

## **Laudo Arbitral**

### **Industrias Safra S.A.**

v.

### **Segurexpo de Colombia S.A.**

Marzo 15 de 2004

El tribunal de arbitramento constituido para dirimir, en derecho, las diferencias presentadas entre Industrias Safra S.A., parte convocante, en adelante “Safra”, y Segurexpo de Colombia S.A. Aseguradora de Crédito y del Comercio Exterior, sociedad convocada, en adelante “Segurexpo”, profiere el presente laudo arbitral, por el cual se pone fin al proceso objeto de estas diligencias.

## **I. Antecedentes del trámite arbitral**

1. La sociedad Segurexpo expidió la póliza de seguro de crédito a la exportación 1062 a favor de Safra.
2. En la condición décima novena, de las condiciones generales de la póliza de seguro de crédito a la exportación, se pactó:

“Cualquier diferencia o controversia que se suscite en relación con el presente contrato, será sometida a la decisión de un tribunal de arbitramento, compuesto por tres (3) árbitros, que fallarán en derecho y funcionará en la ciudad de Bogotá, D.C. La constitución del tribunal y el ejercicio de su encargo se regirán por las normas que estuvieren vigentes sobre la materia en el momento en que deba pagar”.

## **II. Desarrollo del proceso**

### **A. Fase prearbitral.**

1. Con el lleno de los requisitos formales y mediante apoderado judicial, el 18 de junio de 2003 Industrias Safra S.A. presentó, con base en la cláusula compromisoria antes transcrita, solicitud de convocatoria de tribunal de arbitramento ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, a fin de dirimir el conflicto suscitado con Segurexpo de Colombia S.A. respecto al incumplimiento del “contrato de seguro contenido en la póliza” antes identificada.
2. El día 10 de julio de 2003, en la reunión de nombramiento de árbitros, las partes manifestaron su voluntad de modificar el pacto arbitral, el cual quedó de la siguiente forma a partir de dicha fecha:  
  
“Condición décima novena. Cláusula compromisoria. Cualquier diferencia o controversia que se suscite en relación con el presente contrato, será sometida a la decisión de un tribunal de arbitramento compuesto por un árbitro designado de común acuerdo por las partes, que fallará en derecho y funcionará en la ciudad de Bogotá, D.C., la constitución del tribunal y el ejercicio de su encargo, se regirán por las normas que estuvieren vigentes sobre la materia al momento en que deba operar”.
3. En esa misma reunión las partes convinieron designar como único árbitro que integrará el tribunal de arbitramento a José Fernando Torres Fernández de Castro, y el apoderado de Segurexpo dejó expresa constancia de que haría ratificar sus actuaciones en dicha reunión por parte del representante legal de la sociedad que representa, ratificación que fue enviada al Centro de Arbitraje y Conciliación mediante escrito del 23 de julio de 2003.
4. Mediante Auto 1 de 5 de agosto de 2003, se declaró legalmente constituido el tribunal arbitral, se fijaron los honorarios del árbitro, del secretario y los gastos de administración. Así mismo, según consta en Acta 1 de dicha fecha, se designó como secretaria a Angélica María Vargas Verjan.
5. La secretaria tomó posesión ante el presidente del tribunal el día 14 de agosto de 2003.

## **B. Actuación preliminar del tribunal.**

1. La demanda fue admitida mediante auto del 22 de agosto de 2003, notificado a la convocada el 25 de agosto de 2003.
2. La Procuraduría General de la Nación fue notificada del presente trámite arbitral el 26 de agosto de 2003.
3. El día 29 de agosto de 2003, mediante apoderado judicial, la sociedad Segurexpo de Colombia contestó la demanda y propuso excepciones.
4. La contestación se fijó en lista el día 9 de septiembre de 2003 y dentro del término de traslado de las excepciones, Safra presentó memorial para oponerse al escrito de excepciones.
5. Para llevar a cabo la audiencia de conciliación propia de la etapa prearbitral, por Auto 3 de 11 de septiembre de 2003 se señaló la hora de las 3:00 p.m. del día 25 de septiembre de 2003.
6. En tal fecha y bajo la dirección del árbitro, Dr. José Fernando Torres, se llevó a cabo la audiencia, en la cual quedó clara la imposibilidad de las partes de alcanzar un acuerdo conciliatorio.
7. En el Auto 3, después de la oportuna cancelación por las partes de los gastos y honorarios del proceso, se fijó como fecha para la celebración de la primera audiencia de trámite el 11 de septiembre de 2003, a las 8:00 a.m., la cual se desarrolló así:
  - 7.1. En primer lugar, el tribunal analizó los pactos arbitrales, encontrándolos ajustados a las prescripciones legales, y en tanto la voluntad del sometimiento a arbitraje en dichos pactos comprendió todas las cuestiones litigiosas concretas materia del presente proceso, se declaró competente para conocer y decidir dichas cuestiones, mediante Auto 4, no impugnado por las partes.
  - 7.2. Por Auto 5, fueron decretadas las pruebas del proceso, en los términos de que da cuenta la citada providencia.

## **III. Las cuestiones litigiosas sometidas a arbitraje**

### **A. Los hechos de la demanda.**

Las alegaciones de hecho en las que apoya sus pretensiones la sociedad convocante, bien pueden compendiarse del siguiente modo:

1. Segurexpo expidió la póliza 1062, para asegurar las exportaciones de Industrias Safra S.A.
2. El amparo de la póliza consiste en: “la compañía cubre al asegurado hasta los límites de responsabilidad señalados más adelante, por las pérdidas netas definitivas que sufra por el no pago de créditos que haya concedido a sus compradores de bienes o servicios en el exterior o de sus garantes, los cuales se denominarán deudor o deudores para efectos de este contrato, como consecuencia directa de la insolvencia, mora prolongada, riesgos políticos o extraordinarios, en los términos definidos en la condición segunda de esta póliza”.
3. Safra le vendió a Condal Trade Barcelona S.A., mediante la factura cambiaria de compraventa 1520, mercancías por valor de US \$12.060.49, el 31 de enero del año 2002.
4. La mercancía se despachó con destino a La Habana el 8 de febrero de 2002, según consta en la guía aérea de Cubana de Aviación, y fue recibida sin observación alguna.
5. Al vencerse el plazo para el pago de la factura, sin haberse podido obtener su cobro, se envió a Segurexpo el aviso de falta de pago para que a su vez esta iniciara su labor de cobro ante Condal Trade Barcelona S.A.
6. El motivo aducido por Condal Trade Barcelona S.A., en adelante Condal, para no realizar el pago es que en un despacho anterior efectuado en septiembre de 2001 se presentó un faltante de 31 rollos de tela, pero la carta de crédito se hizo efectiva porque la mercancía llegó a La Habana sin ninguna observación.

7. Safra tiene contratada una póliza automática de transporte de mercancías con la Compañía Agrícola de Seguros S.A., en adelante la Agrícola, y con base en dicha póliza presentó reclamación a la Agrícola por el faltante de 31 rollos. Esta compañía, después de adelantar una investigación, estableció y consideró lo siguiente:

7.1.1. La mercancía se entregó en La Habana al importador sin reporte de novedad alguna.

7.1.2. La pérdida se reportó, de acuerdo con el informe de inspección elaborado en la ciudad de Santa Clara por la Agencia Internacional de Inspección Internar S.A., cuando la mercancía arribó a la ciudad de Santa Clara, después del trayecto La Habana – Santa Clara.

7.1.3. La pérdida sufrida por Condal no es imputable a la responsabilidad de Safra, y no hay lugar a indemnización alguna por el concepto reclamado a la Agrícola de Seguros.

8. Safra presentó reclamación a Segurexpo y esta aseguradora a su vez manifestó, con base en los motivos aducidos por Condal para no pagar, que las facturas impagadas por Condal no serían responsabilidad de Segurexpo a menos que Condal suministrara los elementos necesarios para desvirtuar sus argumentos.

9. Safra envió a Segurexpo la información suministrada por Agrícola de Seguros, para desvirtuar los argumentos de Condal, y con ello demostró que “la carta de crédito se pudo hacer efectiva por cuanto el importador retiró de las dependencias del transportador marítimo Costa Container Lines en La Habana, sin faltantes o daños en la carga recibida”.

10. Segurexpo objetó el reclamo con base en el hecho de estar en discusión el crédito por parte del importador, y señaló que “para esta compañía se evidencia que hay unas diferencias lo cual determina la existencia de la disputa del crédito por parte del deudor al indicar que la mercancía contenida en la factura 1520, correspondía al faltante referido y que el valor de la misma fue cancelado a través de una carta de crédito”.

## **B. Las pretensiones de la demanda.**

Las pretensiones contenidas en la solicitud de convocatoria, son las siguientes:

1. Que se declare que la sociedad Segurexpo de Colombia Aseguradora de Crédito y Comercio Exterior es civilmente responsable de la indemnización correspondiente a la pérdida sufrida por Industrias Safra S.A. **por el no pago de su factura 1520**, por parte de Condal Trade Barcelona, de acuerdo con el contrato de seguro plasmado en la póliza de seguro de crédito a la exportación 1062 y la ley.

2. Que como consecuencia de lo anterior se condene a la sociedad Segurexpo de Colombia a pagar a Industrias Safra S.A. la suma de doce mil sesenta dólares con 49/100 (US \$12.060,49).

3. Que se condene a Industrias Safra a pagar la tasa máxima de intereses moratorios sobre la suma contemplada en el numeral 2º, desde la fecha en que la reclamación fue objetada.

4. Que se condene en costas a Segurexpo de Colombia.

## **C. La oposición de la convocada.**

Segurexpo de Colombia, al contestar la demanda, aceptó algunos hechos como ciertos, negó otros, frente a algunos dijo no constarle, rechazó los restantes y se opuso a las pretensiones de la parte actora aduciendo que carecen de fundamentos fácticos y jurídicos.

Igualmente propuso las siguientes excepciones, fundamentadas en los argumentos de derecho y de hecho esgrimidos en la contestación de la demanda, que se presentan aquí de manera resumida. Esta síntesis no se realiza en relación con todas las excepciones, habida consideración de que fundamentalmente ellas giran en torno a las diferencias suscitadas entre las partes con ocasión de la finalidad del despacho a que alude la factura 1520:

1. Falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva.

La convocada la hace consistir en que si no existe un crédito y una obligación insoluta, no podrá existir por imposibilidad jurídica la materialización de un riesgo amparado, y no se dará la condición positiva de la que pende la obligación del asegurador.

Industrias Safra, con anterioridad al envío de la mercancía de que trata la factura 1520, había despachado un contenedor al mismo comprador, conteniendo supuestamente 150 bultos de tela, con destino a La Habana – Cuba, en el contenedor GATU-010125-8, los cuales fueron cancelados por Condal Trade Barcelona S.A mediante carta de crédito, hecha efectiva cuando al arribo del contenedor a La Habana, se inspecciona y confirma, que los sellos de seguridad 33921 y 371369 están intactos, en señal indubitable de que el contenedor no fue abierto ni violentado.

En la ciudad de Santa Clara la sociedad Internar – agencia internacional de inspección, ajuste de averías y otros servicios conexos – se deja constancia de que el contenedor se recibe con los mismos sellos de seguridad, impuestos por el despachador y en perfecto estado.

Al abrir el contenedor, Internar deja constancia de que se reciben 119 bultos y que faltan 31 bultos, por lo que el importador - comprador efectúa el reclamo y solicita el envío por parte de Industrias Safra S.A. de los 31 bultos faltantes, toda vez que ya habían sido pagados por el comprador y no recibidos por este.

Industrias Safra S.A. envía los 31 bultos faltantes y expide la factura 1520, cuyo crédito asegura con Segurexpo, a sabiendas de que los 31 bultos los había solicitado Condal Trade Barcelona S.A. no como una compraventa adicional, sino como sustitución del faltante de la negociación anterior, que no estaba asegurada con Segurexpo.

En consecuencia, no surge un nuevo crédito que pudiera ser objeto de amparo y consecuentemente tampoco surgía una obligación, y menos insoluta, que generara la materialización de un riesgo que a su vez, ante el no pago u objeción del asegurador, hiciera surgir el derecho de accionar contra este. Es decir, no existe legitimación en la causa por activa.

No existe legitimación en la causa por pasiva porque no existiendo riesgo cuya materialización haga surgir la condición de que pende la obligación indemnizatoria de la aseguradora.

## **2. Inexistencia de Siniestro.**

Se hace consistir en lo siguiente:

La mercancía representada en la factura 1520 es la sustitución del faltante exigido por el importador - comprador y no una negociación independiente y autónoma generadora de obligaciones y derechos correlativos. En este caso no ha habido pérdida, ni en el trayecto hasta La Habana, ni en el trayecto hasta Santa Clara. Pero si el contenedor no se violentó y sus sellos llegaron intactos a Santa Clara, como lo corrobora toda la prueba documental, no se puede hablar de pérdida en el trayecto y mucho menos de terminación o inicio de responsabilidad del vendedor o comprador.

Ni la Agrícola de Seguros, ni la Aseguradora Condal Trade Barcelona, pueden aceptar pagar un siniestro cuando el objeto del seguro, es un contenedor, que llega a su destino final, en exactamente las mismas condiciones en que partió del lugar del despacho. Lo anterior solo sirve para ratificar que no habiéndose violentado el contenedor, no existió pérdida, sino un simple error de despacho.

La factura 1520 que pretende cobrarse no generaba un crédito y por lo tanto no puede generar una pérdida, que haga entender materializado el riesgo amparado.

3. Nulidad del contrato de seguro.

4. Ineficacia del contrato de seguro por falta de riesgo y de interés asegurable.

5. Excepción de riesgo excluido.

6. Riesgo no amparado.

7. Nulidad del contrato a que se refiere la factura 1520, por error en la naturaleza del acto y la consecuente nulidad del contrato de seguro que lo accede.

8. Excepción de incumplimiento del artículo 1077 del Código de Comercio.

#### **IV. Actuación probatoria surtida en el proceso**

Sobre la práctica de las diligencias de pruebas, cabe señalar lo siguiente:

1. En la audiencia surtida el día 25 de septiembre de 2003, mediante Auto 5, el tribunal ordenó tener como pruebas las documentales presentadas por las partes con la demanda y la contestación a la misma y las allegadas en la primera audiencia de trámite.

2. Igualmente, de oficio, mediante ese mismo auto, se decretaron las siguientes pruebas:

2.1. Oficiar a la convocante para que envíe con destino al expediente, copia de los siguientes documentos:

2.1.1. Copia de las facturas cambiarias 1491 y 1493.

2.1.2. Copia de los documentos de inspección o recibo de mercancía en La Habana, Cuba.

2.2. Oficiar a la convocada para que envíe con destino al expediente, copia de la declaración de exportación hecha por Industrias Safra S.A. a Segurexpo.

3. Las pruebas decretadas oficiosamente fueron aportadas por las partes, excepción hecha de los documentos relacionados en el punto 2.1.1, —documentos de inspección o recibo de mercancía en La Habana—. No obstante, la convocante aportó declaración en el sentido de que la mercancía “se retiró sin ninguna novedad y nuestra oficina en el mencionado puerto no recibió reclamación alguna derivada del transporte de la carga”. La convocante agregó que “...los documentos solicitados en el literal a) del numeral 3º. Pruebas de oficio, del acta 5 del tribunal que nos ocupa, no se pueden aportar por cuanto los mimos no existen, toda vez que la mercancía fue recibida sin novedad y hasta la fecha el transportador no ha recibido reclamación alguna, ....”.

4. Mediante auto de noviembre 10 de 2003, se ordenó tener como pruebas las allegadas adicionalmente, por la parte convocante en el escrito de remisión de las pruebas decretadas de oficio.

#### **V. Consideraciones del tribunal**

Antes de entrar a resolver el fondo del asunto procede el tribunal, como le corresponde, a hacer un análisis de los presupuestos procesales.

##### **A. Presupuestos procesales.**

###### **1. La competencia del tribunal.**

No cabe duda que este tribunal de arbitramento es el juez competente para resolver la controversia que se le ha planteado. Así se evidencia en la modificación efectuada a la cláusula compromisoria pactada en el contrato que da origen al proceso, tal como se analizó en el momento procesal oportuno, sin reparo alguno de las partes, de lo cual da cuenta el Auto 4 correspondiente a la primera audiencia de trámite celebrada el día 25 de septiembre de 2003.

###### **2. La capacidad para ser parte.**

Sobre este punto basta simplemente manifestar que tanto la sociedad demandante como la demandada son personas jurídicas legalmente constituidas, como lo acreditan los respectivos certificados de existencia y representación legal expedidos por la (\*) Superintendencia Bancaria y la Cámara de Comercio de Bogotá, y que en los términos del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, tienen la facultad de ser parte en un proceso. Así las cosas, el segundo presupuesto procesal se encuentra cumplido.

###### **3. La capacidad para comparecer en juicio.**

Por tratarse de personas jurídicas, las sociedades vinculadas a este trámite han comparecido a él por medio de sus representantes legales, circunstancia que se encuentra acreditada con los documentos aportados al expediente con la solicitud de convocatoria y la respectiva contestación, todos incorporados en el cuaderno principal 1; por lo tanto el tribunal encuentra satisfecho el tercero de los llamados presupuestos procesales.

#### **4. La demanda en forma.**

De acuerdo con los artículos 75, 76 y 77 del Código de Procedimiento Civil, la demanda debe cumplir una serie de requisitos formales para que pueda ser admitida y tramitada, todos los cuales, a juicio del tribunal, se cumplen en el asunto bajo examen, por lo que el último de los presupuestos se encuentra igualmente observado.

Así las cosas, el tribunal se encuentra plenamente habilitado, y en tiempo, para entrar a resolver sobre el fondo de la controversia, como a continuación pasa a hacerlo, comenzando, dada la naturaleza y eventual alcance del mecanismo de defensa esgrimido, por la excepción de(sic).

#### **B. Consideraciones de fondo.**

##### **1. El acervo probatorio sustancial.**

Dentro del proceso se encuentran plenamente demostrados los siguientes hechos:

1.1. La existencia del contrato de seguro, que consta en la póliza de seguro de crédito a la exportación 1062, cuyo asegurado es Industrias Safra Ltda., con vigencia comprendida entre el 8 de mayo de 2001 y el 7 de mayo de 2002.

1.2. La existencia de un documento rotulado factura cambiaria de compraventa 001520, expedido por Industrias Safra S.A. en los siguientes términos, según se lee en ella:

1.2.1. Fecha de expedición: 31 de enero de 2001.

1.2.2. Valor: US \$12.060, 49.

1.2.3. Condiciones de pago: 90 días.

1.2.4. Fecha de vencimiento: 30 de abril de 2002.

1.2.5. Comprador: Condal Trade Barcelona S.A.

La factura tiene la firma del librador de la misma, y no registra la firma del comprador en señal de aceptación. Tampoco aparece en ella la constancia de la entrega real y material de las mercaderías.

Es de advertir que entre la fecha de expedición y la fecha de vencimiento se presenta, atendida la literalidad de la factura mencionada, un lapso de aproximadamente 15 meses, no obstante que la factura alude a condiciones de pago a 90 días, lo cual pone de manifiesto un error en los términos de expedición del documento, según se registrará más adelante, teniendo en cuenta, además, la fecha de despacho de las mercancías a que se refiere la factura 1520, y la fecha de las facturas precedentes a la citada. El error deriva del hecho, como se indicó, de que la fecha de vencimiento del documento, según las condiciones de pago, era a los 90 días de expedida la misma, lo que arrojaría la fecha del 30 de abril de 2001, y no la fecha del 30 de abril de 2002, toda vez que la fecha de emisión de la factura, según la literalidad del documento, es la de 31 de enero de 2001.

La convocante, en los hechos de la demanda —hecho 3— alude a una fecha de expedición del 31 de enero de 2002. Este hecho 3 es negado por la convocada aduciendo que no se trata de una venta sino de una sustitución de negociación anterior, sin referirse específicamente a la fecha de emisión de la factura.

1.3. Las mercancías a que se refiere la factura 1520 —13 bultos de textiles, con un contenido de 45 rollos— fueron despachadas con destino a la Habana, según lo registra la guía aérea expedida por la Compañía Cubana de Aviación S.A. el 8 de febrero de 2002, distinguida con el N° 136 – 0458 – 4753 -, y lo registran las declaraciones de exportación efectuadas ante la DIAN en esa misma fecha que obran en el expediente.

1.4. El despacho de mercancías mencionado obedeció al hecho de que previamente se presentaron diferencias entre Industrias Safra S.A. y Condal Trade Barcelona S.A., derivadas de otros despachos de mercancía, de los cuales dan cuenta las facturas cambiarias de compraventa 1491 y 1493, expedidas ambas el 30 de septiembre de 2001 también por Safra. Estas diferencias consisten en que Condal Trade Barcelona considera que el despacho al que se refiere la factura 1520 es en realidad una reposición de un faltante de despacho presentado con ocasión del despacho de mercancías de que tratan las facturas 1491 y 1493, al paso que Safra considera que se trata de un nuevo despacho sobre la base de que no se presentó el faltante mencionado.

1.5. Las diferencias anotadas aparecen consignadas en diversas comunicaciones que reposan en el expediente, dentro de las cuales cabe citar las siguientes:

1.5.1. De Condal Trade Barcelona S.A.:

1.5.1.1. La fechada el 5 de noviembre de 2001, dirigida a Safra, en la que se pone de presente el faltante, calificado de muy significativo.

1.5.1.2. La fechada el 3 de diciembre de 2001, reiterada el 7 de diciembre de ese mismo año, en la que Condal sostiene que la mercancía faltante no fue embarcada.

1.5.1.3. Del 1º de julio de 2002, suscrita por Andrés González.

1.5.1.4. Del 3 de julio de 2002, suscrita por el licenciado Eduardo López.

1.5.1.5. Del 18 de julio de 2002, suscrita por el presidente de Condal.

1.5.2. De Industrias Safra S.A.:

1.5.2.1. De 25 de noviembre de 2001, suscrita por Marta Elena Linares, dirigida a Condal.

1.5.2.2. La fechada el 9 de julio de 2002, dirigida a Segurexpo y suscrita por Rosalba Ramírez.

1.5.3. De terceros:

1.5.3.1. La comunicación 01991 de noviembre 16 de 2001, de Costa Container Lines, Colombia.

1.5.3.2. De septiembre 30 de 2003, de Costa Container Lines, Colombia.

1.5.3.3. De noviembre 16 de 2001, de Continental de Transportes Ltda. —Transcontinental—.

1.6. Las diferencias registradas surgieron entre Condal y Safra con anterioridad al despacho de mercancías efectuado el 8 de febrero de 2002.

1.7. En el expediente no consta que la factura cambiaria de compraventa 1520 haya sido devuelta, a los efectos del artículo 778 del Código de Comercio, de acuerdo con el cual la no devolución de la misma en un plazo de cinco (5) días contados desde la fecha de su recibo, se entenderá como falta de aceptación. Y, como atrás se indicó, la factura no contiene la firma del comprador.

1.8. En el expediente consta de manera fehaciente la discrepancia originada en el despacho de mercancías a que se refieren las facturas 1491 y 1493, es decir, que Condal consideraba que se había presentado un faltante de mercancía que debía ser repuesto, reposición efectuada según ella mediante el despacho de mercancía a que alude la factura 1520, razón por la cual consideró que no había lugar al pago de esta última, habida consideración de que el faltante había sido pagado con anterioridad.

## **2. El alcance de la cobertura otorgada mediante la póliza de seguro de crédito a la exportación.**

2.1. La póliza de seguro de crédito a la exportación obedece al establecimiento de un sistema de seguro a la exportación, destinado a cubrir los riesgos comerciales, políticos y extraordinarios inherentes a esta clase de operaciones, sistema cuyas bases legales en la actualidad están contenidas en el artículo 205 del estatuto orgánico

del sistema financiero, y en las normas que lo reglamentan, en especial los decretos 2569 de 1993, 1649 de 1994, 1176 de 1995 y 1082 de 1996. Aparece como un instrumento de apoyo al comercio internacional, que propende a la búsqueda de mercados extranjeros para impulsar la producción nacional y el desarrollo económico. La primera de las normas citadas señala que la finalidad del referido sistema es el de asumir, entre otros, los riesgos provenientes de:

2.1.1. Crédito otorgado a los compradores del exterior.

2.1.2. Contrato de producción para la exportación.

2.1.3. Transporte y almacenamiento de productos que se exporten en consignación.

2.1.4. Variaciones en las tasas de cambio de otros países y medidas concernientes a la libertad de comercio o de transferencia que se adopten por el Gobierno Nacional o por gobiernos extranjeros.

2.1.5. Otros hechos a juicio de la junta directiva de Bancoldex y con aprobación del gobierno.

2.2. El Código de Comercio no trae disposiciones específicas sobre el contrato de seguro de crédito a la exportación, razón por la cual, en ausencia de dichas normas, el alcance de la cobertura viene dado por lo establecido en las pólizas, en armonía con las disposiciones del estatuto orgánico del sistema financiero.

2.3. La condición primera —amparo—, de la Sección Primera de la póliza expedida —cobertura y exclusiones— dispone lo siguiente:

“Segurexpo de Colombia S.A. aseguradora de crédito y del comercio exterior, que para estos efectos se denominará la compañía, cubre al asegurado hasta los límites de responsabilidad señalados más adelante, por las pérdidas netas definitivas que sufra por el no pago de créditos que haya concedido a sus compradores de bienes o servicios en el exterior o de sus garantes, los cuales se denominarán deudor o deudores para efectos de este contrato, como consecuencia directa de la insolvencia, mora prolongada, riesgos políticos o extraordinarios, en los términos definidos en la condición segunda de esta póliza”.

2.4. El riesgo cubierto, en consecuencia, es la pérdida que sufra el asegurado por el no pago de su crédito por parte del comprador, cuando dicho impago sea consecuencia directa de uno cualquiera de los siguientes eventos:

2.4.1. La insolvencia del deudor.

2.4.2. La mora prolongada.

2.4.3. Riesgos políticos o extraordinarios.

2.5. Fluye del texto de la póliza, por ende, inequívocamente, que no cualquier impago del crédito está cubierto sino solo aquel que sea consecuencia directa de los eventos mencionados, lo cual pone de manifiesto que se presenta una delimitación causal del riesgo de señalada importancia. Esta delimitación no viene dada por la ley, en nuestro caso, sino por las condiciones generales de la póliza, que en la condición segunda de la póliza precisa y puntualiza la noción de riesgo asegurado, condición segunda que está complementada con otras delimitaciones contractuales del riesgo, estipuladas en la condición tercera, la cual consagra diversos eventos de exclusión de cobertura.

2.6. A los efectos anteriores la póliza, en su condición segunda, define la insolvencia, la mora prolongada y los riesgos políticos y extraordinarios, aspecto este último que no será objeto de análisis por no interesar al asunto litigioso que ocupa al tribunal.

2.7. Atendida la noción de riesgo asegurado que aparece en la póliza, surge como elemento fundamental el hecho de que el impago debe obedecer, como se indicó, a la insolvencia o a la mora prolongada, y esto es lo que ha llevado a algunos autores a sostener que se trata de un seguro que protege contra la insolvencia, o seguro de insolvencia, en cuanto es necesario indagar si se ha producido o no la insolvencia<sup>(1)</sup>. Doctrinariamente se le ha definido, en forma un tanto imprecisa, como “la relación jurídica entre asegurado (exportador o entidad de crédito) y el asegurador, cuya finalidad es obtener un sustituto económico para aquel, si se realizan los riesgos (siniestros)



derivados del comercio exterior, bien sean de naturaleza comercial, bien sean de carácter político o extraordinario”<sup>(2)</sup>. Otros lo han entendido como “...un sistema de seguro que permite a unos acreedores, previo el pago de una prima, cubrirse contra el impago de los créditos debidos por personas previamente identificadas y en estado de falta de pago”<sup>(3)</sup>.

2.8. En algunas legislaciones el riesgo asegurado en el seguro de crédito está definido en la ley, y el seguro de crédito a la exportación, como modalidad de aquel, se enmarca dentro de dicha definición. Así por ejemplo, la ley española de contrato de seguro de 1980 define el seguro de crédito en el artículo 69, como aquel por el cual “...el asegurador se obliga, dentro de los límites establecidos en la ley y en el contrato, a indemnizar al asegurado las pérdidas finales que experimente a consecuencia de la insolvencia definitiva de sus deudores”, y en el artículo 70 de dicha ley se establecen los supuestos en los que se reputa la insolvencia definitiva del deudor, los cuales guardan para el caso de insolvencia alguna similitud con lo que establece la póliza colombiana de seguro de crédito a la exportación. En España las pólizas ya específicas del seguro de crédito a la exportación precisan igualmente el concepto de insolvencia.

2.9. Esta modalidad de seguro difiere de figuras afines, como los seguros de cumplimiento, no obstante el parecido: en uno y otro se resarce de los perjuicios causados por el incumplimiento del deudor, solo que si la causa es la insolvencia de este último, entra en escena el seguro de crédito, y “Cuando basta el mero incumplimiento del deudor de sus obligaciones legales o contractuales el seguro será de caución”<sup>(4)</sup>. No se trata de indemnizar el daño causado, por parte del tomador del seguro, por el incumplimiento de obligaciones de dar, hacer o no hacer, daño este que no está relacionado con el importe del crédito. Difiere también de los seguros de crédito interior que pueden expedir las aseguradoras al amparo del artículo 48 del estatuto orgánico del sistema financiero y del Decreto 1516 de 1998 y demás normas concordantes.

2.10. En consecuencia, el seguro de crédito a la exportación requerirá, para que opere el amparo:

2.10.1. La existencia de un crédito concedido por el asegurado al comprador de sus bienes o servicios.

2.10.2. El no pago del crédito.

2.10.3. Que el impago sea consecuencia directa de la insolvencia, la mora prolongada o de riesgos políticos o extraordinarios, entendidas como aparece en las condiciones generales de la póliza.

### **3. El caso concreto materia de la litis.**

Como es evidente, no se trata de dilucidar las circunstancias atinentes al contrato de transporte de la mercancía, y si se cumplieron o no las obligaciones emanadas del mismo, y tampoco se trata de establecer si a la luz del contrato de seguro de transporte que se menciona en los hechos existe o no cobertura dentro de dicho seguro.

Lo anterior es obvio por cuanto la litis está trabada entre Segurexpo y Safra, y no entre esta compañía y la Agrícola de Seguros o las empresas transportadoras, y porque la sociedad convocante lo que en primer término pretende es la declaratoria de responsabilidad de Segurexpo con base en el contrato de seguro celebrado y en el no pago de la factura 1520.

Para resolver la litis es necesario, en consecuencia, analizar el asunto desde la exclusiva óptica del seguro de crédito a la exportación, y para ello es indispensable hacer claridad acerca de lo siguiente:

3.1. Si en el presente caso la factura 1520, presentada por la convocante como sustento de su reclamación, contiene o incorpora un derecho de crédito a favor del asegurado y a cargo de Condal.

3.2. En el evento de que lo incorpore, si este crédito fue concedido o no dentro de la vigencia de la póliza.

3.3. Si, en el evento de existir el crédito con base en la factura 1520, la causa del impago del crédito obedece a insolvencia o a mora prolongada, según la definición de la póliza.

3.4. Si se está o no en presencia de una exclusión de la póliza.

3.5. Si se violó o no alguna de las obligaciones derivadas del contrato de seguro.

4. Lo relativo al derecho de crédito y a la fecha de iniciación de cobertura.

Del acervo probatorio mencionado se deduce que existe un documento rotulado como factura cambiaria de compraventa, cuya existencia y validez no ha sido cuestionada por Segurexpo.

Toda factura cambiaria de compraventa incorpora, de acuerdo con el ordenamiento jurídico mercantil, un derecho de crédito, por cuanto se trata de un título valor de contenido crediticio<sup>(5)</sup>, que contiene un crédito a favor del vendedor y a cargo del comprador. Se trata, además, de un título causal en cuanto implica la existencia de un contrato de compraventa de mercancías, que es la causa de su creación. Como título valor que es, debe recordarse que los títulos valores “son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora”, según reza el artículo 619 del Código de Comercio. El título “tiene así una existencia propia, en principio del todo independiente del negocio jurídico que lo originó y cuyos efectos crediticios se consagran en él. El título valor, ciertamente un crédito, pero literal (bien corporal), al punto de que no se concibe como tal sin el documento correspondiente, con un contenido mínimo legalmente impuesto...”<sup>(6)</sup>.

A este respecto el Código de Comercio estatuye que la factura cambiaria de compraventa es un título valor que el vendedor podrá librar y entregar o remitir al comprador, y que “No podrá librarse factura cambiaria que no corresponda a una venta efectiva de mercaderías entregadas real y materialmente al comprador”, según lo indica el artículo 772 del Código de Comercio.

Sabido es, como atrás se incidió, que los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, y que la interpretación de los mismos debe ser literal y rigurosa puesto que la ausencia de las menciones o de los requisitos establecidos en la ley acarrea que no se produzcan los efectos propios del título valor. Tanto es así que con frecuencia la doctrina ha dicho que no les posible al juzgador apartarse de la literalidad del título para interpretarlo, o darle un sentido o alcance más completo o exacto del que se desprenda su literalidad. Este principio de la literalidad del título valor está, pues, consagrado en el Código de Comercio, si bien no tiene un carácter absoluto<sup>(7)</sup>.

A este respecto el artículo 621 del Código de Comercio señala, con carácter general para los títulos valores, los requisitos que deben contener, cuales son la mención del derecho que en ellos se incorpora y la firma de quien lo crea.

De otro lado, el artículo 774 ibídem, con referencia concreta a la factura cambiaria de compraventa, establece que ella deberá contener, además de los requisitos que establece el artículo 621, los siguientes:

- a) La mención de ser factura “cambiaria de compraventa”.
- b) El número de orden del título.
- c) El nombre y domicilio del comprador.
- d) La denominación y características que identifiquen las mercancías vendidas y la constancia de su entrega real y material.
- e) El precio unitario y el valor total de las mismas.
- f) La expresión en letras y sitio visibles de que se asimila en sus efectos a la letra de cambio.

El propio artículo 774 citado agrega que “La omisión de cualquiera de estos requisitos no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura cambiaria, pero esta perderá su calidad de título valor”, norma esta que es concordante con lo dispuesto en el artículo 619 de dicho Código, según el cual “Los documentos y actos a que se refiere este título solo producirán los efectos en él previstos cuando contengan las menciones y llenen los requisitos que la ley señale, salvo que ellas los presuma. La omisión de tales menciones y requisitos no afecta el negocio jurídico que dio origen al documento o acto”.

En el caso presente, el documento en mención, la factura 1520, amerita el siguiente análisis:

4.1. Confrontados los requisitos establecidos en el artículo 774 del Código de Comercio, con las menciones que aparecen en la factura, salta a la vista que en ella no aparece incluida la constancia de la entrega real y material de las mercaderías. La importancia de este requisito viene dada “porque no hay factura cambiaria de compraventa que nazca sobre la base de un negocio de favor, y además, como se trata de la venta de unas mercancías que deben previamente ser entregadas real y materialmente al comprador, el término de cinco días de que dispone este es con el fin de verificar la exactitud y correspondencia entre lo comprado y lo recibido, para que al firmar la factura opere esa presunción frente al tercero de buena fe exenta de culpa y no sea motivo de un posterior debate ante los jueces a causa de posibles inconformidades”<sup>(8)</sup>.

4.2. Este hecho determina, a no dudarlo, que se produzca el efecto previsto en el inciso final del artículo 774 del Código de Comercio, en el sentido de que la factura pierde su calidad de título valor pero, desde luego, por aplicación de ese mismo inciso, ello no afecta la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura cambiaria.

4.3. Situaciones similares han sido advertidas ya por los jueces, y a este respecto cabe citar el laudo arbitral proferido para resolver las diferencias surgidas entre el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. —Bancoldex—, de una parte, y Seguros Alfa S.A. y Liberty Seguros S.A., calendado el 11 de abril de 2003, en el que se presentó idéntica situación en relación con la factura cambiaria de compraventa, es decir, la omisión de la constancia de la entrega real y material de la mercadería<sup>(9)</sup>. Se dijo en él que este requisito “no puede ser obviado bajo la consideración de haberse dado una aceptación de la factura”, por lo cual no puede ser reputado como factura cambiaria de compraventa.

4.4. La factura no fue aceptada por el comprador, y la aceptación no es requisito de validez de la factura, solo que el librador pasa a ser obligado de regreso, y el comprador no está obligado en los términos de la factura. En efecto, “Si la factura es aceptada, el comprador queda obligado como parte directa; si es rechazada, la factura cambiaria cobra vida si fue librada. Aquí ese librador se constituye en un obligado de regreso y responde de la aceptación y pago, como el girador de la letra. Si en su condición de beneficiario la endosa, se obliga nuevamente como parte regresiva...”<sup>(10)</sup>.

4.5. La no aceptación origina que no haya un crédito a cargo del librado que conste en la factura, pero, según se indicó, quien la libró es quien queda obligado de regreso. Hinestrosa lo expresa de la siguiente manera: “al tenedor actual del título valor que pretenda el pago de la obligación correspondiente le compete la acción cambiaria en caso de falta de aceptación o de falta de pago total o parcial, o de quiebra, estado de liquidación o concurso de acreedores de girado o aceptante (C.Co., art. 780), acción que puede ser directa o de regreso (C.Co., art. 781)”<sup>(11)</sup>. Esta consideración la hace el tribunal con la finalidad de abundar en el análisis, desde luego sin perder de vista que en el caso presente la factura perdió su calidad de título valor.

4.6. Como se dijo, la factura 1520 no ha sido aceptada por el comprador de la mercancía, puesto que, como se indicó antes, no obra en el expediente la prueba de la aceptación, ni la factura está firmada por el comprador en señal de aceptación. Obra sí en el expediente que Condal previamente a la expedición del despacho reclamó a Safra un faltante de mercancías en un despacho anterior, faltante respecto del cual no existió acuerdo entre Safra y Condal. No obstante, Safra despachó una mercancía equivalente al faltante mencionado, al cual Condal le dio tratamiento de reposición y no de compraventa, y Safra tratamiento de compraventa. Es decir, que esta controversia muestra una falta de aceptación de la factura cambiaria de compraventa por parte de Condal y, en todo caso, por aplicación del artículo 778 del Código de Comercio, ha de entenderse la falta de aceptación de la factura.

4.7. En relación con el error relativo a la fecha de emisión, que para otros fines tendría especial repercusión, no tiene en el presente caso, visto aisladamente, relevancia —para las partes en disputa—, es decir, está desprovisto de efectos, toda vez que, en primer lugar, no se configura una factura cambiaria de compraventa, según lo visto antes, y, en segundo lugar, del acervo probatorio existente es claro que la factura 1520 es posterior a las facturas 1491 y 1493, y estas últimas fueron expedidas el 30 de septiembre de 2001. La fecha de emisión que aparece en el título tendrá importancia entre cualquier tenedor legítimo del mismo, pero no resulta relevante en el caso presente, por las razones invocadas, y porque hemos ya señalado que el documento denominado factura 1520 no constituye

una factura cambiaria de compraventa. La factura 1520 corresponde a la facturación de un despacho de mercancías de exportación, despacho efectuado por Safra en el mes de febrero de 2002, según la respectiva declaración de exportación. Así mismo, en el documento que recoge la declaración de exportación dada a Segurexpo, se relaciona la factura mencionada como si hubiese sido expedida el 31 de enero de 2002. Como se indicó, las partes no controvierten sobre este asunto y asumen que la fecha es la de enero 31 de 2002. La iniciación de la cobertura del crédito comienza, según lo señala la condición quinta de la póliza —Vigencia de la póliza e iniciación de la cobertura de un crédito—, cuando se trate de mercancías, una vez se encuentren en ruta y hayan cruzado la frontera colombiana, y está demostrado que la mercancía fue despachada el 8 de febrero de 2002, es decir, dentro de la vigencia de la póliza. No interesaría, a estos efectos, que la presunta factura cambiaria de transporte tenga una fecha de emisión del 31 de enero de 2001 puesto que en atención a los demás elementos procesales que obran en el expediente resulta claro que la fecha de emisión no ha debido ser esa, y que se trata de un despacho ocurrido dentro de la vigencia de la póliza, y de una factura expedida por un error en fecha de enero de 2001, es decir, que dicha fecha estaría por fuera de la vigencia de la póliza, cuando es claro que en realidad fue emitida dentro de su vigencia.

4.8. En el caso presente, no se trata de que Segurexpo sea un tenedor del título, que no lo es, sino de una reclamación sustentada en un título y en otros elementos, con fundamento en el contrato de seguro, y ya se vio cómo el documento rotulado como factura cambiaria de compraventa, bajo el N° 001520, no cumple los requisitos para ser considerado un título valor.

Secuela de lo anterior es que el crédito presuntamente incorporado en el título valor, en realidad no está incorporado en la factura por cuanto esta no surte los efectos de un título valor, no tiene tal calidad y, por ende, no está comprobada la existencia de un derecho de crédito incorporado en el título valor.

Sería necesario deducirlo de otros elementos probatorios, es decir, ya no de un título valor, pero ello es algo que escapa a este tribunal, teniendo en cuenta el alcance de la pretensión de la convocada, consistente en “Que se declare que la sociedad Segurexpo de Colombia S.A. aseguradora de crédito y comercio exterior es civilmente responsable de la indemnización correspondiente a la pérdida sufrida por Industrias Safra S.A. por el no pago de su factura 1520, por parte de Condal Trade Barcelona S.A., de acuerdo con el contrato de seguro plasmado en la póliza de seguro de crédito a la exportación 1062 y la ley” (el resaltado es nuestro), y que como consecuencia de dicha declaración se condene a Segurexpo al pago de US\$ 12.060,49.

No puede, en consecuencia, el tribunal, sin contrariar los preceptos de congruencia de la sentencia consignados en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto Extraordinario 2289 de 1989, artículo 1°, y sin quedar incurso en las causales previstas en el artículo 163 del Decreto 1818 de 1998, entrar a examinar asuntos que no han sido pedidos como lo sería el relativo a la existencia o inexistencia del negocio original que subyace en un título valor, para el caso el contrato de compraventa.

Cabe agregar también lo siguiente:

## **5. La causa del impago.**

Como se indicó antes, el riesgo asegurado implica que la causa del impago sea directamente la insolvencia o la mora prolongada o los riesgos políticos y extraordinarios, aspecto este último que no interesa a la litis.

La definición de insolvencia y la de la mora prolongada está contenida en la condición segunda de la póliza, y se entiende por insolvencia el hecho de que transcurran seis meses desde cada vencimiento no pagado por causa de cualquiera de los eventos que allí se enumeran, dentro de los cuales están, en síntesis:

5.1. La declaración judicial de quiebra del deudor o la suspensión de pagos.

5.2. No poderse ejecutar la sentencia condenatoria en firme contra el deudor por carecer este de bienes.

5.3. La existencia de acuerdo o transacción entre el deudor y sus acreedores, aprobado por la aseguradora.

5.4. Cuando el asegurado demuestre que el crédito es incobrable, que se agotaron las gestiones de cobro directo y

que es inútil u onerosa la iniciación de un proceso judicial.

En cuanto a la mora prolongada, esta se entiende producida cuando transcurran seis meses contados desde cada vencimiento no pagado por una causa imputable al deudor.

La convocante no precisa en los hechos, y tampoco se infiere de las pretensiones de la demanda, si la causa del impago es la insolvencia o lo es la mora prolongada. La convocante señala a este respecto en la demanda, simplemente, que la factura 1520 no ha sido pagada. No obstante, en los alegatos de conclusión manifiesta que el fundamento del no pago de dicha factura se encuentra en la comunicación de 18 de julio de 2002, de Condal a Segurexpo, según la cual la factura mencionada corresponde a un faltante de mercancía proveniente de un despacho anterior.

De la comunicación que cita la convocante, a que se alude en el párrafo precedente, y de otras previas tanto al despacho de la mercancía a que alude la factura 1520, como de otra anterior a enero de 2002, y de otras posteriores, relacionadas todas en el punto B. 1.4 a B. 1.8 del punto V. Consideraciones de fondo de este laudo, relativos al acervo probatorio sustancial, se deduce que la causa del impago no fue la insolvencia del deudor, sino el hecho de controvertir y de discutir el crédito incorporado en la denominada factura cambiaria de compraventa 1520.

En efecto, claramente la causa del impago no corresponde a los eventos descritos en los literales A, B y C del numeral 1º de la condición segunda de las condiciones generales de la póliza, por cuanto el deudor no ha sido declarado en estado de quiebra o de suspensión de pagos, ni existe sentencia condenatoria en contra del deudor, y tampoco un acuerdo de transacción.

Habría de examinarse, en relación con el aspecto de la insolvencia, la hipótesis prevista en el literal C del numeral 1º de la condición segunda de la póliza, de que el crédito sea incobrable, o que se agotaron las gestiones de cobro directo, o que es inútil u onerosa la iniciación de un proceso judicial.

El supuesto de que el crédito sea incobrable es un supuesto de insolvencia definitiva según algunos autores<sup>(12)</sup>, y en otras legislaciones lo consagran referido al hecho de que el asegurado y el asegurador consideren que el crédito resulta incobrable<sup>(13)</sup>.

La póliza colombiana no menciona la necesidad del acuerdo entre las partes del contrato de seguro acerca de la incobrabilidad del crédito, sino simplemente el hecho de que este resulte incobrable, sin puntualizar cuándo lo es, y habría a estos efectos que estarse a lo que se entiende por incobrable, y, no estando esta expresión definida en la ley, por aplicación analógica del artículo 28 del Código Civil<sup>(14)</sup>, habría que entender que “incobrable” es lo que es “Imposible o muy difícil de cobrar”, o es irrecuperable<sup>(15)</sup>.

Se trata, en todo caso, de un supuesto de insolvencia, es decir, según el diccionario, se aplica a la persona que no tiene con qué pagar, que no tiene solvencia, o sea dinero o responsabilidad para garantizar el cumplimiento de una obligación<sup>(16)</sup>, y por lo mismo, que se trata de un crédito imposible o muy difícil de cobrar. Cabrían también específicamente situaciones, a título de ejemplo, como el hecho de que no se tenga noticia del deudor, se desconozca su domicilio o paradero, o no se tenga noticia de sus bienes. La póliza no exige el acuerdo entre partes acerca de la incobrabilidad del crédito sino que basta aquella, es decir, como se anotó, que sea imposible o muy difícil de cobrar.

En las otras hipótesis, la insolvencia se entiende producida cuando se agotaron las gestiones de cobro directo o resulta inútil u onerosa la iniciación de un proceso judicial. Esta última hipótesis no ha sido materia de debate en el proceso, es decir, ninguna de las alegaciones o de los hechos presentados por las partes dicen relación a si resulta o no oneroso o inútil el cobro, razón por la cual se infiere, inequívocamente, que no está demostrada en el proceso.

Más difícil de precisar es el evento de haberse agotado las gestiones de cobro directo, pero ello debe predicarse de gestiones que resulte dispendioso continuar efectuando, es decir, que el acreedor haya hecho esfuerzos ingentes y razonables tendientes a cobrar el crédito, sin resultado alguno.

En el proceso obra, aportado por la convocante, un aviso de no pago de Condal Trade Barcelona S.A., relativo a la

factura 1520, aviso dirigido por Industrias Safra a Segurexpo con comunicación de julio 4 de 2002, que no es, por supuesto, una gestión de cobro ante Condal Trade Barcelona sino un aviso de siniestro dado a la aseguradora.

No existe, sin embargo, una evidencia de gestión de cobro efectuada por Safra a Condal Trade Barcelona, y existe solo una comunicación de Segurexpo a Industrias Safra alusiva al hecho de que esa aseguradora en virtud de la gestión de cobro que estuvo realizando ante Condal Trade Barcelona, obtuvo como respuesta de esta compañía que la factura No. 1520 corresponde al faltante de mercancía a que se ha hecho mención con anterioridad.

No puede, en consecuencia, deducirse en el proceso que se hubiesen agotado las gestiones de cobro directo puesto que no existe en el documento alguno de Safra del que se infiera que ha habido esas gestiones, o que se hubiesen agotado, y tampoco de Segurexpo, en caso de llegar a estimarse que esta estaba en condición de agotar dichas gestiones, o del que pudiera inferirse que la aseguradora y Safra estuviesen de acuerdo en la incobrabilidad del crédito.

Por ende, con base en lo expuesto, cabe decir que no está probada la insolvencia como causa del impago.

Finalmente, es necesario analizar la hipótesis de la mora prolongada, prevista en el numeral 2º de la condición segunda de la póliza, hipótesis que supone, según se indicó antes, que transcurran seis meses desde cada vencimiento no pagado por causa imputable al deudor. Esta causa debe ser distinta a los supuestos de insolvencia, regulados en el numeral 1º de la condición segunda de la póliza.

Si bien la cláusula no lo dice expresamente, al referirse a cada vencimiento parecería sugerir que se estaría en presencia de un crédito y de su obligación correlativa, pagadero por cuotas, pero ello no puede entenderse así. La expresión “cada vencimiento no pagado” es la misma que se utiliza en el numeral 1º de la condición segunda, y forzoso es concluir que no importa a los efectos de esta cláusula, si la obligación es por cuotas o tiene una fecha única de vencimiento, por cuanto de lo que se trata es de que se esté en presencia de un crédito impago, y que la causa de este impago obedezca a las circunstancias reseñadas en la cláusula.

Como se sabe, el deudor está en mora, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1608 del Código Civil, entre otros supuestos, “Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado”.

El concepto de causa imputable al deudor es, sin duda, un concepto amplio, poco concreto. En efecto, por “causa” se entiende, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, lo que se considera como fundamento u origen de algo, el motivo o razón para obrar. Y se dice que algo es “imputable” a alguien cuando se le atribuye la responsabilidad de un hecho reprochable, o se le acusa de algo. Imputar es achacar, atribuir a alguien cierta falta o delito, atribuir a una cosa ser causa de cierta desgracia o contratiempo<sup>(17)</sup>, lo cual induce a pensar que se trata del no pago por el deudor por razones que le son atribuibles a él y no al acreedor.

Es común entender como norma de interpretación de los contratos de seguro que la extensión del riesgo y los beneficios pactados deben ser entendidos literalmente, sin concesiones adicionales que podrían desvirtuar la operación aseguradora, y que las restricciones a los riesgos amparados deben también ser interpretadas literalmente y formularse expresamente. Así mismo, que la responsabilidad asumida en términos generales como fin del contrato solo puede restringirse por cláusulas expresas.

En este contexto, bastaría la existencia del crédito o de la obligación, la mora por más de seis meses, y que la misma sea imputable al deudor, para que se configure la causa de la mora prolongada a los efectos de la condición segunda de la póliza. Pero el crédito tendría que estar, para los efectos de esta litis, incorporado en el título valor, por cuanto es condición del amparo, y ello no acontece en el presente caso. Es decir que, así llegare a considerarse que existe una mora prolongada, el presupuesto previo es el de la existencia de la obligación, lo que no puede derivarse de un título que no reúne los requisitos para ser considerado como título valor.

## **6. Los riesgos excluidos.**

Dentro de los eventos de exclusión de cobertura destaca, por interesar de manera importante al asunto litigioso, y por cuanto lo aduce la convocada, el hecho de que la póliza no ampara:



“Créditos impugnados o en disputa, esto es, cuando el crédito fuese discutido por el deudor o su garante, alegando el incumplimiento por el asegurado del contrato de exportación, la invalidez jurídica del crédito, la novación, compensación, o cualquier otro motivo de inexigibilidad o extinción de la obligación de pago”.

6.1. La exclusión citada aparece en pólizas de seguro de crédito a la exportación de otras legislaciones, enmarcadas dentro del contexto de que la finalidad del seguro es la de proteger especialmente contra la insolvencia del deudor<sup>(18)</sup>. Esta exclusión es atenuada de acuerdo con lo dispuesto en el parágrafo 2º de la condición tercera, para aquellos casos en que el asegurado demuestre que la disputa obedece a dificultades financieras por parte del deudor. Esta atenuación encuentra explicación en el hecho de que el seguro, como ya se dijo, fundamentalmente persigue proteger contra la insolvencia del deudor y no contra eventos de otra índole.

6.2. Aún si en gracia de discusión llegare a considerarse que existe un crédito impago, resulta evidente que se trataría de un crédito en disputa, impugnado, puesto que estaría discutido por el deudor.

6.3. Por ende, se estaría en presencia de un riesgo excluido del contrato de seguro, con base en las facultades del asegurador para delimitar los riesgos a su cargo, conforme al artículo 1056 del Código de Comercio.

6.4. La circunstancia anotada conduciría a concluir que la obligación condicional del asegurador no se realizó o, lo que es lo mismo, que no ocurrió el siniestro.

## **VI. Conclusiones**

Por lo expuesto habrá de concluirse, en síntesis, lo siguiente:

1. La factura 1520 no tiene la calidad de título valor y en consecuencia no surte los efectos de los mismos.
2. En esa medida no puede decirse que incorpora un derecho de crédito.
3. Al no incorporar un derecho de crédito no puede establecerse la existencia de un crédito impago.
4. De acuerdo con las condiciones generales de la póliza, en el evento de existir el crédito y que es impago, sería necesaria la prueba de que la causa de este impago es la insolvencia, que no obra en el presente caso, o la mora prolongada, con el alcance que estas expresiones tienen en la condición segunda de la póliza.
5. En cualquier caso se estaría en presencia de una causal de exclusión, en la forma como quedó reseñada.
6. Por lo anotado, ha de concluirse que el riesgo asegurado no se realizó y que, en consecuencia, no surgió obligación alguna a cargo de la aseguradora.
7. Las pretensiones de la demanda no han de prosperar.

Como se concluye de lo expuesto, la existencia de amparo es condición ineludible para deducir responsabilidad, y su ausencia conduce a desestimar la pretensión de que se declare a la aseguradora responsable en virtud del contrato de seguro.

## **Excepciones propuestas por la convocada**

Por lo expuesto en los apartados precedentes, desde el punto de vista procedimental y habida consideración de la ausencia de acreditación de los requisitos necesarios para la prosperidad de las pretensiones, el tribunal considera que no es necesario proceder al análisis de las excepciones y, en consecuencia, desestima las excepciones propuestas por la convocada.

## **VII. Parte resolutive**

Teniendo en cuenta las consideraciones precedentes, el tribunal de arbitramento, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

PRIMERO. Declarar que no prosperan las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. Desestimar las excepciones propuestas por la sociedad demandada, con sujeción a los términos indicados en la parte motiva.

TERCERO. Abstenerse de condenar en costas a las partes.

CUARTO. Ordenar que por Secretaría se expida copia auténtica de este Laudo para cada una de las partes, y para el representante del Ministerio Público.

QUINTO. Ordenar que, en su oportunidad, se protocolice el expediente en una notaría del círculo de Bogotá.

La anterior providencia queda notificada en estrados.

*José Fernando Torres Fernández de Castro*, árbitro único.

*Angélica M. Vargas Verján*, Secretaria.

---