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible directamente al DADEP o a uno de las personas que en dicha entidad fuese el responsable de la parte técnica, que es la exclusión a la que hace referencia el numeral 4º de la condición segunda de las condiciones generales de la póliza.

En efecto, el tribunal le otorga plena credibilidad al dicho del testigo Jaime Alberto Hernández Chávez, quien manifestó que el día en que ocurrieron los hechos, se encontraban dentro del centro de cómputo funcionarios del DADEP y de la Secretaría de Hacienda del Distrito, y que nunca quedó claro qué persona fue la responsable de la activación de la alarma.

El tribunal analizó los argumentos de La Previsora a la luz de las pruebas del proceso, y encontró demostrado el hecho de no haberse presentado un incendio en las dependencias del DADEP el 27 de octubre de 2000, conclusión esta última a la cual arribó a partir del análisis de la prueba testimonial, también practicada a instancias de la parte convocante, y de la cual se extraen los siguientes apartes.

Del interrogatorio del apoderado de La Previsora al testigo Hernández:

Dice la pregunta:

“Quisiera precisarle al tribunal para qué es esa sustancia química que se disparó o se esparció ese día, cuál es el objeto, para qué sirve esa sustancia?”.

La respuesta del testigo fue:

“Para extinguir incendios”.

Luego preguntó el procurador judicial de la convocada:

“Le puede informar al tribunal si el 27 de octubre de 2000 en las instalaciones de la Defensoría del Espacio Público hubo algún incendio, hubo algún fuego?”.

Respondió el testigo:

“Yo no vi nada”.

Nuevamente el testigo fue interrogado por el apoderado de La Previsora así:

“Puede manifestarle al tribunal de acuerdo con lo anterior si esa sustancia se gastó ese día para extinguir un fuego en la Defensoría del Espacio Público?”

El testigo manifestó:

“No puedo precisar eso”.

Observada la evasiva del testigo, el tribunal lo requirió para responder en los términos siguientes:

//... de lo que anteriormente usted nos he referido le ha dado cuenta al tribunal de haber estado presente allí y de haber presenciado la descarga, yo le pido que por favor responda la pregunta que se le ha formulado porque se le ha preguntado si usted presenció o no presenció que se presentó un incendio y usted en su respuesta por lo menos a juicio mío no es conclusivo, me parece entender que no sabe si hubo un incendio, por eso le pido el favor que conteste”.

Ante lo cual el testigo respondió:

“La verdad yo no sentí ni oí ni vi ningún tipo de fuego ni de humo ni nada por el estilo, yo lo que vi fue en el momento en que se activó, escuché el pito o la alarma y la descarga pero nada más porque en ese momento yo salí corriendo del centro de cómputo”.

Luego respondió el testigo a otra pregunta del tribunal:

“... cuando ya se despejó todo el ambiente del centro de cómputo entramos a mirar qué había sucedido, porque lo primero que se nos ocurrió fue y dónde está el incendio, entonces fuimos a mirar y no vimos nada”.

Nuevamente y en respuesta a nuevo requerimiento del tribunal, concluyó el testigo:

“La respuesta es que yo no vi absolutamente nada de fuego, ni rastros de fuego ni nada por el estilo”.

El testigo Álvaro Namén Vargas, abogado de profesión, en la versión libre previa a los interrogatorios de los apoderados y del tribunal, calificó en varias oportunidades al evento del 27 de octubre de 2000 como un siniestro, sostuvo que el mismo correspondía con “... un interés asegurado que no estaba excluido de la póliza...” y fue enfático al manifestar que en su sentir La Previsora ha debido atender el reclamo que el DADEP le formuló como consecuencia del evento de descarga del gas FM 200, producido bajo las circunstancias por todos conocidas.

Al ser interrogado por el apoderado judicial de la parte convocada sobre el calificativo de subrepticio que dio al evento del 27 de octubre de 2000, este testigo señaló:

“Cuando hago referencia a eso es a que hubo una descarga de una manera no explicable, no explicable es que se disparó”.

Luego fue interrogado en los siguientes términos por dicho apoderado:

“Usted sabe o le consta si el 27 de octubre de 2000 se presentó algún incendio en el centro de cómputo del departamento?”.

Pregunta a la cual respondió:

“No se presentó, de lo que yo conozco”.

Nuevamente se le requirió respuesta sobre ese punto en los siguientes términos:

“Sabe o le consta si esa sustancia se utilizó para apagar un incendio el 27 de octubre de 2000?”.

El testigo Namén Vargas respondió:

“No se presentó ese evento”.

Al alegar de conclusión en la oportunidad correspondiente, las partes se pronunciaron así sobre el punto que ahora ocupa la atención del tribunal.

La convocante indicó que la descarga del cilindro que contenía el componente químico FM 200 se produjo “... por causas accidentales...”, afirmación que para el tribunal implica que esa parte admite que no se presentó el riesgo amparado por la póliza porque no hubo un incendio en el centro de cómputo del DADEP.

Lo propio fue afirmado por esa parte al transcribir en sus alegatos parte del acta final de liquidación del contrato de seguros 015 del 27 de abril de 2000, al amparo del cual se expidió la póliza que se pretende afectada por los hechos del 27 de octubre de 2000.

El DADEP sostuvo que las objeciones de La Previsora no pueden ser de recibo en cuanto a que la simple o accidental descarga del gas no está cubierta por la póliza porque el componente no se utilizó para extinguir un incendio o evitar su propagación, llamando la atención del tribunal en cuanto a que ese riesgo no está excluido al tenor de la condición segunda de la misma.

Seguidamente esa parte del proceso admitió:

“... es claro que nunca se presentó un incendio en las instalaciones del asegurado...”.

Luego concluyó:

“Si bien, el componente químico FM 200 que se descargó en el centro de cómputo de la entidad el 27 de octubre de 2000, se utiliza por naturaleza para apagar incendios, y efectivamente el 27 de octubre de 2000 no se presentó un incendio, ello no significa que dicho evento asilado como tal no estuviera cubierto por la póliza de todo riesgo daños materiales 1001037, ya que como se ha expuesto hasta ahora, se trató de un riesgo amparado bajo las previsiones de la condición primera de la mentada póliza”.

A su turno en los alegatos de conclusión de La Previsora, su apoderado judicial hizo énfasis en que el 27 de octubre de 2000 no se presentó ningún incendio en las instalaciones del DADEP, para concluir que en tal medida no ocurrió ningún siniestro amparado bajo los términos de la póliza 1001037.

La evidencia procesal mencionada, aunada a las afirmaciones provenientes de las mismas partes, son para el tribunal base suficiente para encontrar probado que la descarga del gas FM 200, que ocurrió el 27 de octubre de 2000, no tiene nexo causal alguno con un incendio, amago de incendio o necesidad de evitar o conjurar su propagación, con un terremoto o con un problema de corriente débil, y que esos hechos o contingencias no se presentaron en el centro de cómputo del DADEP ni en las inmediaciones de esa entidad.

Volviendo sobre la noción de la causalidad adecuada que ya se trató en anteriores aparte de este laudo, lo que el tribunal encuentra probado es que la descarga del gas FM 200 no afectó, jurídicamente hablando, ninguno de los amparos básicos cubiertos por la póliza, pues si bien no se discutió que se presentó la pérdida de esa sustancia como consecuencia de su accidental descarga, no es menos cierto que el amparo básico de incendio, ni ninguno otro de los contratados, se presentó en el caso que ocupó la atención de los árbitros.

Sobre esa base y habida cuenta de las conclusiones ya expuestas al analizar la naturaleza jurídica del contrato de seguros a todo riesgo en anterior capítulo de este laudo, es claro, y así será declarado en la parte resolutive de esta providencia, que la descarga accidental del gas FM 200 no está ligada causalmente a un incendio o a un principio o conato del mismo o a la necesidad de evitar su propagación, y por esa razón no es un evento cubierto bajo los amparos contratados a la luz de la póliza de daños materiales combinados 1001037.

6. La intervención del Ministerio Público.

En desarrollo de sus atribuciones legales, el Ministerio Público intervino en el proceso.

Así, el señor Procurador Segundo Judicial Administrativo concurrió a algunas de las audiencias del trámite y presentó escrito que a continuación se resume en la fecha en que tuvo lugar la audiencia de alegatos de conclusión, es decir, el 16 de febrero del presente año.

Dicho escrito obra a folios 255 a 258 del cuaderno principal y está encabezado por un resumen de hechos en el cual se menciona que en la fecha y lugar tantas veces mencionados en el expediente, “... accidentalmente se

descargó el cilindro contentivo del elemento químico FM200”.

Seguidamente, el señor agente del Ministerio Público transcribió las condiciones primera y tercera de la póliza sobre riesgos amparados e intereses asegurados, todo bajo el título “responsabilidad de la aseguradora”, para concluir que al no encontrarse explícitamente señalado como riesgo excluido a la luz de la condición segunda de la póliza el accidente súbito e imprevisto que dio origen al proceso, es responsabilidad de La Previsora atender el pago de la indemnización reclamada.

El Ministerio Público puso de presente que la cobertura se extiende a todos los daños o pérdidas que sufran los intereses asegurados en forma accidental, estipulación que debe preferirse a la exclusión contenida en el numeral 7 de la condición primera, el que no puede analizarse fuera del contexto del contrato de seguros de que da cuenta la póliza 1001037.

Indica el procurador delegado que suscribe el memorial que se resume, que la conclusión por él planteada únicamente perdería validez en el evento de haberse demostrado dolo o culpa grave, infidelidad o actos deshonestos de los empleados del asegurado, situación que no ocurre en el caso presente según lo sugiere el testimonio del doctor Álvaro Namén Vargas.

Finalmente se indica en la intervención final del Procurador Delegado al proceso, si el tribunal encontrara que el contrato ha de someterse a las reglas de interpretación del Código Civil, se dé aplicación a la regla del artículo 1624 de esa obra, que impone al juez la obligación de aplicar las cláusulas ambiguas u oscuras en contra de quien extendió a la otra parte el contrato, cuando quiera que esa oscuridad o ambigüedad provenga de la falta de una explicación que ha debido dar esa parte del contrato.

El tribunal se aparta de las conclusiones del Ministerio Público, pues como ya lo ha sostenido en anteriores párrafos considera que la recta interpretación del contrato contenido en la póliza 1001037 impone la conclusión conforme a la cual la indemnización deprecada en la demanda es improcedente porque el componente químico FM 200 no fue utilizado en la extinción de un incendio y por ende la falta de nexo causal entre la pérdida de ese gas y la ocurrencia de un riesgo amparado conlleva necesariamente al fracaso de todas las pretensiones de la demanda.

Así las cosas, la aplicación de la regla de interpretación que el Ministerio Público sugiere, de manera que el tribunal entiende como subsidiaria a su argumentación principal en el sentido de que la descarga es un evento amparado por la póliza, no la considera el tribunal necesaria.

Sin embargo y a propósito del pronunciamiento del señor Procurador Segundo, para el tribunal no pasó inadvertida la poca fortuna con que está redactado y presentado el contrato de seguros que se debatió en el proceso.

Pero para el tribunal tampoco cabe duda de que ante la ocurrencia de ciertos eventos previstos en la póliza podría ser necesario aplicar criterios de interpretación legal, eventualidad que no se compadece con la diligencia que en esa materia cabe esperar de una compañía como La Previsora.

Esta sensación la percibió el tribunal, tanto de la lectura del cuerpo de la póliza, como de la versión del testigo Álvaro Namén Vargas, quien en respuesta a una pregunta que le formuló el apoderado del DAPED manifestó en la parte que interesa a este análisis:

“En esa medida si uno se iba a la póliza riesgo, daños materiales o daños combinados, la estructura de la póliza comercialmente a nivel (sic) de seguros le da la tranquilidad que teniendo unas condiciones la entidad se encuentra debidamente tranquila por los siniestros que ocurran a sus bienes si se presentan esos eventos” (Ver fl. 233 del cdno. ppal.).

Por razón de lo hasta aquí dicho, el tribunal se reafirma en esta alusión a la redacción y presentación de la póliza sobre la cual versó el proceso y llama la atención de la convocada sobre la conveniencia de expresar con mayor claridad el alcance y las limitaciones de las pólizas que expide, como una deseable expresión de buena fe contractual que le obliga, tanto cuando contrata con particulares como cuando lo hace con otras entidades públicas como en este caso sucedió.

Expuesta en otras palabras la posición del tribunal sobre este punto, no se encuentra justificación alguna para que sea necesario agotar un trámite judicial para determinar por parte del juez del contrato la inteligencia del mismo en un punto básico como la extensión de los amparos contratados.

CAPÍTULO IV

Costas y agencias en derecho

Como está suficientemente advertido, las pretensiones de la demanda no prosperarán en la medida en que el tribunal no encontró probados los supuestos de hecho en las cuales se fundamentan.

Por otra parte, pese a que la parte convocada tuvo la oportunidad de exponer su caso y ejercer su derecho a la defensa, se recuerda que su escrito de contestación a la demanda, por haber sido extemporáneo, no fue tenido en cuenta en la forma como lo disponen las normas legales aplicables, motivo por el cual el tribunal se abstendrá de imponer a las partes condena en costas.

Así las cosas y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 392 —ordinal 6°— del Código de Procedimiento Civil, no se impondrá condena en costas a ninguna de las partes.

CAPÍTULO V

Parte resolutive

En mérito de lo expuesto, el tribunal de arbitramento constituido para dirimir, en derecho, las diferencias surgidas entre el Distrito Capital — Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público (DADEP) y La Previsora S.A. — Compañía de Seguros, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero. De conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

Segundo. En consideración a la anterior resolución, el tribunal se abstiene de pronunciarse sobre las excepciones y medios de defensa propuestos por la parte convocada al proceso.

Tercero. Sin costas a cargo de las partes.

Cuarto. Expídanse copias auténticas de la presente providencia con las constancias de ley, con destino a las partes del proceso, y copias simples de la misma con destino a la Procuraduría General de la Nación y al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Quinto. En firme el presente laudo arbitral, el presidente del tribunal protocolizará el expediente que contiene la totalidad de las actuaciones surtidas en el proceso en un Notaría del Círculo de esta ciudad.

Notifíquese y cúmplase.

Juan Pablo Riveros Lara, presidente—Luis Fernando Salazar López, árbitro—Andrés Jaramillo Hoyos, árbitro.

Carlos Alberto Parra Satizábal, secretario.
