

Lauto Arbitral

Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión

v.

La Previsora S.A. Compañía de Seguros

Febrero 22 de 2005

Bogotá, D.C., 22 de febrero de 2005.

El tribunal de arbitramento constituido para dirimir, en derecho, las diferencias presentadas entre el Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión, parte convocante, en adelante “Inravisión” o la “convocante” y La Previsora S.A. Compañía de Seguros, parte convocada, en adelante “La Previsora” o la “convocada”, profiere por unanimidad el presente laudo arbitral, por el cual se pone fin al proceso objeto de estas diligencias.

## I. Antecedentes del trámite arbitral

1.1. El 15 de septiembre de 1999 La Previsora, en unión temporal con la Aseguradora Solidaria de Colombia S.A., expidió a favor de Inravisión la póliza de sustracción 1000067.

1.2. En el anexo 8 de esa póliza se pactó:

**“Cláusula de arbitramento:** las controversias que eventualmente puedan surgir entre la compañía y el tomador, asegurado o beneficiarios, por la celebración, ejecución o terminación del contrato de seguro en esta póliza, serán sometidas a la decisión de un tribunal de arbitramento que será nombrado y actuará de acuerdo con lo establecido en el Decreto 2279 de 1989”.

## II. Desarrollo del proceso

2.1. Con el lleno de los requisitos formales y mediante apoderado, el 25 de junio de 2003, Inravisión presentó, con base en la póliza mencionada y en concreto en su cláusula compromisoria, 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 La Previsora respecto del incumplimiento de ese contrato de seguro<sup>(1)</sup>.

2.2. El 4 de febrero de 2004 tuvo lugar la audiencia de nombramiento de árbitros<sup>(2)</sup>, quienes fueron debidamente notificados de tal designación y quienes después de aceptar oportunamente, instalaron el tribunal en audiencia celebrada para el efecto el 1º de marzo de 2004<sup>(3)</sup>.

2.3. La demanda fue admitida mediante auto de esta última fecha, y notificada personalmente a la convocada en la misma audiencia.

2.4. El 15 de marzo de 2004, mediante apoderado judicial, La Previsora contestó la demanda y propuso excepciones<sup>(4)</sup>.

2.5. Esa contestación fue fijada en lista el 19 de marzo de 2004<sup>(5)</sup> y el 23 de marzo siguiente, dentro del término de traslado de las excepciones, Inravisión solicitó pruebas adicionales<sup>(6)</sup>.

2.6. En audiencia del 28 de abril de 2004 se fijaron los honorarios y gastos del tribunal<sup>(7)</sup>, los cuales fueron oportunamente cancelados por las partes.

2.7. La audiencia de conciliación se llevó a cabo el 2 de junio de 2004, fracasada la cual, se procedió a celebrar la primera audiencia de trámite<sup>(8)</sup>, la cual se desarrolló, así:

a) Primeramente el tribunal analizó el pacto arbitral, encontrándolo ajustados a las prescripciones legales y en tanto la voluntad de sometimiento a arbitraje en dicho pacto comprendió todas las cuestiones litigiosas concretas materia del presente proceso, se declaró competente para conocer y decidir dichas cuestiones, mediante auto 6<sup>(9)</sup>.

b) Igualmente, por auto 7, fueron decretadas las pruebas del proceso, accediéndose a la totalidad de las pedidas<sup>(10)</sup>.

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

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

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

3.1.1. El 15 de septiembre de 1999, La Previsora expidió a favor de Inravisión, la póliza de sustracción 1000067, con vigencia de 1º de septiembre de 1999 a 1º de marzo de 2001.

3.1.2. Entre el 5 y el 7 de julio de 2001, “desconocidos sustrajeron la lente marca Canon J20X8B411572 de las instalaciones de Inravisión”<sup>(11)</sup>.

3.1.3. Al decir de la convocante, el valor de ese siniestro ascendió a la suma de \$ 69.069.757, una vez descontado el deducible de la póliza.

3.1.4. Inravisión dio aviso de ese siniestro a La Previsora y presentó la reclamación respectiva.

3.1.5. Conforme a la demanda, la lente sustraída fue reemplazada por la convocante, por una de similares condiciones para no dejar de prestar el servicio público de televisión.

#### **3.2. Las pretensiones de la convocante.**

Las pretensiones contenidas en la solicitud de convocatoria, su sustitución y su reforma, son las siguientes:

##### **“Pretensiones**

1. Declarar que la demandada La Previsora S.A. Compañía de Seguros, es civil, comercial y administrativamente responsable (contractualmente) y por lo tanto deberá pagar al demandante Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión, de las condiciones civiles ya conocidas, la indemnización a que esta tiene derecho, como consecuencia del siniestro ocurrido entre el 5 y el 7 de julio de 2001, cuando fue hurtada la lente marca Canon J20X8B411572 de propiedad de la demandante, la cual estaba amparada por la póliza de sustracción 1000067, expedida por la demandada en su propio nombre y en el de la Aseguradora Solidaria de Colombia S.A., como consecuencia de la unión temporal constituida entre estas.

2. Que consecuencia de la pretensión anterior, la demandada deberá pagar al demandante, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria que así lo ordene, las siguientes sumas:

“a) \$ 69.069.757, correspondientes al valor de la lente marca Canon J20X8B411572, teniendo el cuenta el valor de reposición a nuevo, después de descontar el deducible pactado en la póliza.

b) Los intereses moratorios de la suma antes mencionada, que certifique la <sup>(\*)</sup> Superintendencia Bancaria, a partir del 19 de julio del año 2003, y hasta cuando se verifique el pago de conformidad con el artículo 1080 del Código de Comercio, y en concordancia con el artículo 111 de la Ley 510 de 1999”.

3. Que se condene a la demandada al pago de las costas y costos del proceso”.

#### **3.3. La oposición de la previsora frente a la demanda.**

La Previsora, al contestar la demanda, aceptó algunos hechos como ciertos, admitió otros como parcialmente ciertos, frente a algunos dijo no constarle y rechazó los restantes.

Igualmente propuso las siguientes excepciones, fundamentadas en los argumentos de derecho esgrimidos en la contestación de la demanda:

a) Riesgo no amparado.

b) Inexistencia de la obligación de indemnizar a cargo de la unión temporal La Previsora S.A. Compañía de Seguros – Aseguradora Solidaria de Colombia.

c) Incumplimiento de las condiciones del contrato de seguro por el Instituto Nacional de Radio y Televisión “Inravisión”.

d) Genérica.

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

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

4.1. El 7 de julio de 2004 fue posesionada como perito la firma Crawford Colombia Ltda. En esta fecha se recibieron las declaraciones y reconocimiento de documentos por parte de Jorge Humberto Reyes Sterling y Alfredo Amórtegui Ibáñez, así como los testimonios de Luis Alfonso Baquero Contreras y Jorge Martínez Escobar, Juan Carlos Jiménez Galeano, Clara Inés Medrano González y Álvaro Mauricio Correa Miranda. Igualmente se aceptó el desistimiento del testimonio de Néstor Enrique Cavanzo.

4.2. El dictamen pericial decretado fue rendido oportunamente y de él se corrió traslado el 9 de agosto de 2004. Dentro de ese término la convocante presentó solicitud de aclaraciones y complementaciones, las cuales fueron decretadas y rendidas también oportunamente.

4.3. El 23 de noviembre se recibió el interrogatorio de parte de la representante legal de La Previsora.

Así pues, el trámite del proceso se desarrolló en catorce (14) sesiones, sin incluir la de fallo, en el curso de las cuales, como atrás se reseñó, se practicaron todas las pruebas solicitadas y ambas partes y la procuraduría, luego de concluida la instrucción de la causa, en la forma prevista por el artículo 154 del Decreto 1818 de 1998, hicieron uso de su derecho a exponer sus conclusiones finales acerca de los argumentos de prueba obrantes en los autos, presentando así mismo los respectivos resúmenes escritos de las intervenciones por ellas llevadas a cabo y los cuales son parte integrante del expediente.

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

Síguese de cuanto queda expuesto que la relación procesal existente en este caso se ha configurado regularmente y que en su desenvolvimiento no se incurrió en defecto alguno que, por tener virtualidad legal para invalidar lo actuado en todo o en parte y no encontrarse saneado, imponga darle aplicación al artículo 145 del Código de Procedimiento Civil, motivo por el cual corresponde ahora decidir sobre el mérito de la controversia sometida a arbitraje por las partes convocada y convocante, propósito en orden al cual son conducentes las siguientes consideraciones,

##### **5.1. Contrato de seguro base de este arbitramento – precisión sobre la competencia de este tribunal.**

Considera el tribunal importante delimitar para los efectos de las decisiones que en este laudo se toman, cuál es el contrato que sirve de fundamento al convocante para que se diriman las diferencias que tiene con la aseguradora.

Esta precisión surge nítida de la demanda presentada por Inravisión en la cual en las pretensiones su apoderado señala, como igualmente lo hace en el alegato de conclusión, que el siniestro que da origen a la reclamación que se pretende está amparado por la **póliza de sustracción 1000067, expedida por la demandada en su propio nombre y en el de la Aseguradora Solidaria de Colombia S.A.** (el resaltado es del tribunal).

Es entonces la póliza de sustracción 1000067 la que junto con sus anexos acompañados, y que constituyen el contrato de seguro, delimita la competencia de este tribunal para resolver las pretensiones.

De ahí que a pesar de que en el proceso se ha hecho referencia al seguro de corriente débil, póliza de daños número 1000077, como contrato este expedido para asumir el riesgo que se realizó, no considera procedente el tribunal, dentro del marco de competencia que se le ha señalado, realizar interpretación alguna sobre este específico contrato de seguro salvo, como se verá más adelante, en cuanto hace referencia al esclarecimiento de la verdadera

intención de las partes en lo tocante con la determinación de los bienes objeto de cobertura bajo la póliza de sustracción, pues ello conllevaría decidir sobre pretensiones no contenidas en la demanda, excediéndose así el tribunal en el ejercicio de sus facultades.

Por ello también el tribunal se abstiene de analizar el desistimiento presentado por Inravisión a La Previsora sobre la reclamación que había hecho para la póliza de corriente débil.

## **5.2. Del seguro de sustracción póliza de daños 1000067.**

Habiéndose precisado cuál es el contrato que servirá al tribunal para las decisiones respectivas, esto es, el de seguro de sustracción contenido en la póliza 1000067, vale la pena destacar lo siguiente:

Para el caso de este proceso el contrato de seguros surge como consecuencia de una licitación promovida por la convocante, licitación que señalaba los requisitos y condiciones que sobre coberturas, riesgos, valores asegurados, vigencia, deducibles etc., deberían contener los diferentes seguros.

En desarrollo de esa licitación, y no como una imposición de la aseguradora, se expidió la póliza que se analiza contentiva de las condiciones generales, legales y particulares que aceptaron las partes.

Encuentra el tribunal que quienes actuaron en la parte precontractual, contractual, y de reclamación del pago del siniestro, esto es, Inravisión, la aseguradora y el intermediario de seguros, lo hicieron de buena fe, con claridad y transparencia en las informaciones que se requerían y sin que pueda señalarse que existieron motivos de error, dolo o culpa que llevaran a las partes a contratar.

No otra conducta puede esperarse de quienes actúan en este contrato, entidades serias y de reconocida solvencia moral y profesional así como de una gran trayectoria.

### **El objeto y el alcance de la póliza de seguro de sustracción - La controversia planteada.**

La condición primera de la póliza de seguro de sustracción con violencia 1000067 aportada como prueba con la demanda (fl. 4 del cdno. de pbas. 1) dispone que la compañía se obliga a indemnizar “las pérdidas o daños que los bienes asegurados, contenidos dentro del establecimiento o residencia descrito en el cuadro, como consecuencia directa de sustracción cometida con violencia...”.

Así, para poder establecer cuáles eran los bienes amparados por la póliza, es necesario remitirse a lo que su mismo texto denomina “el cuadro”, documento que sin embargo no reposa en el expediente. Por ello, debe entonces el tribunal verificar los demás documentos probatorios allegados al proceso, con el fin de poder establecer si la lente hurtada se encontraba dentro de los bienes asegurados por la póliza de sustracción, máxime cuando la parte convocada ha sostenido que ella se encontraba cubierta por otro seguro.

Se observan en primer lugar, los pliegos de la licitación (fl. 65 a 126) en los cuales la convocante claramente solicitó la contratación, entre otras, de una póliza de seguro de sustracción y de una póliza de corriente débil.

La primera de ellas tenía por objeto cubrir “los bienes ubicados en el territorio nacional” de los riesgos de hurto y hurto calificado<sup>(12)</sup>, entre otros, y la segunda buscaba amparar los “equipos eléctricos, electrónicos, de computación, de oficina, de comunicación, torres, antenas, microondas, redes, equipos de laboratorios con sus respectivos accesorios y demás bienes en general de propiedad del asegurado, o sean (sic) necesarios para el desarrollo de su actividad o por los cuales sean responsables” de los riesgos de hurto simple y hurto calificado, entre otros<sup>(13)</sup>.

Así, en una adecuada interpretación de la finalidad para la cual se contrataron las pólizas de sustracción y de equipo electrónico, tiene que concluirse, en primer término, que no puede existir un bien amparado por las dos pólizas, pues no tendría sentido que Inravisión pretendiera asegurar doblemente, uno o varios bienes respecto del mismo riesgo y pagar, en consecuencia, doble prima; y en segundo lugar que tampoco sería aceptable que la misma aseguradora expidiera dos coberturas idénticas para proteger el mismo interés, pues ambas partes estarían actuando contrariamente a la ley, y en especial, desconociendo la prohibición de sobreasegurar los bienes. Así, es

claro que la póliza de equipo electrónico tenía por objeto amparar de los riesgos antes mencionados, los equipos de tal categoría utilizados por la convocante para el desarrollo de sus actividades, y necesariamente dejaba por fuera de la póliza de sustracción todos aquellos bienes que gozarán de esas características.

Al respecto destaca el tribunal que la lente hurtada era parte de un equipo electrónico destinado al desarrollo de la actividad de Inravisión, como es una cámara de vídeo, lo cual —se reitera— no se encuadra dentro del objeto de la póliza de sustracción, conclusión que se encuentra además plenamente sustentada con los documentos aportados por la convocada, y en concreto con el listado de bienes amparados por la póliza de corriente débil o de equipo electrónico, en el cual claramente se incluyó la cámara 3 Hitachi SK2600P con lente canon J20X8B4 11572<sup>(14)</sup>.

Adicionalmente, observa el tribunal que la convocante presentó reclamación extrajudicial a la convocada afectando la póliza de corriente débil, actitud que demuestra la convicción que tenía Inravisión respecto de que la mencionada lente se encontraba cubierta por esa póliza y no por la de sustracción con violencia. Por lo demás, se destaca que esa reclamación fue desistida con fundamento en que el valor de la lente quedaba enmarcado dentro del deducible y no por razones de duda o discusión respecto de la póliza a afectar<sup>(15)</sup>.

En síntesis, accediendo a las normas que sobre interpretación de los contratos consagran los artículos 1618, 1621 y 1622 del Código Civil, es claro para el tribunal que fue la intención de las partes amparar el lente objeto de la reclamación bajo la póliza de corriente débil, no bajo la póliza de sustracción, pues de lo contrario debería forzosamente concluirse que conscientemente se quiso por Inravisión amparar simultáneamente un amplio número de bienes contra un mismo riesgo bajo dos pólizas diferentes y que la suma asegurada bajo la póliza de sustracción sería substancialmente inferior al valor de los bienes presuntamente amparados bajo la misma, interpretaciones que claramente riñen con la intención de las partes, así como con las prácticas generalmente aceptadas del sector.

En los anteriores términos, para el tribunal es claro que la lente sustraída no se encontraba cubierta por la póliza de sustracción con violencia, respecto de la cual se inicia este proceso, y así habrá de declararlo en la parte resolutiva de esta providencia, accediendo a declarar probada la excepción denominada por la convocada “Riesgo no amparado”.

### **5.3. Apreciaciones sobre el tema del valor de reposición o seguro por valor a nuevo.**

Si bien no resulta indispensable a los efectos de la decisión tomada mediante el presente laudo dirimir la controversia surgida dentro del proceso sobre el contenido y alcance del denominado seguro por valor de reposición o reemplazo o seguro por valor a nuevo, estima conveniente el tribunal abocar, así sea en forma somera, el análisis de dicha figura, habida consideración de su importancia dentro del ámbito académico de seguro, en el cual no ha estado exenta de controversia, de su creciente utilización dentro de la práctica aseguradora moderna, de su escasa regulación en nuestro medio y muy particularmente, de las tesis sostenidas dentro del presente proceso arbitral sobre el ámbito de aplicación del mismo y sobre el alcance de las obligaciones que dicha figura genera para las partes contratantes, tanto a la luz de las normas legales que le son aplicables, como de la cláusula misma incluida en el contrato de seguro objeto de estudio.

#### **5.3.1. Posición de las partes en conflicto en relación con el tema objeto de análisis.**

En forma sucinta la posición asumida por las partes dentro del presente proceso arbitral, en relación con el acuerdo de otorgamiento de la cobertura por el valor de reposición o reemplazo de los bienes objeto de seguro consignado en la póliza de seguro objeto de análisis, es la siguiente:

La aseguradora en su escrito de contestación a la convocatoria del tribunal invoca como excepción el “incumplimiento de las condiciones del contrato de seguro” por parte de Inravisión. La excepción propuesta se fundamenta en el hecho de que el asegurado no reemplazó la lente hurtada, lo que llevaría a que no pudiese ser aplicada la cláusula de indemnización por el valor de reposición o valor a nuevo pactada en el contrato de seguro.

A su turno el apoderado de la convocante, estima que el tribunal debe declarar no probada la excepción propuesta, tomando en consideración que la cláusula exige que el bien haya sido reparado o reemplazado, pero no exige que deba ser reemplazado por uno nuevo. Habida cuenta de que Inravisión “reemplazó” la lente hurtada por otra usada que se encontraba dentro del inventario de bienes de la entidad y la cámara se encuentra en funcionamiento, habría,

a juicio de la convocante, que concluir que se cumplió con lo pactado en la cláusula de reposición o reemplazo.

### **5.3.2. Concepto y fundamento del seguro por valor de reposición.**

No obstante ser el seguro por valor de reposición o reemplazo una figura relativamente reciente, no existe entre los estudiosos del tema uniformidad de criterio en cuanto al origen del mismo. Para el profesor Efrén Ossa G.<sup>(16)</sup> el seguro de valor a nuevo, igualmente denominado “seguro de reposición” o “seguro de reemplazo” irrumpió en el mercado inglés con posterioridad a la primera guerra mundial y desde entonces ha dado origen a controversia jurídica. Así lo reitera igualmente el ampliamente conocido y célebre laudo arbitral del 4 de diciembre de 1979, que dirimió la controversia surgida entre Abocol S.A. y las aseguradoras Seguros Comerciales Bolívar S.A. y Aseguradora Colseguros S.A., en el que fueron árbitros los doctores Carlos Lleras Restrepo, J. Efrén Ossa Gómez y Hernando Tapias Rocha<sup>(17)</sup>, el cual en ejundioso estudio sobre el tema del seguro por valor de reposición, atribuye su origen en Inglaterra, al hecho de que, a causa del acelerado aumento en los precios registrado en Europa a finales de la primera guerra mundial, las reservas normales de depreciación resultaban insuficientes para compensar la diferencia entre el costo de una nueva planta y el valor residual o de mercado de una planta usada, destruida o dañada por el fuego o por otro infortunio asegurado.

Por otra parte, María Luisa Muñoz Paredes, en su obra El Seguro a Valor Nuevo<sup>(18)</sup>, si bien acepta que al parecer la asunción inicial de la cobertura por valor a nuevo fue obra, hacia 1920, de algunos suscriptores de Lloyd's que vieron oportunidad de negocios en la grave situación por la que atravesaba Alemania, considera sin embargo que, para hablar con propiedad del origen y desarrollo del seguro por valor de reposición o seguro por valor a nuevo, hay que partir de la experiencia alemana en sí, por cuanto en ningún otro lugar alcanzó dicha modalidad de aseguramiento un grado de difusión tan rápido e intenso como en Alemania, desde el momento en que la oficina de control del Reich declaró, en diciembre de 1928, la licitud de su práctica.

Estimamos útil la realización de esta brevíssima y por supuesto muy incompleta exposición sobre el origen del seguro por valor de reposición o reemplazo o valor a nuevo, con el objeto de poner de presente, desde ahora, el hecho de que la razón, el fundamento, la causa inspiradora de la concepción y posterior institucionalización de dicha figura es precisamente la necesidad sentida de establecer una cobertura que amparase por valor a nuevo, o sea que hiciese posible, dentro de determinadas normas y limitaciones, indemnizar viejo por nuevo.

Sobre la naturaleza y objetivos del seguro por valor a nuevo, se remite el tribunal a lo consignado en laudo arbitral anterior entre las mismas partes, emitido el 26 de febrero de 2003, y del que fueron árbitros dos de los integrantes del presente tribunal, Saúl Flórez Enciso y Bernardo Botero Morales. Manifestó en dicha oportunidad el tribunal:

“El seguro por valor de reposición o reemplazo o seguro por valor a nuevo, consiste en establecer que la liquidación del daño indemnizable con ocasión del siniestro se realice sin consideración alguna al demérito por uso o vetustez de los bienes objeto del seguro, o sea que la misma sea establecida por el valor de reemplazo, parcial o total según fuere la pérdida, del bien perdido o averiado, por uno nuevo de las mismas características y especificaciones. Este se contrapone al seguro por el valor real o venal del bien objeto de cobertura al momento del siniestro, valor que constituye la norma general como criterio de determinación de la cuantía máxima de la indemnización a cargo del asegurador”<sup>(19)</sup>.

### **5.3.3. Parámetros técnicos para el otorgamiento de cobertura por valor a nuevo.**

No se escapa al criterio de este tribunal el hecho de que el seguro por valor de reposición o reemplazo o seguro por valor a nuevo, introduce una modalidad de cobertura de características muy especiales la cual, como en forma clara se desprende del juicioso análisis que sobre dicho seguro que se realiza en el laudo de Abocol, requiere de una cuidadosa reglamentación que delimita con precisión su ámbito de aplicación y las reglas generales que deben regir su otorgamiento.

Altamente significativo de la trascendencia que para la industria tiene el seguro por valor a nuevo es el hecho de que el II Congreso Mundial de la Asociación Internacional de Derecho de Seguros AIDA celebrado en Hamburgo en 1961 se hubiese ocupado a espacio sobre el tema sobre el tema, con la activa participación en el debate del mismo de los más connotados y prestigiosos tratadistas de la época sobre el derecho de seguros, como el polaco

Witold Warkallo, el alemán Han Möller, el suizo Willy Koenig, el sueco Jan Hellner, y por supuesto, nuestro maestro J. Efrén Ossa.

Precisamente el hecho de indemnizar nuevo por viejo, objeto y razón de ser del seguro por valor de reposición o reemplazo, ha generado como lógica reacción un duro cuestionamiento por una parte de la doctrina, a la flexibilización —por decirlo de una forma amable— que dicha figura conlleva del principio indemnizatorio en los seguros de daños, tan caro a la doctrina tradicional sobre el tema. Autores como Willy Warcallo estiman que si bien el seguro por valor a nuevo se justifica en razón de los intereses económicos que busca proteger, riñe con el principio jurídico de la indemnización asegurativa y es, por lo tanto, una excepción a la misma. Otros, como el suizo Willy Koenig y el sueco Jan Hellner, llegaron al extremo de propugnar en el congreso de Hamburgo por la abolición radical del principio indemnizatorio.

Han Möller, por su parte sustentó en el mismo congreso la teoría de la conciliabilidad del seguro por valor a nuevo con el principio de la indemnización. Considera el profesor Möller, en síntesis, que el seguro por valor a nuevo debe ser tratado como un seguro del pasivo y de carácter por lo tanto patrimonial, que ampara la diferencia entre el valor venal y el valor nuevo del bien asegurado.

De lo brevemente expuesto se desprende la importancia de contar con una adecuada reglamentación del seguro por valor a nuevo que, entre otros objetivos, busque propender por una adecuada preservación en su otorgamiento del principio indemnizatorio del contrato de seguro.

Concretamente sobre el tema de la importancia de una adecuada reglamentación de esta importante modalidad de aseguramiento, procede destacar el hecho de que, en los informes de las delegaciones nacionales al citado congreso de AIDA, entre otras de las delegaciones americana, inglesa, francesa y yugoeslava, se dejó constancia sobre la necesidad de imponer a dicha modalidad de cobertura indispensables medidas preventivas, tales como:

- a) La obligación para el asegurado de proveer a la reparación o reposición del bien asegurado.
- b) La fijación de un término relativamente breve para su cumplimiento.
- c) La prohibición de vender el bien reconstruido dentro del cierto período de tiempo.
- d) La prohibición de conceder seguro por valor a nuevo sobre bienes cuyo grado de deterioro haya excedido determinado límite máximo (W. Warkallo, ob. cit., pág. 421)”<sup>(20)</sup>.

Específicamente en relación con la obligación para el asegurado de proveer a la reparación o reposición del bien asegurado, como requisito para adquirir el derecho a la indemnización por valor a nuevo, a que hace referencia el literal a del texto trascrito, encontramos abundantes ejemplos en la legislación moderna. La ley belga de 1992 contiene una norma expresa (art. 67 num. 1º) relativa a la cláusula de reconstrucción para el seguro de incendio, aplicable tanto en valor nuevo como en valor real, disponiendo: “Las partes pueden convenir que la indemnización no sea pagadera más que a medida de la reconstitución o de la reconstrucción de los bienes asegurados”. Para añadir en su segundo párrafo que “la falta de reconstrucción o de reconstitución de dichos bienes por una causa ajena a la voluntad del asegurado no tiene efecto sobre el cálculo de la indemnización, salvo que hace inaplicable la cláusula de valor a nuevo”. La ley argentina de 1967, por su parte (art. 87), tras reconocer la posibilidad de convenir el monto del resarcimiento sobre la base del valor de reconstrucción o de reposición, dispone (art. 89) que, en es caso, “el asegurador tiene derecho a exigir que la indemnización se destine realmente a ese objeto y a requerir garantías suficientes”<sup>(21)</sup>.

Un poco más adelante la misma autora pone de presente el hecho de que si bien el seguro a valor nuevo ha convertido a la “cláusula de reconstrucción” en una cláusula fundamental en los condicionados de todos los países en los seguros de inmuebles, no ocurre lo mismo cuando se trata de bienes muebles, a cuyo respecto se ha ido paulatinamente flexibilizando en sus exigencias hasta el punto de llegar a desaparecer en algunos condicionados<sup>(22)</sup>.

Adicionalmente, en diversas legislaciones se han establecido como criterios de una sana suscripción para el seguro por valor de reposición o reemplazo, medidas encaminadas a impedir o limitar el otorgamiento de la cobertura bajo

dicha modalidad, entre otros, para bienes que hayan sufrido un alto grado deterioro, para objetos de rápida depreciación como ropa, enceres personales o para aquellos no susceptibles de desvalorización como pinturas, joyas o antigüedades.

#### **5.3.4. Régimen legal del seguro por valor de reposición en Colombia.**

En Colombia no existía hasta la expedición del nuevo Código de Comercio, Decreto 410 de 1971, normatividad alguna sobre el seguro por valor de reposición o reemplazo no obstante que dicha modalidad de aseguramiento empezó a utilizarse en forma regular dentro del sector asegurador colombiano en la década de los años sesenta, a raíz de la iniciación formal de actividades dentro del país de las firmas corredoras de seguros.

El nuevo Código de Comercio colombiano en el primer inciso del artículo 1089, acogió como principio general la indemnización por el valor real o valor venal del interés asegurado al momento del siniestro, norma que es del siguiente tenor:

“Dentro de los límites indicados en el artículo 1079, la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario”.

A renglón seguido, en el artículo 1090, el código consagró, con carácter de excepción a lo dispuesto en la norma antes transcrita, el seguro por valor de reposición o reemplazo en los siguientes términos:

“Lo dispuesto en el artículo anterior no obsta para que las partes, al contratar el seguro, acuerden el pago de la indemnización por el valor de reposición o de reemplazo del bien asegurado, pero sujeto, si a ello hubiere lugar, al límite de la suma asegurada”.

En el ya citado laudo arbitral, el tribunal de arbitramento de Abocol se pronunció sobre el alcance de esta última norma, en los siguientes términos:

“Es fácil advertir, en primer término, que este precepto envuelve una facultad para las partes que intervienen en el contrato de seguro: el asegurador y el tomador (C.Co., art. 1037). Facultad que no es otra que la de acordar, si a bien lo tienen, el pago de la indemnización, en caso de siniestro”, por el valor de reposición o de reemplazo del bien asegurado”, necesaria en presencia del artículo 1088 que, en forma imperativa, consagra el principio indemnizatorio del seguro de daños, y del artículo 1089 concebido, con igual carácter (art. 1162 ibidem), para dar desarrollo al mismo principio.

Sobre tal base el pago de la indemnización por valor a nuevo está “sujeto, si a ello hubiere lugar, al límite de la suma asegurada”, según lo previene la disposición en comento. Con lo cual ha querido el legislador precisar el contenido y alcance del seguro por valor de reposición o reemplazo, definir mejor sus contornos, conjurar una eventual interpretación que pretenda asimilarlo a un seguro de indemnización en especie con todas sus consecuencias. Porque de otro modo la norma adolecería de redundancia. Claro está que la prestación a cargo del asegurador, en caso de siniestro, no debe exceder la suma asegurada. La expresión ‘si a ello hubiere lugar’ no puede referirse a otra hipótesis que a la de que ‘el valor de reposición o reemplazo’ de la cosa asegurada, o el de reparación, sobrepase la suma que —como límite de la responsabilidad del asegurador— ha servido de base para la determinación de la prima”.

#### **5.3.5. La cláusula de seguro por valor de reposición o reemplazo consignada en la póliza de seguro materia de controversia.**

Por constituir un elemento adicional indispensable para el análisis del tema objeto de estudio, procedemos a continuación a transcribir el texto de la cláusula de seguro por valor de reposición o reemplazo, consignada en la póliza de seguro de sustracción 1000067, anexo 7, suscrita por La Previsora a favor del Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión:

“Queda entendido y convenido que en caso de siniestro que afecte los bienes amparados bajo los artículos de la presente póliza, el ajuste de pérdidas se hará sin tener en cuenta su demerito por uso y se tomará como base el

valor de reparación o reemplazo por otros de la misma naturaleza y tipo pero no superiores y de mayor capacidad.

Para la aplicación de esta cláusula se tendrán en cuenta las siguientes condiciones:

1. Si con ocasión de la reparación o reemplazo de los bienes siniestrados o de parte de ellos, el asegurado hiciere cualquier cambio o reforma en su instalación, serán de su cuenta los mayores costos que dicho cambio ocasioné.
2. La obligación de la compañía en virtud de esta cláusula se entenderá con relación a los precios que rijan para los artículos reemplazados o reparados en el momento del siniestro. En tal virtud cualquier mayor valor que ocasione la demora en la reparación o reposición será por cuenta del asegurado.
3. Cualquier pago en virtud de esta cláusula solo podrá efectuarse después de que el asegurado haya reparado o reemplazado los bienes dañados.
4. Esta cláusula no tendrá aplicación:
  - A. Si no se efectúa la reparación o reposición de los bienes sea por voluntad del asegurado o por impedimento.
  - B. Si los bienes asegurados no fueren conservados en perfecto estado de servicio. esta condición será aplicada individualmente a cada uno de los bienes asegurados.
5. Para la aplicación de la cláusula 3<sup>a</sup> seguro insuficiente de las condiciones generales de la póliza, en lo relativo a los bienes a que se refiere esta cláusula se tendrá en cuenta el valor total de ellos, calculado por su costo de reparación o reemplazo de acuerdo con lo establecido en la presente cláusula y si en el momento del siniestro, el valor total es superior a la cantidad asegurada, el asegurado será considerado como su propio asegurador por el exceso y soportara su parte proporcional de perjuicios y daños.
6. Esta cláusula queda sujeta a todos los términos y condiciones de la póliza los cuales continúan en vigor excepto los expresamente modificados por la presente”.

Al respecto, procede observar, tal como lo hizo en su oportunidad el tribunal de arbitramento que en el mes de febrero de 2003 resolvió otra controversia entre las mismas partes y al cual habíamos hecho mención con anterioridad en este laudo, el hecho de que la cláusula de seguro por valor de reposición, que como anexo 07 forma parte de la póliza objeto de estudio, recientemente transcrita, establece precisos requisitos para que pueda llevarse a cabo la indemnización por dicho valor, en los casos en que resulte procedente.

Son claros a este respecto los numerales 3º y 4º del citado anexo 07, con arreglo a los cuales, de una parte “Cualquier pago en virtud de esta cláusula solo podrá efectuarse después de que el asegurado haya reparado o reemplazado los bienes dañados” y de otra “Esta cláusula no tendrá aplicación: A) Si no se efectúa la reparación o reposición de los bienes sea por voluntad del asegurado o por impedimento;”.

Por lo tanto, de conformidad con lo expresamente consignado en los textos transcritos era preciso, para que hubiese podido exigirse a la aseguradora la indemnización del siniestro por el valor de reposición o reemplazo de la lente objeto de reclamación que, previamente al pago de la misma, el asegurado hubiere efectivamente reemplazado la misma por una de similares características y especificaciones, si bien nueva.

No está por demás poner adicionalmente de presente que la omisión del requisito aquí consignado, si bien daría lugar a que al asegurador no le fuese exigible pagar la indemnización por el valor de reposición del bien objeto de la respectiva reclamación, en ningún caso lo habría exonerado del pago del siniestro por el valor del bien al momento de la pérdida, en el entendido, por supuesto, de que el tomador del seguro hubiese cumplido con los demás requisitos para exigir el pago del mismo.

Estima finalmente el tribunal, que la recta interpretación de la condición transcrita no puede llevar al absurdo de exigir al asegurado, para adquirir el derecho a la indemnización del siniestro por el valor de reposición del bien afectado, la adquisición de un nuevo bien de idénticas características y especificaciones a las del bien dañado o perdido, si para el momento de la indemnización este es técnicamente obsoleto o no resulta ya adecuado para la realización de las actividades que hacen necesaria su adquisición. En tal caso, naturalmente, corresponderá al

tomador asegurado asumir el mayor costo que conlleve el equipo a adquirir por razón, no ya del uso o desgaste del equipo objeto de cobertura, sino de la innovación tecnológica incorporada en el nuevo equipo, la cual no es objeto de cobertura bajo la citada cláusula de reposición o reemplazo.

### **5.3.6. La controversia objeto de análisis.**

Hechas las anteriores exposiciones procede, inspirados en objetivos puramente académicos por cuanto, como quedó claramente consignado con anterioridad, en estricto derecho no sería necesario al tribunal ocuparse del tema, analizar el alcance de la obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, en el hipotético evento de que la lente hurtada hubiese estado asegurada bajo la póliza de sustracción objeto de análisis en el presente laudo.

Según se dejó consignado con anterioridad, el apoderado de la convocante, estima que el tribunal debe declarar no probada la excepción de “Incumplimiento de las Condiciones del Contrato de Seguro” fundada en el hecho de que la lente hurtada no fue reemplazada, por cuanto en su criterio la cláusula de reposición o reemplazo exige que el bien haya sido reparado o reemplazado, pero no exige que deba serlo por uno nuevo y en efecto Inravisión “reemplazó” la lente hurtada por otra usada que se encontraba dentro del inventario de bienes de la entidad.

En principio, si nos acogemos únicamente al tenor literal de la cláusula tal y como está redactada y consignada en la póliza, podría el tribunal concluir que Inravisión cumplió con lo acordado al poner en el lugar de la lente hurtada, otra que se encontraba dentro del inventario de la entidad y que hacía parte del patrimonio del asegurado en el momento en que se produjo la pérdida.

Tal conclusión no puede ser aceptada. Como lo pusimos de presente en la muy breve exposición sobre el concepto y fundamento del seguro por valor de reposición o por valor a nuevo, dicha modalidad de aseguramiento nace a la vida aseguradora precisamente para suplir una sentida necesidad de indemnizar viejo por nuevo y en la concepción y desarrollo del mismo la doctrina, de manera uniforme, ha entendido que los términos “reposición y reemplazo”, hacen inequívocamente referencia a la sustitución de bienes viejos por bienes nuevos, si bien de la misma o similar naturaleza y especificaciones.

No está por demás destacar el hecho de que, entre las no pocas controversias a que en la doctrina y la jurisprudencia internacionales ha dado lugar esta modalidad de aseguramiento, en especial en lo atinente a su aparente o real conflicto con el principio indemnizatorio del seguro, no se tiene registro de discusión sobre el alcance dado bajo la misma a los términos “reposición y reemplazo”.

Por otra parte, si nos remitimos a la historia de la institución del seguro por valor a nuevo en la legislación colombiana, encontraremos en el acta 100 del subcomité de seguros de la comisión redactora de dicho estatuto, como único antecedente al artículo 1090 de Código de Comercio, el siguiente texto:

“Para efectos de consagrar el seguro con indemnización de valor a nuevo, se convino redactar un artículo que se denominó provisionalmente 907 Bis y que tiene el siguiente texto:

ART. 907 Bis.—Lo dispuesto en el artículo anterior no obsta para que las partes el contratar el seguro acuerden el pago de la indemnización por valor de reposición o de reemplazo del bien asegurado, pero sujeto, si a ello hubiere lugar, al límite de la suma asegurada”.

Este texto es idéntico al del artículo 1090 incorporado al Decreto 410 de 1971 (C.Co.).

Como en juicioso y extenso análisis de este punto se consigna en el varias veces citado laudo del tribunal de arbitramento de Abocol, “Si tal fue la intención del subcomité de seguros, la de “consagrar el seguro con indemnización de valor a nuevo”, y para ello contó con la aprobación implícita de la comisión revisora del Código de Comercio y con la ulterior del Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias que le había conferido la Ley 16 de 1968 (art. 20, num. 15), habrá que concluir que esa fue también la intención del legislador, ese el espíritu que anima el citado artículo 1090, cuya interpretación no podrá subestimar tan importantes elementos de juicio”<sup>(23)</sup>.

Con base en los argumentos brevemente expuestos y absteniéndonos en aras de brevedad de abundar mas

ampliamente sobre el tema, como con admirable acierto se hace en el laudo de Abocol, consideramos suficientemente clara la improcedencia de acogerse al solo tenor literal de la norma para pretender derivar de ella conclusiones que abiertamente riñen con el objetivo y espíritu de la misma, clara y uniformemente puesto de presente tanto por la doctrina como por los antecedentes legislativos de la disposición.

Baste para concluir este punto transcribir, habida consideración de su pertinencia, los artículos 1618, 1621 y 28 del código civil que a la letra rezan:

1618: “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”.

1621: “En aquellos casos en que no aparezca voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato.

Las cláusulas de uso común se presumen aunque no se expresen”.

28: “Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en estas su significado legal”.

### **5.3.7. Breves reflexiones finales.**

El seguro por valor de reposición o reemplazo o seguro por valor a nuevo, constituye, sin duda alguna, no obstante la controvertida y controvertible flexibilización del principio indemnizatorio tan caro, como ya se dijo, a los seguros de daños que su otorgamiento conlleva, una muy importante e indispensable modalidad de cobertura que en un lapso relativamente corto se ha impuesto en el ámbito mundial del seguro, hasta el punto de que hoy en día no se concibe una póliza de seguro de daños para un riesgo medianamente importante que no contenga dicha estipulación.

Si bien Colombia fue, a raíz de la inclusión del seguro por valor de reposición o reemplazo en el actual Código de Comercio —D. 410/71—, pionero en América Latina en la consagración legal de dicha figura, no es menos cierto que, a diferencia de muchos países, algunos de ellos dentro de nuestro hemisferio, en Colombia no ha sido expedida una normatividad reglamentaria que delimite adecuadamente el ámbito de utilización de esta modalidad de cobertura, si bien importantísima, no exenta de peligros y de la cual se ha hecho con frecuencia mayor de la deseable, una utilización cuando no abusiva al menos imprudente.

Habida consideración de lo expuesto y de los cuestionamientos que, ciertamente no huérfanos de razones, se hacen al seguro por valor a nuevo en frente del principio indemnizatorio de los seguros de daños, considera necesario el tribunal reafirmar la importancia de preservar dentro de los clausulados con arreglo a los cuales se otorga la modalidad de seguro por valor de reposición o reemplazo, al menos mientras se expide reglamentación al respecto, la obligación de reponer o reparar los bienes afectados por un siniestro, como requisito para hacer efectivo el pago de la indemnización por el valor a nuevo del bien destruido o averiado.

No escapa a este tribunal la trascendencia y calidad del estudio que sobre el tema del seguro por valor de reposición o reemplazo se realizó en el laudo con que concluyó el tribunal de arbitramento de Abocol emitido en el mes de diciembre de 1979, laudo por lo demás unánimemente reconocido como el de mayor trascendencia dictado en materia de seguros y cuyo sesudo análisis, por lo demás, ha inspirado buena parte de las reflexiones consignadas en el presente escrito.

Procede, en relación con el referido laudo, poner de presente que la conclusión a la que se llega en el mismo de que, en los casos en que el seguro se otorga por valor de reposición o reemplazo, el asegurador tiene la obligación de efectuar el pago de la indemnización de los siniestros únicamente en dinero, se fundamenta exclusivamente en el hecho de que la cláusula de seguro por valor a nuevo, en la forma como normalmente se otorga en el mercado colombiano, virtualmente proscribe el ejercicio de la opción consignada en el artículo 1110 de Código de Comercio a favor del asegurador, de efectuar el pago en dinero reparando o reponiendo el bien siniestrado.

En efecto, conforme en lo consignado en la condición 3<sup>a</sup> y 4<sup>a</sup> de la misma “3<sup>a</sup> cualquier pago en virtud de esta cláusula solo podrá efectuarse después de que el asegurado haya reparado o reemplazado los bienes dañados” y “4<sup>a</sup>” esta cláusula no tendrá aplicación: “a. si no se efectúa la reparación o reposición de los bienes sea por voluntad del asegurado o por impedimento.”, lo cual lleva a concluir sin mayor esfuerzo que en tales condiciones la indemnización solo puede ser pagadera en dinero.

La conclusión a que llega el tribunal de Abocol de que cuando el seguro se otorga por valor de reposición o valor a nuevo, la indemnización del siniestro solo puede llevarse a cabo en dinero si bien inobjetable no tiene, por lo tanto, carácter absoluto y nada obsta para que en el texto de la cláusula respectiva pudiese preservarse la opción para el asegurador la de indemnizar reparando o reponiendo el bien dañado o perdido, siempre y cuando lo haga con sujeción a los principios rectores del seguro por valor de reposición.

Encuentra el tribunal pertinente la observación anterior habida consideración de que, en criterio del mismo, la preservación en cabeza del asegurador, respecto de los seguros por valor a nuevo, de la opción de indemnizar mediante la reparación o reposición del bien, conjuntamente con la obligación de que se produzca efectivamente la reparación o reposición del bien dañado o perdido por uno nuevo de similares características y especificaciones, constituyen elementos de fundamental importancia, para la adecuada preservación del carácter indemnizatorio del contrato de seguro en los seguros de daños.

Altamente pertinente y claro resulta para terminar el presente somero análisis del seguro por valor de reposición o reemplazo o seguro por valor a nuevo, el siguiente y afortunado texto que a manera de síntesis sobre la naturaleza y características del citado seguro, consigna el profesor Ossa en su varias veces citada obra Teoría General del Seguro: “El seguro por valor a nuevo es, en síntesis: a) un seguro real de daños. b) Sujeto, como todos los seguros de daños, al principio de la indemnización. c) Cuya cobertura del valor del demérito no lastima la concepción del riesgo asegurable. d) En que la prestación indemnizatoria a cargo del asegurador no puede exceder la suma asegurada. e) Y que, en fin, no encuentra interferencia en la opción de “reposición” o “reparación” que confiere la ley al asegurador (art. 1100) (sic) y que también le es aplicable”.

#### **5.4. Las excepciones.**

Teniendo en cuenta que el tribunal habrá de declarar probada la excepción de “riesgo no amparado” y que esta enerva la totalidad de las pretensiones de la demanda, resulta innecesario efectuar el estudio de los demás medios de defensa propuestos por la parte convocada.

#### **5.8. Costas.**

Conforme a lo dispuesto por los artículos 392, numerales 1º y 393 del Código de Procedimiento Civil, así como con la solicitud expresa del señor procurador delegado, considerando que la demanda no prospera, se condenará a la sociedad convocante Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión a rembolsar el 100% de las costas en que incurrió la entidad convocada La Previsora S.A. Compañía de Seguros, señalándose como agencias en derecho la suma de \$ 3.000.000 que se tiene en cuenta en la liquidación que a renglón seguido se efectúa.

Agencias en derecho	\$3.000.000
50% de los honorarios y gastos del Tribunal	\$7.037.000
Total costas (incluye agencias en derecho)	\$10.037.000

#### **Decisión**

En mérito de las consideraciones que anteceden, el tribunal de arbitramento convocado para dirimir las controversias suscitadas entre el Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión y La Previsora S.A. Compañía de Seguros, por decisión unánime de sus miembros, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. DECLARAR PROBADA la excepción denominada por la demandada “riesgo no amparado”.
2. NEGAR en consecuencia, la totalidad de las pretensiones de la demanda.
3. CONDENAR al Instituto Nacional de Radio y Televisión – Inravisión a pagar a La Previsora S.A. Compañía de Seguros, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, la suma de diez millones treinta y siete mil pesos moneda corriente (\$ 10.037.000) por concepto de costas y agencias en derecho.
4. Por secretaría expídanse copias auténticas de este laudo con destino a cada una de las partes y al Ministerio Público.
5. En la oportunidad de ley, protocolícese este expediente en una de las Notarías del Círculo de Bogotá y ríndase por el presidente cuenta a las partes de lo depositado para gastos de funcionamiento y protocolización, y restitúyaseles lo que corresponda.

Esta providencia queda notificada en estrados.

*Bernardo Botero Morales, presidente—Saúl Flórez Enciso, árbitro—Fernando Palacios Sánchez, árbitro.*

*Antonio Pabón Santander, Secretario.*

---