

DA 00312807

F/33306



FECHA: AGOSTO VEINTITRES (23) DEL AÑO 2005.  
 ESCRITURA NUMERO: UN MIL NOVECIENTOS DOS  
 ( # 1.902 )  
 NATURALEZA DEL ACTO: PROTOCOLIZACION  
 DOCUMENTOS DEL EXPEDIENTE: TRIBUNAL  
 UNITARIO DE ARBITRAMIENTO.

1.902 Agosto 23

MEDALLIN  
 DRA. MARY ORTIZ GAVIRIA  
 NOTARIA SEPTIMA  
 ENCARGADA

DE: CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA -  
 CORPOURABA

CONTRA: LA PREVISORA - COMPAÑIA DE SEGUROS GENERALES

Yuliet V.

En el Municipio de Medellín, Departamento de Antioquia, República de Colombia, a los VEINTITRES ( 23 ) días del mes de agosto del año dos mil cinco (2005), ante el DESPACHO DE LA NOTARÍA SÉPTIMA DEL CÍRCULO NOTARIAL DE MEDÉLLÍN, cuya Notaria Encargada es la doctora MARY ORTIZ GAVIRIA, se presento el doctor JUAN CARLOS GAVIRIA GOMEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía número 71.688.588 quien obra en este acto en su calidad de Arbitro Único del Tribunal de Arbitramento y en tal calidad manifestó:

PRIMERO: Que presenta para su protocolización en esta Notaría EL EXPEDIENTE: TRIBUNAL UNITARIO DE ARBITRAMIENTO promovido por: CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA - CORPOURABA CONTRA: LA PREVISORA - COMPAÑIA DE SEGUROS GENERALES, el cual se compone de cinco (5) cuadernos, con un total de 708 folios, los cuales describen así:

CUADERNOS	TITULO	FOLIOS
1	ACTUACION DEL CENTRO DE ARBITRAJE CÁMARA DE COMERCIO DE MEDELLÍN	51
2	DEMANDA Y ANEXOS - REFORMA DE LA DEMANDA	232
3	CONTESTACION DE DEMANDA Y ANEXOS CONTESTACION DE REFORMA DE LA DEMANDA RÉPLICA A LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO	49
4	ACTUACION DEL TIBUNAL DE ARBITRAMIENTO	149
5	INVITACION PÚBLICA PARA CONTRATAR #0300	227
TOTAL		708

SEGUNDO: En atención a lo solicitado por el compareciente, la Notaría lo insertó desde ahora en el protocolo de esta Notaría, en el lugar, con la fecha y bajo el número que le corresponda, para que forme parte de él, surta efectos legales y los interesados puedan

en cualquier momento solicitar las copias que necesiten y tengan a bien.-----

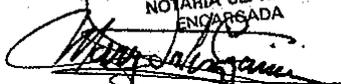
Hasta aquí la minuta presentada por el Dr. Alvaro Francisco Gaviria. <-----

Leída la presente escritura por el compareciente, la encuentra correcta, la aprueba y la firma con la Notaria que da fe. <-----

Derechos Notariales \$ 35.060.00' Resolución No. 6810 del 27 de diciembre de 2004.----- IVA \$ 5.610 Ley 223 de 1995. Se elaboró en hoja de papel notarial número DA. 00312807.-----

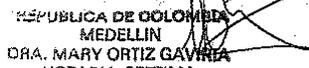
  
JUAN CARLOS GAVIRIA GOMEZ  
C.C. No. 71.688.588 de Med.  
ARBITRO ÚNICO DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
MEDELLÍN  
DRA. MARY ORTIZ GAVIRIA  
NOTARIA SEPTIMA  
ENCARGADA  
  
MARY ORTIZ GAVIRIA

NOTARIA SÉPTIMA ENCARGADA  
NOTARIA SEPTIMA

Es <sup>2ª</sup> y fiel copia de la escritura N° 1902/05  
Se expide en 01... hojas se destina para Intercedido  
Medellín 24 de Agosto de 2005

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
MEDELLÍN  
DRA. MARY ORTIZ GAVIRIA  
NOTARIA SEPTIMA  
ENCARGADA  


## LAUDO ARBITRAL

Medellín, veintitrés de mayo de dos mil cinco

En virtud de la providencia que a continuación se dicta, y que reviste el carácter de laudo arbitral, se define el litigio existente entre **CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA –CORPOURABÁ-** y **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES**; conflicto cuya resolución le fue encomendada a la jurisdicción arbitral, por acto voluntario de las partes contenido en cláusula compromisoria.

### **I. ANTECEDENTES**

#### **1. CONVOCATORIA E INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO**

Con fecha 13 de mayo de 2004, la CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA (“CORPOURABÁ”) presentó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, solicitud de convocatoria de un Tribunal Arbitral que diera solución a la litis suscitada entre dicha persona jurídica pública y la sociedad de derecho privado que gira con la denominación de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES, con motivo del “*contrato de seguros que consta en la póliza de Seguro de Rotura de Maquinaria N° 1001094...*”, celebrado por ambos sujetos de derecho.

En respaldo de su petición, la parte provocante invocó la siguiente estipulación contractual: “*19. CLAUSULA DE ARBITRAMIENTO. Las controversias que eventualmente puedan surgir entre la Compañía y el Tomador, Asegurado o Beneficiario por razón de la celebración, ejecución o terminación del contrato de seguro en ésta 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.*”

En la misma petición de convocatoria del Tribunal de Arbitramento se formuló la demanda.

#### **2. ACTUACIÓN DEL CENTRO DE ARBITRAJE**

El 23 de junio de 2004, en audiencia efectuada en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, las partes designaron como Arbitro Único, al Abogado JUAN CARLOS GAVIRIA GOMEZ, quien, dentro del término legal, aceptó el cargo.

#### **3. DILIGENCIAS ARBITRALES**

El Tribunal Unitario se instaló en audiencia llevada a cabo el 16 de julio de 2004, en la

cual se designó como secretario al Abogado **ALVARO FRANCISCO GAVIRIA ARANGO**, y se regularon los honorarios y gastos del proceso, los cuales fueron consignados por ambas partes. Dicho depósito de dinero habilitó al Tribunal para impartir el trámite procesal respectivo, iniciando con el estudio de la demanda, la cual, por adolecer de algunos defectos formales, fue inicialmente inadmitida, para declararse posteriormente admisible, según providencia dictada el 15 de septiembre de 2004, previo el cumplimiento de requisitos exigidos, habiéndose dispuesto la notificación del auto admisorio a la sociedad demandada y el traslado del libelo y de sus anexos, por el término legal.

Mediante escrito arrimado en tiempo oportuno (6 de octubre), la parte convocada al arbitraje dio contestación a la demanda y propuso excepciones de fondo.

El 11 de octubre de 2004, la parte provocante presentó reforma de la demanda, la cual fue admitida el 15 de octubre; y notificado el auto respectivo, con el traslado pertinente, a la parte contraria, ésta planteó excepciones de mérito.

La parte demandante hizo réplica a las excepciones propuestas tanto en la contestación de la demanda inicial como en la de la reforma de la misma.

Previa citación a las partes y al Ministerio Público, en cabeza de la doctora ROSALBA GIRALDO TAMAYO, Procuradora 30 Judicial, el día 24 de noviembre de 2004 se realizó la audiencia de conciliación, la que fracasó ante las posiciones divergentes asumidas por las partes.

La primera audiencia de trámite se efectuó el 9 de diciembre de 2004. En ella se estudió la competencia del Tribunal para procesar el asunto sometido a su conocimiento, la cual se declaró positivamente, y se decretaron pruebas.

Mediante memorial fechado el 23 de diciembre de 2004, CORPOURABÁ dijo que *“.. no encuentra necesario continuar con el trámite de la reforma de la demanda, ya que consideramos que podemos llegar a un acuerdo amistoso con LA PREVISORA S.A.”*, manifestación que, por entrañar evidente desistimiento, fue acogido como tal por el Tribunal en audiencia del 24 de enero de 2005.

En materia de pruebas se practicaron las ordenadas a petición de ambas partes y las que de oficio decretó el Tribunal. Las partes desistieron de algunas pruebas testimoniales.

Documentos y testimonios constituyen el acervo probatorio en el que se sustenta el presente laudo; todo recaudado con sujeción a la ley y sometido a la plena contradicción de las partes.

Las partes presentaron sus alegaciones en audiencia celebrada el 6 de abril de 2005, y se fijó fecha para la emisión del laudo el día 23 de mayo de 2005, fecha en que se profiere.

## II. DE LA DEMANDA Y LAS PRETENSIONES

### 1. Síntesis de los hechos:

En el libelo introductorio, narra la convocante que entre las partes de este proceso se celebró el contrato de seguro de rotura de maquinaria, conforme a póliza 1001094, para el período diciembre 30/01 a diciembre 30/02, y en el cual obró como intermediaria la sociedad ASEDE S.A. CORREDORES DE SEGUROS; contrato en el cual se amparaba el generador eléctrico situado en las instalaciones de CORPOURABÁ en Apartadó, y, por supuesto, el motor del mismo, marca Caterpillar, modelo 3208, serie 5YF02723, por la suma de cuarenta millones de pesos, más un 20% correspondiente *"al índice variable"*.

Era obligación de la compañía aseguradora indemnizar a la demandante por el valor de los daños o pérdida del generador eléctrico de propiedad de ésta, *"provenientes de cualquier causa, siempre que dicho daño o pérdida ocurriera en forma accidental, súbita e imprevista y que hiciera necesaria la reparación o reposición del bien asegurado"*.

El 31 de mayo de 2002, el motor del generador presentó falla accidental, súbita e imprevista, lo que ocasionó que el generador dejara de funcionar.

El 4 de junio siguiente Corpourabá dio noticia de la falla a la firma intermediaria del contrato de seguro (ASEDE S.A.), la que, a su turno, hizo la reclamación a LA PREVISORA S.A., mediante comunicación del 7 de junio.

La compañía aseguradora, en carta del 17 de octubre de 2002, objetó el pago, invocando el literal a. del numeral 2° de las exclusiones de las condiciones generales de la póliza, esto es *"desgaste y deterioro paulatino como consecuencia del uso o del funcionamiento continuo (desgaste normal), cavitación erosión, corrosión, oxidación, herrumbres e incrustaciones ..."*.

Lo anterior llevó a que se solicitara al Laboratorio de Metalurgia de la Facultad de Minas de la Universidad Nacional, la identificación del origen, tipo y causa de falla del *"cigüeñal del generador eléctrico"*, habiéndose producido el informe rendido por los Ingenieros JAIRO MOY VARGAS y HUGO ALONSO GUERRA, según el cual *"la falla del cigüeñal fue por fatiga iniciada a partir de una grieta de fabricación, manejo o montaje, preexistente en ambos extremos del primer muñón del cigüeñal, al momento del montaje original de la pieza"*.

De la conclusión de los expertos derivó CORPOURABÁ que la causa del daño era diferente al desgaste normal alegado por LA PREVISORA, máxime si concurrían otras circunstancias como: poca utilización del generador, adecuada instalación y

mantenimiento, y estado del mismo (prácticamente nuevo); por lo que la demandante solicitó a la demandada reconsideración de la objeción, la que se resolvió en una nueva objeción, con fundamento en el literal b) del numeral 1° de las condiciones generales de la póliza: *"Daños y defectos de la maquinaria existentes al iniciarse el seguro", e igualmente con base en la exclusión c) del numeral 2: "Pérdidas o daños causados de los cuales fuere responsable contractualmente el fabricante o el vendedor del bien asegurado"*.

La parte demandante aduce que para CORPOURABÁ *"era físicamente imposible detectar eventuales daños y defectos de la maquinaria, por lo cual el evento sucedido es un verdadero hecho súbito e imprevisto"* que debe ser cubierto por LA PREVISORA S.A. Igualmente argumenta que *"es de conocimiento"* de la compañía aseguradora *"que la garantía del fabricante o vendedor del bien asegurado no tiene el carácter de permanente o indefinido, sino que se encuentra limitada por dos alternativas a saber: El tiempo o determinado número de horas de servicio, lo que ocurra primero"* (para el caso 1 año o 500 horas de servicio). En la demanda se indica que la planta fue importada por la vendedora –GECOLSA- en el año 1998 y a la fecha de la ocurrencia de los hechos tenía 480 horas de uso.

Para CORPOURABÁ fue circunstancia determinante para tomar el seguro de que se trata, la publicidad hecha por LA PREVISORA S.A., según la cual *"el amparo cubre la pérdida en la maquinaria causadas por daños súbitos e imprevistos, siendo uno de los amparos básicos... errores de diseño, defectos de fabricación, mano de obra y montaje incorrecto"*.

Finalmente, la parte actora detalla los supuestos fácticos de los perjuicios sufridos a causa del daño del generador eléctrico.

## 2. Peticiones:

La parte convocante deduce las siguientes pretensiones en contra de la sociedad demandada:

*"PRIMERA. Se declare que el SINIESTRO del generador eléctrico CATERPILLAR modelo 3208, serie 5YF 02723, está amparado por contrato de seguros de rotura de maquinaria contenido en la póliza N° 10001094, celebrado entre La Previsora S.A. Compañía de seguros Generales y CORPOURABÁ.*

*"SEGUNDA. Se declare la obligación contractual de La Previsora S.A. Compañía de Seguros Generales frente a la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Urabá CORPOURABÁ, de pagar la suma de TREINTA Y NUEVE MILLONES DIECIOCHO MIL OCHENTA Y TRES PESOS (\$39.018.083.00), correspondientes al valor asegurado inicial del bien, más el índice variable del veinte por ciento (20%) hasta mayo 31 del año 2002, menos el deducible del diez por ciento (10%) sobre el valor de*

la pérdida establecida en la póliza N° 1001094.

*TERCERA. Se condene a La Previsora S.A. Compañía de Seguros Generales a pagar a la Corporación los intereses moratorios comerciales a la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago, sobre la cifra indicada en el numeral anterior, desde octubre 17 de 2002 y hasta que se haga efectivo el pago de la obligación por parte de la demandada.*

*CUARTA. Se condene a La Previsora S.A. Compañía de Seguros Generales a pagar a CORPOURABÁ los perjuicios sufridos y debidamente acreditados con el incumplimiento de su obligación contractual contenida en la póliza de seguro de rotura de maquinaria N° 1001094, para el período comprendido entre el 30 de diciembre de 2001 y el 30 de diciembre de 2002.*

*QUINTA.- Que se condene en costas y gastos del proceso a la parte demandada.*

### **III. LA POSICIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA DEMANDADA**

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS dio contestación a la demanda admitiendo algunos hechos, negando o diciendo no constarle otros y precisando los demás; oponiéndose en definitiva a todas y cada una de las pretensiones del libelo, e introduciendo las siguientes EXCEPCIONES DE MERITO:

**1. FALTA DE COBERTURA COMO CONSECUENCIA DE LAS EXCLUSIONES CLARAMENTE DETERMINADAS EN LA POLIZA SUSCRITA POR CORPOURABÁ EN LA CUAL SE VIERTE EL CONTRATO DE SEGURO DE ROTURA DE MAQUINARIA.**

Se hace consistir en el pacto contractual de exclusiones que relevan de responsabilidad a la compañía aseguradora, a saber: "b) Daños y defectos de la maquinaria existentes al iniciarse el seguro.

"c) Pérdidas o daños causados de los cuales fuere responsable contractualmente el fabricante o el vendedor del bien asegurado..."

**2. FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA.** Se fundamenta en el hecho de que "los llamados a responder CONTRACTUALMENTE por el defecto de en la fabricación del equipo y consecuente falla del mismo, no son otros que el fabricante y el vendedor, existiendo pues una clara falta de legitimación por pasiva al haberse instaurado la demanda en contra de mi poderdante". Se reafirma, en apoyo de la excepción, la exclusión de la letra c) - "Pérdidas o daños causados de los cuales fuere responsable contractualmente el fabricante o el vendedor del bien asegurado..."-.

**3. INEFICACIA DEL CONTRATO DE SEGUROS ESPECIFICAMENTE EN LO QUE GUARDA RELACION CON LA PLANTA ELECTRICA CATERPILLAR CUYOS DAÑOS ORIGINARON LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA QUE DESATÓ LA LITIS.** Se sustenta en aseveraciones contenidas en la demanda y en documentos incorporados al expediente, como que la planta eléctrica fue entregada por la sociedad vendedora a

CORPOURABÁ el 6 de agosto de 1996 (acta de recibo firmada por el subdirector administrativo de la demandante y el representante legal de GECOLSA), la cual presentaba desde antes del momento de la entrega *"grieta preexistente en radio del cigüeñal de motor diesel"*. No obstante, el contrato de seguro se celebra cinco años después de su adquisición, con vigencia desde el 30 de diciembre de 2001 hasta el 30 de diciembre de 2002. De allí entonces que la planta *"presentaba una irregularidad que impedía racionalmente el normal y cabal funcionamiento para la cual estaba destinada... previamente a la celebración del contrato de seguros. Es decir, el riesgo que se pretendía asumir, ciertamente ya se había causado"*.

**4. FALTA DE COBERTURA POR EXCLUSIÓN LEGAL CONSISTENTE EN EL VICIO PROPIO DE LAS COSAS.** Se respalda en el artículo 1104 del Código de Comercio, conforme al cual: *"...la avería, merma o pérdida de una cosa, provenientes de su vicio propio, no estarán comprendidas dentro del riesgo asumido por el asegurador..."*.

**5. FALTA DE PRUEBA DEL MONTO PETICIONADO POR CONCEPTO DE DAÑO EMERGENTE.** Se cuestiona la falta de prueba sobre el valor del daño.

**6. LÍMITE AL VALOR ASEGURADO.** Para el caso de laudo desfavorable a la demandada, se plantea que el valor asegurado de la póliza está limitado a la suma de \$ 177.677.496, y que específicamente el valor asegurado de la planta eléctrica ascendía a \$ 40.000.000.

**7. DEDUCIBLE PACTADO.** Igualmente, en el evento de laudo en contra de los intereses de la parte demandada, debe aplicarse lo que sobre el particular se convino en la póliza.

**8. CONDICIONES ESTABLECIDAS EN LA PÓLIZA DE SEGUROS CON RESPECTO AL VALOR DE REPOSICIÓN SUPERIOR A LA CANTIDAD ESTIPULADA EN LA PÓLIZA SUSCRITA POR CORPOURABÁ.** Basada en el numeral 5° del acápite de exclusiones.

**9. PRESCRIPCIÓN.** Se invoca la norma del artículo 1081 del Código de Comercio, sobre prescripción ordinaria y extraordinaria de las acciones del contrato de seguro.

**10. LA GENERICA.** Consistente en *"todas aquellas excepciones de mérito que no hubieren sido presentadas, pero que hayan sido, de acuerdo con la ley, debidamente probadas dentro del proceso, de acuerdo con el principio iura novit curia"*.

#### **IV. LA REFORMA DE LA DEMANDA**

Como anteriormente se expuso, fue presentada y tramitada, pero finalmente objeto de

desistimiento.

#### **V. DEL LAUDO**

El laudo se dicta dentro del término de vigencia del arbitramento (seis meses a contar desde la primera audiencia de trámite, la que en este proceso tuvo lugar el 9 de diciembre de 2004, y el laudo se emite hoy 23 de mayo de 2005); y se profiere en derecho.

#### **VI. PRESUPUESTOS PROCESALES Y DE FALLO DE MÉRITO**

Los presupuestos procesales, como competencia, capacidad y representación de las partes y demanda en forma, así como los que deben concurrir para una decisión de fondo (legitimación en la causa e interés para obrar) se encuentran presentes y configurado en este proceso, sin que se observe vicio de nulidad que pueda invalidar la actuación arbitral. Por ende, el laudo será de fondo o mérito.

#### **VII. PARTE CONSIDERATIVA**

Para resolver el presente litigio, el Tribunal se fundamenta en las siguientes razones y motivaciones:

La pretensión principal formulada por la CORPORACIÓN PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE PARA EL DESARROLLO DE URABÁ se dirige al reconocimiento de una obligación contractual a cargo de la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES S.A., que, según el planteamiento de la demanda, tiene como fuente el contrato de seguro de rotura de maquinaria Nro. 1010094, celebrado entre las partes para el período comprendido entre el 30 de diciembre de 2001 y el 30 de diciembre de 2002.

Según se sostiene en la demanda, el referido contrato de seguro amparaba la rotura del generador eléctrico CATERPILAR, modelo 3208, serie 5YF 02723 de propiedad de la entidad provocante, y por ello, y ante el daño sufrido por dicho bien jurídico, pretende que se declare que la Compañía Aseguradora convocada está en la obligación de pagar la indemnización correspondiente al valor asegurado del generador descrito.

Aunque la sociedad convocada, al dar respuesta a la demanda, desconoce que el referido bien se encontrara amparado por el mencionado contrato de seguro, es lo cierto que sustenta fundamentalmente su defensa en el hecho de que el siniestro ocurrido no estaba amparado por el contrato celebrado, ya por la ineficacia del contrato mismo, ya por las exclusiones en él contenidas.

Sin duda es claro, según lo expuesto, que la controversia gira en torno a la cobertura o exclusión contractual del siniestro acaecido.

Como marco teórico de la decisión a adoptar, deben tenerse presentes las siguientes consideraciones:

1. El contrato de seguro se concibe como el negocio jurídico de orden contractual por virtud del cual el asegurador se obliga, a cambio de una prestación pecuniaria (prima), dentro de los límites pactados y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto, cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura, a indemnizar al asegurado un daño sufrido.
2. Aunque es punto discutido por la doctrina, el Código de Comercio (Art. 1.045) considera como elementos esenciales del contrato de seguro, los siguientes: interés asegurable, riesgo asegurable, prima o precio del seguro y la obligación condicional del asegurador. Consecuencialmente, se entiende que el contrato de seguro es bilateral, oneroso, aleatorio y de tracto sucesivo.
3. Desde el punto de vista de su perfeccionamiento, y frente a la regulación normativa actual, el contrato de seguro es informal o consensual, lo que significa que la declaración negocial puede exteriorizarse a través de cualquier medio, sin sujeción a una forma específica. Sin embargo, desde el punto de vista de su prueba, está sujeto a formalidades probatorias, pues normativamente se exige que el mismo sea demostrado por medios documentales o a través de confesión (artículo 3º de la Ley 389 de 1997, que modificó al artículo 1046 del Código de Comercio).
4. Aunque se suele clasificar al contrato de seguro como un contrato de adhesión, ya que normalmente el asegurador establece las condiciones que han de regir la relación jurídica respectiva, sin que haya lugar a que el tomador discuta los términos del mismo, limitándose a aceptar o rechazar las condiciones establecidas por el asegurador; nada obsta para que, en determinados eventos, su celebración comporte discusión de los términos y circunstancias negociales, supuesto con trascendencia al momento de interpretar las cláusulas contractuales pactadas (Artículo 1.624 del Código Civil).
5. Como antes se indicó, uno de los elementos esenciales del contrato de seguro es el riesgo asegurable, el cual es definido por el artículo 1054 del Código de Comercio como el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.

6. Es claro que la noción de riesgo asegurable implica, de un lado, que el hecho constitutivo del riesgo sea susceptible de acaecer, y, de otro, que su realización revista incertidumbre en cuanto a su ocurrencia o al momento en que ha de ocurrir. Como lo explica el tratadista EFRÉN OSSA en su obra "TEORÍA GENERAL DEL SEGURO":

*"Los hechos ya ocurridos, por ciertos, escapan también, como es obvio, a la noción de riesgo. La incertidumbre del suceso ha de ser objetiva. Refiriéndose precisamente, al art. 1054 del C. de Co., ha dicho la Corte: "Fluye del texto transcrito que el riesgo asegurable debe ser incierto objetivamente y, además, futuro. Los hechos ya acontecidos, por ser ciertos y, por ende, no ser futuros, ya no entrañan riesgo asegurable de conformidad con la ley. Como tampoco la incertidumbre cuando es subjetiva".*

7. La noción del riesgo analizada, evidencia que existen ciertos supuestos que por la naturaleza misma del concepto o por disposición legal no son susceptibles de encuadrar dentro de tal categoría. Ms cuando se supera dicho análisis y se concluye en la licitud y posibilidad de que el hecho sea susceptible de ser asegurado (condición de eficacia —entendida en sentido genérico- del contrato de seguro), es la declaración negocial de las partes la que va a delimitar el alcance del riesgo asumido por el asegurador. Dicho de otra forma, una vez se constata que jurídicamente el hecho incierto es susceptible de ser asegurado, la autonomía privada se convierte en el supuesto relevante para determinar hasta dónde, bajo qué condiciones, con qué alcance asume el asegurador el riesgo objeto del contrato de seguro. Así lo reconoce el artículo 1056 del Código de Comercio al establecer que *"con las restricciones legales el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado"*.
8. Sobre el riesgo (cobertura y exclusión) explica el autor argentino GUSTAVO RAÚL MEILIJ en su obra "MANUAL DE SEGUROS":

*"Por otra parte, el riesgo debe determinarse en forma inequívoca, y para ello existen dos etapas: en la primera se individualiza el riesgo y en la otra se lo delimita.*

*La individualización es la aclaración genérica del riesgo que se va a asegurar (cobertura); por ejemplo, riesgo de robo, incendio, daño.*

*La delimitación del riesgo es la determinación particular de las circunstancias que van a quedar comprendidas o excluidas en la cobertura.*

*Esta delimitación puede realizarse en forma positiva y negativa. La forma positiva consiste en indicar las situaciones, cosas e*

*intereses cubiertos por el contrato. La delimitación negativa enumera las situaciones que se excluyen de dicha cobertura”.*

9. Por su parte el Dr. EFRÉN OSSA expone sobre el alcance del riesgo asegurado en la obra antes citada:

*“Ni técnica ni jurídicamente el asegurador puede obligarse a responder, in genere, de todas las pérdidas que eventualmente sufra el asegurado sea cual fuere su origen, sea cual fuere el objeto sobre que recaigan, el lugar donde se produzcan o el momento en que sobrevengan”.*

Y más adelante, al analizar la norma aducida en el numeral precedente explica:

*“Texto este que, de modo inequívoco, con la más amplia libertad del asegurador de delimitar, a su arbitrio, así en sus causas como en sus efectos, los riesgos a su cargo, reitera, a lo menos en lo que atañe a la extensión del seguro, el principio de la autonomía de la voluntad que gobierna el derecho privado de las obligaciones.*

*En virtud de ese amplísimo principio –ha dicho la C. S. de J.- el asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse, impiden que se configure el siniestro; ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, queden sin embargo excluidos de la protección que promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones, algunas expresamente previstas en la ley, tales como el daño que sufren los objetos asegurados o los demás perjuicios causados por guerra, motines, huelgas, movimientos subversivos, y, en general, conmociones populares de cualquier clase, según el art. 1105 ibídem.”*

10. Se insiste, el ordenamiento jurídico colombiano reconoce como principio el de la autonomía privada (denominado por la doctrina tradicional como principio de la autonomía de la voluntad), con plena cabida en el ámbito del contrato de seguro. La autonomía contractual, en sentido amplio, determina la posibilidad de decidir si se contrata o no, con quién se contrata, cuándo se contrata, bajo qué modalidad se contrata; mientras que la autonomía privada, en sentido estricto, determina la posibilidad de que las partes que concurren a la celebración de un negocio jurídico determinen las reglas o preceptos que van a regular su relación jurídica, con tal que no contravengan normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres.
11. Como se colige de lo antes expuesto, el reconocimiento del principio de la autonomía privada no implica que el legislador le confiera un poder omnímodo a los particulares, ni que permanezca ajeno a los convenios celebrados. El legislador interviene en el ámbito de la autonomía por dos vías: de un lado, de manera imperativa, estableciendo preceptos que al

celebrarse el negocio jurídico se entienden necesariamente incorporados a éste (así las partes no los hayan convenido e inclusive contra su voluntad), o señalando prohibiciones respecto del ámbito preceptivo de las partes, todo lo cual encuentra justificaciones en razones de orden público, que se concretan, entre otros aspectos, en el respeto de intereses generales y en la tutela de la parte contractual que se estima situada en una posición desventajosa. O de otro lado, de forma supletiva, incorporando normas al negocio jurídico celebrado, cuando los autores de éste han dejado aspectos sin regular.

12. Lo anterior explica que, como lo concibe el artículo 1501 del código civil, en un negocio jurídico se distingan los elementos de su esencia, los de su naturaleza y los accidentales, evidenciando tal clasificación que el contenido del negocio jurídico no se encuentra solamente delimitado por las reglas establecidas por las partes, sino también por las disposiciones que, por vía imperativa o supletiva, incorpora el legislador a una figura negocial concreta.
13. Coherente con lo expuesto, el artículo 1603 del Código Civil, al consagrar el principio de la buena fe en el ámbito negocial, sirve de base para afirmar que las obligaciones contractuales no se agotan en las cláusulas pactadas por las partes, ya que a la declaración contractual deben entenderse incorporadas las obligaciones que emanan de la naturaleza misma del acto del que se trate.
14. Tanto el principio de la buena fe como el de diligencia y cuidado rigen no solamente la etapa de ejecución contractual, sino también la etapa previa a su celebración. De allí que en el ámbito precontractual, al igual que en el contractual, las partes deban proceder con corrección, seriedad, sinceridad, lealtad, probidad y diligencia y cuidado (supuestos calificados por parte de la doctrina como cargas de la autonomía privada).
15. El hecho de que el contrato se haya celebrado no significa que la etapa precontractual pierda toda relevancia. Lo acaecido en la etapa previa a la celebración del contrato ha de constituir una base para interpretar vacíos existentes, el alcance mismo de las cláusulas contractuales o inclusive para analizar la validez del contrato celebrado.
16. Se reitera, todo lo dicho en torno del principio de la autonomía privada, de sus cargas y límites tiene cabida en el ámbito del contrato de seguro, incluida la etapa previa a su celebración (precontractual); y ello ha de constituir el marco teórico para la definición de la presente controversia.

#### **VALORACIÓN PROBATORIA- HECHOS DEMOSTRADOS EN EL PROCESO**

17. Como se expresó en un principio, es un hecho aceptado por ambas partes que entre ellas se celebró el contrato de seguro de rotura de maquinaria Nro. 1010094, para el período comprendido entre el 30 de diciembre de 2001 y el 30 de diciembre de 2002.
18. Está demostrado que el aludido contrato de seguro amparaba la rotura, entre otros, del siguiente bien de propiedad de la entidad pública convocante: una planta eléctrica Diesel OLYMPIAN, marca registrada CATERPILLAR con motor CATERPILLAR modelo 3208, serie 5YF 02723 de propiedad de la entidad convocante (Fs. 214 del cuaderno Nro. 4), adquirida mediante contrato de compraventa Nro. 04995 celebrado con la sociedad GENERAL EQUIPOS DE COLOMBIA S.A. "GECOLSA" el 26 de diciembre de 1995 (contrato obrante a folios 122 a 124 del cuaderno Nro. 2). Aunque la convocada al dar respuesta a la demanda no acepta este hecho, es lo cierto que las pruebas obrantes en el proceso y la misma conducta asumida por la Compañía Aseguradora en el trámite de la reclamación que se le efectuara, evidencian la conclusión fáctica referida.
19. Igualmente está acreditado que el 31 de mayo de 2002 el generador eléctrico CATERPILAR antes descrito sufrió una falla en el motor que le impidió continuar funcionando, como lo evidencian especialmente los documentos obrantes a folios 45 y 46 del cuaderno Nro. 2.
20. Al estimar que había ocurrido el riesgo amparado por el contrato de seguro de rotura de maquinaria, CORPOURABÁ le formuló reclamación a la PREVISORA S.A. Dicha reclamación fue objetada mediante Oficio del 17 de octubre de 2002, suscrito por el Gerente de la Regional Occidente de la compañía aseguradora convocada (fls. 41 y 42 del cuaderno Nro. 2), aduciendo para el efecto que dentro de las condiciones generales de la póliza se estableció como causal de exclusión los daños derivados por desgaste y deterioro paulatino, como consecuencia del uso o del funcionamiento continuo.
21. Mediante comunicación 00417 del 3 de mayo de 2004, "CORPOURABÁ", a través de ASEDE S.A. CORREDORES DE SEGUROS, le solicitó a la PREVISORA S.A. la reconsideración de la objeción formulada (fl. 38 del cuaderno Nro. 2), la cual fue desestimada mediante misiva 00004042 del 7 de mayo de 2004, suscrita por la Dra. MARÍA ISABEL MONTOYA HERNÁNDEZ, Gerente Regional Noroccidente de la convocada (Fs. 39 y 40). En esta oportunidad la PREVISORA S.A. apoyó su decisión en las exclusiones contenidas en el literal b numeral 1º ("*daños y defectos de la*

*maquinaria existentes al iniciarse el contrato de seguro") y literal c numeral 2° de las condiciones generales de la póliza de rotura de maquinaria ("pérdidas o daños causados de los cuales fuere responsable contractualmente el fabricante o el vendedor del bien asegurado").*

22. Las causas que dieron lugar a la falla de la planta CATERPILLAR de propiedad de CORPOURABÁ fueron consignadas en el INFORME DE LABORATORIO DE METALOGRAFÍA DE LA FACULTAD DE MINAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL SEDE MEDELLÍN, realizado a petición de ASEDE CORREDORES DE SEGUROS. Dicho informe (obrante a folios 32 a 36 del cuaderno 2), fue suscrito por el Ingeniero Metalúrgico JAIRO MOY VARGAS y por el Jefe de Laboratorio de Metalografía y Ensayo de Materiales HUGO ALONSO GUERRA. El objeto del análisis referido era *"Identificar el origen, tipo y causa de falla del cigüeñal de un motor diesel de una planta Caterpillar, que falló en Apartadó"*.
23. En el informe aludido en el numeral anterior, se plasmaron las siguientes conclusiones:

*"Análisis de Resultados.*

*La causa de rotura del cigüeñal, fue una grieta pre-existente en el radio de acuerdo del primer muñón. Esta grieta se formó por un sobre-esfuerzo de flexión durante la fabricación, manejo y montaje del cigüeñal. Una vez montado el cigüeñal, es imposible que bajo las condiciones normales de trabajo y de restricción de desplazamientos, aún con sobrecarga, se produzca una grieta frágil en el sitio donde aparecieron las grietas. Durante las pocas horas de trabajo a media carga de la planta, una de las grietas tuvo la oportunidad de propagarse por fatiga, hasta llevar a la rotura final del cigüeñal.*

*Conclusión.*

*La falla del cigüeñal fue por fatiga iniciada a partir de una grieta de fabricación, manejo o montaje, preexistente en ambos extremos del primer muñón del cigüeñal, al momento del montaje original de la pieza."*

24. El informe técnico al que se viene haciendo referencia fue ratificado por el señor JAIRO MOY VARGAS, en audiencia celebrada en este proceso el 24 de enero de 2005 (fl. 55), en la cual rindió declaración. Como apartes relevantes de este testimonio (fls. 53 a 62 del Cuaderno Nro. 3) se destacan los siguientes:

- *"Yo recibí un cigüeñal fracturado, que el objetivo era determinar el origen, la causa y motivo de la falla. Analizado el cigüeñal se determinó que el origen de la falla era una grieta preexistente en el cigüeñal que era de un motor nuevo que nunca había sido destapado*

ni reparado. De aquí se concluye que, de acuerdo a las características de la fractura, este cigüeñal estaba agrietado cuando fue instalado en el motor."

- "El cigüeñal es la pieza donde se inicial el movimiento del motor, o sea, lo que hace girar las partes. En este caso se trataba de una planta, o sea, lo que hace mover la planta para liberar la energía."
- "Se veía que el cigüeñal estaba con mínimo desgaste, prácticamente se veía nuevo. O sea, se puede deducir, viendo el cigüeñal que el motor estaba original."
- "Es la primera vez que me toca un caso como éste en el sentido de que exista una grieta preexistente. En muy raras ocasiones hay dos casos iguales, pero tengo suficiente conocimiento respecto al análisis de fracturas, por mi experiencia y mi especialización en este tema."
- "Cuando un cigüeñal se monta en un motor el cigüeñal queda rigidamente instalado sin posibilidades de flexionarse ni doblarse. O sea, queda posicionado en una manera tal que es imposible doblarlo, queda muy confinado. Para que se avecine una grieta como la que se encontró se requiere que el cigüeñal sea doblado en una buena longitud, o sea, flexionado bastante para llegar a agrietarlo, de tal forma que ahí se concluye que tuvo que haber sido cuando el cigüeñal estaba afuera que se generó esta grieta, o sea antes de su montaje, en su manipuleo o en su proceso de fabricación, en alguna parte, el cigüeñal se agrietó o salió agrietado de producción y así fue instalado. Una vez instalado es imposible que se agriete de esa manera. Luego el proceso de falla se inicia a partir de esta grieta; con el funcionamiento del motor esta grieta va avanzando hasta que fractura, tal cual ocurrió" (fl. 57 cuaderno Nro. 4).
- "No, no se le puede atribuir a defecto en el material, porque, como mencionaba antes se analizó haber si había algo en el material, y no se encontró ninguna intervención en el material. Puede ocurrir -y es una práctica común- que si un cigüeñal se tuerce por alguna razón en su proceso, se proceda a enderezarlo en una prensa aplicándole fuerza para enderezarlo. En este proceso es posible que el cigüeñal se agriete. O sea, la posibilidad que yo doy aquí para que esta grieta se haya generado es que en su proceso de fabricación el cigüeñal tuvo una etapa en la cual fue enderezado, y en ese momento se agrietó sin que las personas encargadas de este trabajo en fábrica - supongo- se hayan percatado y fue instalado de esta manera en el motor". (fl. 57).
- "Una vez se monta un cigüeñal en un motor nuevo agrietado, la única forma de saber que este cigüeñal estaba agrietado es cuando se presenta la rotura de la pieza y se procede a destapar el motor. Entonces desde ese punto de vista podemos catalogarlo como un imprevisto. Un motor no se destapa sino cuando requiere reparación, y en este proceso -cuando el motor requiere reparación- se pueden detectar posibles grietas existentes que hagan necesario cambiar la pieza o repararla, pero en este caso no hubo oportunidad de que se pudieran detectar esta falla" (fs. 58).
- "Si, el cigüeñal por lo que se observa se ve que tenía buena lubricación, o sea no muestra desgaste. La vida de un cigüeñal, de una pieza de estas, depende de una buena lubricación, se ve que había buena lubricación. Cuando la lubricación es deficiente empiezan a aparecer signos de desgaste visibles, entonces la pieza misma muestra que no tenía, o sea, que estaba en buen estado y estaba trabajando bien" (fl. 59).

- *“La hipótesis mía es que habría que verificar en que momento el cigüeñal se agrietó; si fue durante el montaje o durante su manejo en fábrica. En cualquiera de los casos se ve que el cigüeñal fue flexionado fuertemente, entonces es muy posible que en la fábrica, en el proceso normal de fabricación, el cigüeñal estuviera torcido y como parte de su proceso haya que enderezarlo, y en el enderezado se somete a una flexión suficiente para ponerlo recto y en ese momento pudo haberse agrietado, sin que se hayan percatado de él; o que el cigüeñal hubiera estado torcido, que haya sido montado torcido en el motor, para esto había que obligarlo en el mismo motor a tomar su posición de recta, lo cual es poco probable tratándose de un motor de esta característica, de esta marca y de esta calidad. Es muy difícil que los técnicos hayan montado ese cigüeñal torcido en el motor en fábrica, por lo que se deduce que el cigüeñal venía, llegó a su ensamble, ya agrietado” (fl. 60).*
  - *“Para mí es muy claro que el cigüeñal estaba agrietado cuando el motor estaba nuevo” (fl. 62).*
25. La declaración del señor JAIRO MOY VARGAS, así como el informe técnico por él suscrito, resultan elocuentes y son dignos de todo crédito, pues corresponden a una persona experta en ingeniería metalúrgica, ajena a esta controversia, amén de que las conclusiones a las que arriba son coherentes y adecuadamente fundamentadas. Por ello, es claro para este Tribunal que la causa de la falla del cigüeñal (hecho generador de que el Motor CATERPILLAR Modelo 3208, serie 5YF 02723 dejara de funcionar) fue preexistente a la celebración del contrato de seguro de rotura de maquinaria celebrado entre las partes.
26. Constatado lo anterior, se hace necesario establecer el alcance del riesgo cubierto por la PREVISORA S.A. - COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES S.A., en virtud del contrato de seguro de rotura de maquinaria celebrado con CORPOURABÁ, con vigencia entre el 30 de diciembre de 2001 y el 30 de diciembre de 2002, pues como antes se explicó está demostrado que dentro de dicho contrato se encontraba amparada la rotura del bien jurídico descrito en el numeral 17 de esta providencia. Para tal efecto es preciso establecer las condiciones establecidas para el contrato de rotura de maquinaria celebrado entre las partes, análisis que, en principio, obliga a consultar las condiciones generales establecidas para el referido contrato de seguro.
27. Según la documentación que ambas partes allegaron al proceso, no existe duda que las condiciones que regirían para el contrato de seguro de rotura de maquinaria que aquí interesa son las que obran a folios 19 a 21 del cuaderno Nro. 2, que son las mismas que militan a folios 190 a 192 y 219 a 221 del cuaderno Nro. 5.

28. De conformidad con las condiciones generales referidas, el amparo o cobertura del seguro de rotura de maquinaria al que se ha hecho referencia, fue delimitado de la siguiente forma:

*"La Compañía asegura la maquinaria descrita con sujeción a los Términos, Cláusulas y Condiciones contenidas en la presente Póliza contra Todo Riesgo de pérdida o daño físico, proveniente de cualquier causa, excepto aquellas que se excluyen más adelante, y que ocurra dentro de la vigencia del seguro, siempre que dicho daño ocurra en forma accidental, súbita e imprevista y que haga necesaria la reparación o reposición. "*

29. Y las exclusiones, en lo que resulta pertinente para esta controversia, fueron plasmadas así:

*" 1º. - La Compañía no será responsable por las pérdidas o daños causados directa o indirectamente a la maquinaria como consecuencia de:*

- a) .....*
- b) Daños y defectos de la maquinaria existentes al iniciarse el Seguro.*

*2º. - La Compañía tampoco responderá por:*

- a) Desgaste y deterioro paulatino, como consecuencia del uso o del funcionamiento continuo (desgaste normal), cavitación, erosión, corrosión, oxidación, herrumbres e incrustaciones de los diferentes tipos de máquinas.*
- b) .....*
- c) Pérdidas o daños causados de los cuales fuere responsable contractualmente el fabricante o el vendedor del bien asegurado."*

30. A pesar de que, en principio, son las condiciones generales (aparte de las normas legales que se incorporan al negocio) las que determinan las reglas que van a regir el contrato de seguro celebrado, existen casos, como el presente, donde resulta adecuado inquirir por la forma como se desarrolló la fase precontractual. Lo anterior, ya que en la demanda se afirma que la PREVISORA S.A. dio a conocer y ofreció el seguro de rotura de maquinaria mediante publicidad o propaganda, afirmándose que el contenido de la misma fue determinante y "sine qua non" para que CORPOURABÁ tomara la decisión de adquirir la póliza (Hecho Quince de la demanda).

31. En efecto, a folios 30 y 31 del cuaderno Nro. 2, aparecen sendos ejemplares de propaganda de seguro de rotura de maquinaria con el logo distintivo de LA PREVISORA S.A., y en ellos se afirma que dicho seguro ampara "la pérdida en la maquinaria e instalaciones, además de proteger al asegurado contra las pérdidas financieras causadas por daños súbitos e imprevistos"; comprendiendo dentro de su amparo básico entre otros "Errores de diseño, defectos de fabricación, mano de obra y montaje incorrecto".

Así, la propaganda enseñaba un amparo diferente al de las condiciones generales. Algunos hechos que aquella advertía como amparados, éstas los excluían, tal como ocurre con los defectos de fabricación.

32. Para efectos de la claridad de los hechos, y toda vez que no aparecía con nitidez el contexto y el momento dentro de los cuales dicha propaganda pudo haber sido presentada por la sociedad convocada a la entidad provocante, el Tribunal decretó de oficio, en la audiencia llevada a cabo el 24 de enero de 2005, la siguiente prueba:

*“Oficiése a CORPOURABÁ para que remita copia de toda la documentación que repose en dicha entidad relativa al proceso que concluyó con la celebración del contrato de seguro, del que da cuenta la póliza 1001094, expedida el 21 de enero de 2002, especialmente el pliego de condiciones, de la propuesta formulada por LA PREVISORA y del acto de adjudicación en el referido proceso” (fl. 48 del Cuaderno Nro. 4).*

33. Con la respuesta que dio CORPOURABÁ a la prueba oficiosa decretada por el Tribunal (cuaderno Nro. 5), se pudo establecer lo siguiente en relación con la forma como se desarrolló la etapa precontractual del contrato de seguro de rotura de maquinaria celebrado para el año 2001, y las condiciones en que se celebró para la vigencia 2002:

- En el año 2000 CORPOURABÁ elevó la *“INVITACIÓN PÚBLICA PARA CONTRATAR No. 0300”* en la cual manifestaba su interés para contratar diversos seguros (entre otros el de Rotura de Maquinaria).
- CORPOURABÁ estableció que cada oferente debería presentar su propuesta indicando claramente la cotización de seguros varios, debiendo adjuntar los siguientes documentos: carta de presentación de la oferta, certificado de existencia y representación, informe de los principales contratos vigentes con reaseguradores, copia de la nota de aceptación de los reaseguradores, declaración de pleno consentimiento sobre las condiciones de los riesgos que motivan la cotización del programa de seguros, sendos ejemplares de las pólizas y de todos los anexos y/o amparos solicitados y/o cláusulas adicionales ofrecidas, cuadro de resumen de la propuesta y garantía de seriedad de la oferta.
- Al abrir el proceso de licitación referido, CORPOURABÁ indicó que *“evaluará y seleccionará las ofertas más convenientes dentro de los ocho días siguientes a la fecha de cierre de la cotización, realizando los estudios del caso y efectuando el análisis comparativo”*, y dispuso que *“le adjudicará a la Compañía de Seguros que presente la cotización que, a su criterio, sea la más favorable con base en el análisis técnico-*

*económico y jurídico respectivo, y que esté ajustada al documento de condiciones. Los factores que se tendrán en cuenta son: precio, calidad, cumplimiento, en contratos anteriores, solvencia económica, capacidad técnica, organizacional y condiciones financieras ofrecidas”.*

- Mediante oficio DG 038200 del 14 de noviembre de 2000, el Director General de CORPOURABÁ dirigió al Gerente de la PREVISORA S.A. (en forma análoga a como lo hizo con otras compañías aseguradoras), una invitación a cotizar (fl. 12 del cuaderno Nro. 5).
- El 29 de noviembre del año 2000, LA PREVISORA S.A., por conducto de su representante legal, le formó propuesta a CORPOURABÁ para la contratación del programa de seguros (fl.65), relacionando los documentos que se adherían a la propuesta (fl. 64). Dentro de los anexos de la propuesta referida se incluyeron las condiciones generales de la póliza del seguro de rotura de maquinaria (Fs. 112 a 114).
- CORPOURABÁ seleccionó la propuesta presentada por la PREVISORA S.A. (Resolución Nro. 085400 del 6 de diciembre de 2000, obrante a folios 205). En razón de lo anterior, el 13 de diciembre de 2000 las partes suscribieron el contrato de seguros No. 048100, en el cual se indicó como objeto contractual: *“Objeto: Mediante el presente contrato LA ASEGURADORA, se compromete a expedir a favor de CORPURABA, pólizas de seguros acorde con la invitación pública a contratar presentada a la Corporación que incluye los siguientes riesgos: SOAT, Incendio, Sustracción, Corriente Débil, Manejo, Casco Barco y Rotura Maquinaria, todo de conformidad con la propuesta presentada por LA ASEGURADORA con fecha 29 de noviembre de 2000, la cual hace parte integrante de este contrato”.*
- El 3 de diciembre de 2001, ASEDE S.A. CORREDORES DE SEGUROS solicitó a la PREVISORA S.A. informarle las condiciones bajo las cuales se asegurarían nuevamente los diferentes riesgos.
- Mediante Oficio 016157 del 10 de enero de 2002 (que milita a Fs. 224 del cuaderno Nro. 5), el Director General de CORPOURABÁ le comunicó a LA PREVISORA S.A. que aquélla aceptaba los términos contenidos en la propuesta presentada e identificada con el radicado interno 014324. (Según lo informa la apoderada de la parte provocante, para el año 2002 no hubo resolución de adjudicación en relación con las ofertas de seguros, pues la única Aseguradora que presentó propuesta fue la

PREVISORA S.A., procediéndose a la renovación del contrato de seguro suscrito para la vigencia 2001).

- Mediante comunicación del 15 de abril de 2002 ASEDE S.A. le solicitó a la PREVISORA S.A. modificar el contrato de seguro de rotura de maquinaria (correspondiente a la póliza Nro. 1001094) "de acuerdo con el resumen de seguros adjunto" (Fs. 212). En tal anexo se solicitaba como amparo: "Pérdida o daño accidental" e "Incendio inherente y caída de rayo".  
(Diferente a la solicitud de amparo de la vigencia precedente, donde se indicaba pérdida o daño accidental por cualquier causa).

34. En el proceso declaró el señor ARBEY MOLINA (Subdirector de Planeación y Ordenamiento Territorial de CORPOURABÁ) y explicó la forma como la entidad convocante contrata los seguros, corroborando que lo hace a través del mecanismo de la licitación. Indicó que:

*"Los documentos para el inicio de la licitación son preparados por la subdirección administrativa y financiera, los cuales se envía primero a Asede, que es nuestro corredor de seguros. Ellos hacen una revisión técnica de lo que nosotros pretendemos con la propuesta y después de que terminan la revisión técnica nos la envían a CORPOURABÁ para que nosotros la aprobemos. Una vez la aprobamos el director la firma y se le hace el envío a las diferentes compañías aseguradoras, donde está el recibido, donde se le entrega como la propuesta, cada uno firma y ya se inicia todo el proceso. Después de que se recibe todo eso, nuevamente el funcionario de Asede en la Corporación hace una revisión técnica de toda la información que entregan los aseguradores y nos hace una evaluación técnica, donde dice: "esto cumple con esto", "este no cumple con esto", este ofrece esto, este ofrece lo otro, este no ofrece por esto, esto y esto". Esa información se lleva al comité técnico donde se toma la decisión de adjudicar. Lógicamente está publicidad va pegada a las ofertas de las compañías. Ese folleto yo ya lo conocía. Yo no soy experto en seguros. Para eso nosotros tenemos contratados unos corredores que son los expertos y quienes nos aconsejan manejo es la parte financiera" (fl. 69 del Cuaderno Nro. 5).*

35. Si bien el señor ARBEY MOLINA indica que la publicidad a la que alude el hecho 15 de la demanda fue presentada por la PREVISORA S.A. con la oferta formulada a CORPOURABÁ, el Tribunal para corroborar su aserto ordenó de forma oficiosa la práctica de la prueba a la que se hizo referencia. Sin embargo, ni en la documentación aportada por la entidad convocante al contribuir con la práctica de la prueba oficiosa decretada por el Tribunal, ni en los documentos que enlistó la compañía aseguradora convocada al presentar su propuesta (fls. 64 y 65 del cuaderno Nro. 5), se incluye o se hace alusión a la propaganda aportada con la demanda (relativa al seguro de rotura de maquinaria).

36. El formalismo que lleva implícito el proceso de licitación, máxime cuando de entidades públicas se trata (tal la naturaleza de CORPOURABÁ), así como la imprecisión que reviste el testimonio analizado sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar de presentación de la propaganda aludida, impiden que este Tribunal tenga la certeza necesaria para poder afirmar que se encuentra probado que dicho medio publicitario se incluyó como anexo de la propuesta presentada por LA PREVISORA S.A., ya para la contratación de los seguros para el año 2001, ya para los seguros vigentes para el año 2002. La no enunciación de dicha publicidad dentro de los anexos de la oferta presentada por LA PREVISORA S.A. (fl. 64) y el hecho de que ella no fuese incluida dentro de la prueba documental aportada por CORPOURABÁ para establecer la forma como se desarrolló el proceso licitatorio para la contratación de los seguros de dicha entidad para los años 2001 y 2002 (Cuaderno Nro. 5), impiden que este Tribunal tenga por acreditado tal supuesto fáctico.

### CONSIDERACIONES FINALES

37. El conflicto suscitado entre las partes se circunscribe fundamentalmente a determinar si el daño sufrido por el bien jurídico descrito en el hecho segundo de la demanda, se encontraba o no amparado por el contrato de seguro de rotura de maquinaria celebrado entre las partes vigente para el año 2002 y del que da cuenta la póliza 1001094.
38. La forma como fue concebido el amparo y las exclusiones que en torno del mismo se establecieron constituyen, en principio la base para resolver la controversia, pues ellas delimitan el objeto del contrato de seguro y fijan las reglas para determinar si un determinado hecho está o no cubierto contractualmente.
39. Este Tribunal tiene la convicción de que el daño que presentó el motor marca CATERPILAR modelo 3208 serie 5YF 02723 el 31 de mayo de 2002, tuvo como causa la falla del cigüeñal, la cual existía desde el momento mismo en que fue instalado el motor (vale decir, mucho antes de la celebración del contrato de seguro cuyo cumplimiento se depreca).
40. Pese a la falla que afectaba a uno de sus componentes, la planta eléctrica Diesel OLYMPIAN, marca registrada CATERPILLAR con motor CATERPILLAR modelo 3208, serie 5YF 02723 de propiedad de la entidad provocante, era susceptible de ser amparada por el contrato de seguro analizado. La rotura de la maquinaria era un hecho incierto y futuro, pues cuando se inició el contrato de seguro el mismo no había acaecido, ni se

tenía certeza sobre la fecha de su ocurrencia; para tal oportunidad la planta eléctrica estaba funcionando adecuadamente y no podía aseverarse sobre su rotura. De ahí que se discrepe del planteamiento efectuado por la parte convocada en cuanto sostiene la ineficacia del contrato de seguro celebrado con respecto a la planta eléctrica descrita. En consecuencia, riesgo asegurable había y por ende el contrato de seguro existía y era eficaz en cuanto amparaba la rotura de dicha maquinaria.

41. Sin embargo, la extensión del seguro, como se ha explicado, está determinada por el amparo y las exclusiones. Ello significa que aunque la planta eléctrica estuviese asegurada, las condiciones de tal aseguramiento están delimitadas por el amparo fijado y las exclusiones establecidas.
42. Las condiciones generales del contrato de seguro de rotura de maquinaria celebrado entre las partes, contienen dentro de sus exclusiones las pérdidas o daños causados directa o indirectamente a la maquinaria, como consecuencia de *"Daños y defectos de la maquinaria existentes al iniciarse el Seguro"* (literal b del numeral 1º de las exclusiones contenidas en las condiciones generales), como se explicó en el numeral 29 de este laudo.
43. Independientemente de la consideración que se tenga sobre conveniencia o inconveniencia, equidad o inequidad de dicha cláusula, es necesario reconocer que la misma está concebida en términos claros e inequívocos.
44. Con respecto a este tipo de cláusulas (ventajosas, pero claras), la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que *"los jueces tienen facultad amplia para interpretar los contratos oscuros, pero no pueden olvidar que dicha atribución no los autoriza, so pretexto de interpretación a distorsionar ni desnaturalizar pactos cuyo sentido sea claro y terminante, ni muchísimo menos para quitarles o reducirles sus efectos legales, incluso cuando algunas de sus cláusulas aparezcan ante ellos rigurosas o desfavorables para uno solo de los contratantes. Los contratos deben interpretarse cuando son oscuros, es cierto, pero tal labor de hermenéutica tiene que encuadrarse dentro de lo racional y lo justo, conforme a la intención presunta de las partes, y sin dar cabida a restricciones o ampliaciones que conduzcan a negar al contrato sus efectos propios: la violación de esta limitante implicaría el claro quebranto del principio legal del efecto obligatorio del contrato"* (Sentencia del 29 de agosto de 1980, proceso instaurado por Judith Pulgarín contra Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A.).
45. Como se ha establecido, el Motor CATERPILAR al que se viene haciendo referencia se dañó en el mes de mayo de 2001, por un defecto de la

maquinaria (grieta del cigüeñal) existente desde que la planta fue instalada, es decir, varios años antes de que el contrato de seguro fuese celebrado entre las partes.

46. De allí que haya de concluirse que se configura la causal de exclusión contenida en el literal b del numeral primero de la cláusula de exclusiones, contenida en las condiciones generales de la póliza de rotura de maquinaria, pues el daño sufrido por el bien amparado ocurrió como consecuencia de un defecto de la maquinaria, existente al iniciarse el seguro.
47. No desconoce este Tribunal que, como lo ha explicado el Consejo de Estado, los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato y por tanto se constituyen en fuente de obligaciones y derechos para las partes, sirviendo de base para la interpretación del negocio jurídico. Sin embargo, en este caso, el pliego de condiciones y sus anexos en nada modifican la posición asumida. En efecto, en el pliego referido se estableció que dentro de la propuesta que el asegurador interesado presentara a CORPOURABÁ debía adjuntar sendos ejemplares de las pólizas y de todos los anexos y/o amparos solicitados y/o cláusulas adicionales ofrecidas. Y, efectivamente, LA PREVISORA S.A., al formular su oferta, anexó a la misma las condiciones generales de la póliza de rotura de maquinaria, teniendo la entidad convocante la oportunidad de haber analizado cabalmente el contenido de dichas condiciones, en aras de determinar si se adecuaban o no a sus requerimientos, y en caso negativo para proceder a desestimar la propuesta, o para solicitar la aclaración o modificación de dicho clausulado.
48. En la presente controversia resulta relevante la forma como se desarrolló el iter contractual. A diferencia de lo que suele ocurrir en la celebración de un contrato de seguro (que normalmente corresponde a un contrato de adhesión), en este caso, y por la entidad y naturaleza de la parte interesada en tomar el seguro, el proceso de celebración del contrato generó la posibilidad de la discusión de las condiciones generales propuestas. Y, se insiste, precisamente CORPOURABÁ exigió la presentación de las condiciones generales de la póliza junto con la propuesta, con la finalidad de estudiar, analizar y definir si las mismas se adecuaban o no a sus intereses, máxime cuando contaba con la asesoría técnica y jurídica pertinente (ASEDE S.A. corredores de seguros) para adoptar decisiones prudentes y coherentes con los intereses generales que subyacen en su objeto. No es lo mismo, por lo tanto, la celebración de un contrato de seguro bajo el mecanismo de la adhesión, que su conclusión a partir de un proceso licitatorio, en el cual se pueden analizar diferentes propuestas y valorar con prudencia y ponderación

su contenido, en aras de seleccionar a aquellas que resulten más coherentes con la finalidad buscada.

49. Cabe advertir que la presentación de propagandas engañosas o equívocas no es asunto jurídicamente irrelevante. Tal hecho, cuando tiene la virtualidad de causar un daño, constituye fuente de responsabilidad precontractual; pero inclusive, es posible que bajo ciertas circunstancias, dichos medios publicitarios se integren a un contrato y permitan deducir una responsabilidad de orden contractual. Mas como se ha explicado en este laudo, en el presente caso no quedó demostrado que la publicidad presentada como prueba anexa a la demanda, hubiese hecho parte integrante y determinante del proceso de contratación de los seguros de rotura de maquinaria tomados por CORPOURABÁ con la PREVISORA S.A. para los años 2001 y 2002. Inclusive, si dicha publicidad se hubiese presentado simultáneamente con las condiciones generales de las pólizas ofrecidas, la conducta prudente de la entidad convocante hubiese sido la de solicitar claridad sobre la ambigüedad o equívocidad de las condiciones contenidas en la oferta.
50. Finalmente, para este Tribunal no se configura la exclusión inicialmente alegada por la sociedad convocada al objetar la reclamación que le efectuara CORPOURABÁ, pues la planta nunca estuvo sometida a un uso o funcionamiento continuo (exclusión contenida en el literal a del numeral 2º de la cláusula de exclusiones); como tampoco existen elementos de juicio suficientes para afirmar que se está frente a una pérdida o daño causado del cual fuere responsable el fabricante o el vendedor del bien asegurado, lo cual supondría efectuar un análisis sobre un contrato celebrado por una parte que no fue convocada a este proceso. Ello significa que en sentir de este Tribunal no se podría emitir en este proceso un juicio de responsabilidad jurídica (responsabilidad civil contractual) sin la comparecencia de la parte contractual de quien se predica responsabilidad, y sin duda la cláusula de exclusión contenida en el numeral 2º literal c implica un análisis de tal naturaleza.
51. Como consecuencia de las premisas precedentes habrá de proferirse laudo denegatorio de las pretensiones de la demanda al estimarse configurada la exclusión contenida en el numeral primero literal b de la cláusula correspondiente a las condiciones generales de la póliza de rotura de maquinaria, vigentes para el 31 de mayo de 2002. Es claro que al no existir la obligación contractual cuya declaración se pretende, las pretensiones consecuenciales que de allí se derivan (pretensiones tercera a quinta de la demanda) deben también ser denegadas.

52. El reconocimiento de la excepción de mérito antes descrita, exime del análisis de los demás medios exceptivos propuestos, tal como lo dispone el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil.

### **VIII. SOBRE COSTAS**

Al denegarse las pretensiones de la demanda, y en aplicación a lo dispuesto por el artículo 392 Nro. 1 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 33 del Decreto 2279 de 1989, se condenará a la parte convocante a pagar las costas del proceso, las cuales comprenden las agencias en derecho y los gastos del proceso. Por concepto de agencias en derecho, teniendo en cuenta el valor de las pretensiones de la demanda, y en aplicación de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, se fija la suma de CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$ 4.500.000.00).

Por concepto de gastos del proceso la entidad convocante pagará a la convocada la suma de CUATRO MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS PESOS (\$ 4.233.500.00), correspondiente a los gastos que hubo de asumir por el trámite de este proceso arbitral.

Por las razones expuestas, **EL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

#### **FALLA:**

**PRIMERO:** Se declara configurada la excepción de FALTA DE COBERTURA DEL HECHO ACAECIDO de conformidad con la exclusión contenida en el numeral primero literal b de las condiciones generales del contrato de seguro de maquinaria contenido en la póliza Nro. 1001094, celebrado entre las partes para el período comprendido entre el 30 de diciembre de 2001 y el 30 de diciembre de 2002.

**SEGUNDO:** Se deniegan todas las pretensiones formuladas en la demanda incoada por la CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA ("CORPOURABÁ") contra LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES.

**TERCERO:** Se condena a la CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA ("CORPOURABÁ") a pagar a favor de la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES, las costas del proceso, las cuales se tasan y liquidan en la suma de OCHO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS PESOS

(\$8.733.500.00).

**CUARTO:** Protocolícese el expediente en la Notaría Séptima de Medellín.

**QUINTO:** Expídanse copias auténticas del laudo a las partes.

El presente Laudo Arbitral quedó notificado en estrados.

**JUAN CARLOS GAVIRIA GOMEZ**  
Arbitro

**ALVARO FRANCISCO GAVIRIA ARANGO**  
Secretario

**Nota de autenticidad:**

Los presentes 29 folios son copia fiel del laudo arbitral dictado el 23 de mayo de 2005, dentro del arbitramento de la CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA ("CORPOURABÁ") contra LA PREVISORA S.A. COMPAÑIA DE SEGUROS GENERALES. Se destinan para la parte provocante del proceso arbitral, es decir, para CORPORACION PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL URABA ("CORPOURABÁ") y no prestan mérito ejecutivo.

Medellín, 23 de mayo de 2005.

**ALVARO FRANCISCO GAVIRIA ARANGO**  
Secretario

