

**TRIBUNAL DE ARBITRAJE**

**A-20230314/0889**

**INGENIO PICHICHÍ S.A.**

**Vs.**

**SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA**

**LAUDO ARBITRAL**

Santiago de Cali, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

Surtida como se encuentra la totalidad de las actuaciones procesales previstas en la Ley 1563 de 2012 para la debida instrucción del trámite, y en la fecha señalada para la audiencia de fallo, el Tribunal de Arbitramento profiere en derecho el laudo que pone fin al proceso arbitral convocado para dirimir las diferencias surgidas entre **INGENIO PICHICHÍ S.A.**, como parte convocante y **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA** como parte convocada, con fundamento en el contrato de seguro - póliza de seguro Multi Riesgo Corporativo No. 929437 vigencia 2021 – 2022.

**I. ANTECEDENTES**

**1. PARTES PROCESALES**

**a. Parte convocante**

Es la sociedad **INGENIO PICHICHÍ S.A.**, con domicilio en la ciudad de Cali, NIT 891300513-7 y representada legalmente por **TANIA MARCELA GUAPACHA LOZANO**. En adelante se hará referencia indistintamente a la parte convocante como “Ingenio Pichichí”, “Convocante”, “Demandante” o “Asegurado(a)”

**b. Parte convocada**

Son convocadas las sociedades:

**SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, con domicilio en la ciudad de Medellín, NIT 890903407-9 y representada legalmente por el señor **JUAN DAVID ESCOBAR FRANCO**. Será referida en adelante por su denominación social o “Suramericana”

**CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, con domicilio en la ciudad de Bogotá, NIT 860026518-6 y representada legalmente por el señor **FABIO CABRAL DA SILVA**. Será referida en adelante por su denominación social o “Chubb”.

**COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA**, con domicilio en la ciudad de Bogotá., NIT 860070374-9 y representada legalmente por el señor **CARLOS EDUARDO LUNA CRUDO**. Será referida en adelante por su denominación social o “Confianza”.

**AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, con domicilio en la ciudad de Bogotá, NIT 860002184-6- y representada legalmente por el señor **BERNARDO RAFAEL SERRANO LÓPEZ**. Será referida en adelante por su denominación social o “Axa Colpatria”

**LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.**, sociedad de economía mixta del orden nacional, sometida al régimen de las empresas comerciales e industriales del

Estado, con domicilio en la ciudad de Bogotá., NIT 860002400-2 y representada legalmente por el señor **ÁLVARO HERNÁN VÉLEZ MILLAN**. Será referida en adelante por su denominación social o “La Previsora”.

En adelante se hará referencia a la parte convocada, indistintamente, como “Convocados (as)”, “Demandados (as)”, “Aseguradores (as)” o “Coaseguradores (as)”

### **c. Ministerio público**

El 17 de marzo de 2023 fue designado para actuar en este proceso el doctor **FRANKLIN JOHAN MORENO MILLÁN**, Procurador 166 Judicial II para Asuntos Administrativos de Cali.

## **2. EL PACTO ARBITRAL**

En el referido contrato se pactó la cláusula compromisoria cuyo texto es el siguiente:

*“Cláusula de arbitramento colombiana, sede en la Cámara de Comercio de Santiago de Cali.*

*- Excepto para la ejecución de un laudo arbitral, para la evaluación de la conducción legal del proceso arbitral o de cualquier decisión judicial que no pueda ser decidida por un tribunal de arbitramento (p. ej. Medidas cautelares) todas las controversias y diferencias que surjan en relación con esta Póliza se someterán a arbitraje, de acuerdo con lo previsto en la Legislación Local.*

*- El Tribunal Arbitral estará integrado por tres Árbitros. Uno de ellos será nombrado por la Parte Demandante, otro por la Parte Demandada y el tercero por los dos Árbitros así nombrados.*

*- El tercer miembro del Tribunal Arbitral deberá nombrarse tan pronto como sea posible (a más tardar dentro de los 28 días) tras el nombramiento de los dos Árbitros nombrados por las partes. El Tribunal Arbitral quedará constituido una vez nombrado el tercer Árbitro.*

*- Los árbitros son arbitradores, que deciden de acuerdo a la equidad, o de derecho, que deciden de conformidad con lo establecido en las leyes. Los Árbitros deberán ser técnicos o abogados (según la materia que se dirima), con por lo menos diez años de experiencia en derecho de seguros o de la técnica requerida.*

- Si una de las partes incumple con el nombramiento de un árbitro dentro de los 14 días a partir del momento en que se lo solicitara, o si los dos Árbitros nombrados por las partes no nombraran al tercero, dentro de los 28 días a partir de su nombramiento, entonces, previa solicitud, como lo prevé la norma gubernamental deberá nombrar un árbitro para ocupar la vacante. En cualquier momento antes del nombramiento como lo prevé la norma gubernamental

- El Tribunal Arbitral podrá, a su entera discreción, dictar las órdenes e instrucciones que estime pertinentes, para la resolución final de las cuestiones controvertidas. El Tribunal Arbitral tendrá las más amplias facultades que permita la ley aplicable al procedimiento arbitral, al dictar las mencionadas órdenes o instrucciones. El laudo del Tribunal Arbitral será definitivo y vinculante.

- El arbitraje se llevará a cabo en el lugar que se estipula en la Ley y Jurisdicción.

- Salvo que los árbitros dispongan algo diferente, la totalidad de las costas del procedimiento de arbitraje, incluidos los honorarios de los árbitros, se repartirán por igual entre las partes.”<sup>1</sup>

El 3 de mayo de 2023 en la audiencia de designación de árbitros, las partes de común acuerdo modificaron la Cláusula Compromisoria, en los siguientes términos:

*“Toda disputa, controversia o diferencia relativa a este contrato, se resolverá de manera definitiva y vinculante por un Tribunal de Arbitramento de carácter institucional, que funcionará en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, de acuerdo con las siguientes reglas: el tribunal estará integrado por tres (3) árbitros nombrados por las partes de común acuerdo, el tribunal decidirá en derecho, se aplicará la ley colombiana a la controversia y se regirá por el procedimiento definido en la Ley 1563 de 2012.*

*La secretaría del Tribunal estará integrada por un miembro de la lista oficial de secretarios del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali.*

*Parágrafo: De la cláusula compromisoria se exceptúan aquellos asuntos que puedan o deban tramitarse bajo el procedimiento ejecutivo y aquellos que la ley expresamente señale.”<sup>2</sup>*

### **3. INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

El 13 de marzo de 2023<sup>3</sup>, mediante apoderado, la sociedad INGENIO PICHICHÍ S.A. presentó solicitud de convocatoria de Tribunal Arbitral contra SEGUROS GENERALES

---

<sup>1</sup> Expediente: 1.CuadernoNo.1Principal/002.Anexos\_Pruebas/4.PólizaSeguroMultiriesgoCorporativo929437/pag.14

<sup>2</sup> Expediente: 2.CuadernoNo.2ActuacionesCentro/028.Acta\_DesignaciónArbitrosMutuoAcuerdo\_3.5.23.

<sup>3</sup> Expediente: 1.CuadernoNo.1Principal/0000.Correo\_Radicación\_Demanda\_13.3.23.

SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, con base en el Contrato celebrado entre las partes y en desarrollo de la cláusula compromisoria pactada en el mismo.

Ante la carencia de acuerdo entre las partes para designar los árbitros y al no haber facultado a un tercero, correspondió al Juez Civil del Circuito la designación. Es así como el 10 de agosto de 2023<sup>4</sup> fueron designados por el Juez Octavo Civil del Circuito de Cali los doctores ALBERTO JOSÉ LOAIZA LEMOS, DIEGO ENRIQUE FRANCO VICTORIA y LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS como árbitros, quienes una vez notificados aceptaron oportunamente el encargo.

El 18 de septiembre de 2023<sup>5</sup> se instaló el Tribunal y se designó como presidenta a la doctora Lyda Mercedes Crespo Ríos y como secretaria a María del Pilar Ramírez Arizabaleta.

En esa misma audiencia el Tribunal admitió la demanda, ordenó (i) notificar a las Convocadas y al Ministerio Público y (ii) remitir copia de la demanda y sus anexos a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Las convocadas y el Ministerio Público fueron notificados de la demanda el 22 de septiembre de 2023<sup>6</sup>. En la misma fecha se envió copia de la demanda y sus anexos a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Surtidos los trámites de notificación y resueltos los recursos de reposición contra el auto admisorio de la demanda, las Convocadas, en termino y obrando a través de sus apoderados contestaron la demanda, se pronunciaron sobre los hechos, se opusieron a las pretensiones, formularon excepciones de mérito, objetaron el juramento estimatorio, aportaron y solicitaron pruebas.

---

<sup>4</sup> Expediente: 2. CuadernoNo.2ActuacionesCentro/036.1 Oficio\_DesignaciónArbitros\_2023-00149-00

<sup>5</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0002. ActaNo.1\_InstalaciónTribunal\_18.9.23.

<sup>6</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0005 al 0011

El 20 de noviembre de 2023<sup>7</sup> por auto, se corrió traslado de las excepciones de mérito y objeciones al juramento estimatorio, a la Convocante, quien se pronunció al respecto en el plazo de ley, con petición de nuevas pruebas y pronunciamiento sobre los medios de defensa esgrimidos por su contraparte.

Mediante Auto No. 6 del 20 de noviembre de 2023, se fijó el 4 de diciembre de 2023 para llevar a cabo la audiencia de conciliación de que trata el artículo 24 de la Ley 1563 de 2012.

En la fecha señalada<sup>8</sup> se llevó a cabo la audiencia de conciliación convocada por el Tribunal, la que fracasó, por lo que el Tribunal fijó los honorarios y gastos para su funcionamiento, los cuales fueron pagados íntegra y oportunamente por la convocante.

El 22 de enero de 2024<sup>9</sup> tuvo lugar la primera audiencia de trámite. En esa fecha el Tribunal se declaró competente para decidir las controversias puestas a su consideración y decretó pruebas solicitadas por las partes, concluyendo de esta manera la primera audiencia de trámite.

#### **4. TRÁMITE ARBITRAL**

El trámite del proceso se desarrolló en 24 sesiones, sin incluir la de fallo, en el curso de las cuales se practicaron todas las pruebas decretadas, salvo las que fueron desistidas.

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

De conformidad con el artículo 10 de la ley 1563 de 2012, cuando las partes no señalan el término para la duración del trámite arbitral, este será de seis (6) meses contados a

---

<sup>7</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0022. Acta No. 04 Traslados

<sup>8</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0027. Acta No. 05 Conciliación + Gtos y Honorarios

<sup>9</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0036/Acta No. 07 Primera de Tramite

partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, lapso en el que deberá proferirse y notificarse incluso, la providencia que resuelve la solicitud de aclaración, corrección o adición. En consonancia con lo anterior, el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012 establece que al término del proceso “se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales”.

En el presente caso la primera audiencia de trámite tuvo lugar el 22 de enero de 2024, fecha a partir de la cual se inició la contabilización del citado término para proferir la providencia que aclare, corrija o adicione el laudo arbitral, el cual, sin contar las suspensiones, finalizaría el 22 de julio de 2024. Sin embargo, y teniendo en cuenta que en reiteradas oportunidades las partes hicieron uso del derecho a suspender el proceso, al mencionado término se adicionan los días en los que el mismo estuvo suspendido, por solicitud conjunta de las partes, así:

<b>Acta</b>	<b>Inicio</b>	<b>Final</b>	<b>Días Suspensión</b>
17	28 02-2024	03-03-2024	3
17	05-03-2024	04-04-2024	20
22	03-05-2024	16-06-2024	28
23	18-06-2024	11-08-2024	37
Total, días suspendidos			88

Se tiene entonces que a los seis (6) meses de duración del proceso, se deben adicionar 88 días hábiles de suspensión, como lo establece la ley. De esta manera, el Tribunal se encuentra en término para fallar, dado que el plazo vence el veintiocho (28) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024).

## **II. PRESUPUESTOS PROCESALES**

### **1. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES**

El proceso reúne los presupuestos requeridos para su validez y, por ende, resulta viable emitir un pronunciamiento de mérito. En efecto, las Partes son personas capaces y comparecieron cabalmente representadas. El Tribunal se instaló en debida forma y el trámite inicial se adelantó con plenas garantías del derecho de defensa; la etapa probatoria se adelantó conforme a las normas procesales aplicables, garantizando el derecho de contradicción; y en la oportunidad correspondiente, presentaron sus alegatos de conclusión. Adicionalmente, al tenor de lo previsto en el artículo 132 del C.G.P., el Tribunal efectuó durante el trámite el control de legalidad pregonado en la norma citada, sin haber encontrado vicio configurativo de nulidad o algún otro tipo de irregularidad que debiera corregir o sanear, apreciación con la cual los intervinientes estuvieron conformes.

En consecuencia, están dadas las condiciones procesales requeridas para proferir decisión de fondo respecto de la controversia sometida a decisión de este Tribunal.

## **2. ASPECTOS PROCESALES OCURRIDOS EN EL TRÁMITE**

### **a. Tacha de testigos**

El artículo 211 del Código General del Proceso<sup>10</sup> dispone que cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas; prevé también que la tacha debe formularse con expresión de las razones en las que se funda, de modo que corresponda al juez analizar el testimonio en el momento de fallar, de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

---

<sup>10</sup> *"Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas. La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso".*

Se advierte con facilidad que la mencionada disposición procesal se enmarca en el deber de imparcialidad que recae sobre el testigo en su calidad de tercero ajeno a las resultas del proceso, por lo que en aquellos casos en los que respecto del declarante se presenten ciertas circunstancias que, evaluando las particularidades de cada caso, pudieran afectar su neutralidad y objetividad, se justifica el llamado de atención que avala la referida normatividad.

Sobre el valor probatorio de un testigo sospechoso y los parámetros aplicables para su apreciación por el juzgador, ilustra la reflexión de la Corte Suprema de Justicia<sup>11</sup>:

*“La ley no impide que se reciba la declaración de un testigo sospechoso, pero la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquél por el que deben pasar las declaraciones de personas libres de sospecha.*

*Cuando existe un motivo de sospecha respecto del testigo, se pone en duda, que esté diciendo la verdad al declarar; se desconfía de su relato o de que sus respuestas corresponden a la realidad de lo que ocurrió; se supone que en él pesa más su propio interés en determinado sentido que prestar su colaboración a la justicia para esclarecer los hechos debatidos. El valor probatorio de toda declaración de un testigo sospechoso de antemano se halla contrarrestado por la suposición de que sus afirmaciones sean no verídicas y por consiguiente, por sí solas, jamás pueden producir certeza en el juez”.*

En el mismo sentido, ha indicado la Corte Constitucional<sup>12</sup>:

*“Conforme a la doctrina constitucional el juez no tiene facultad para abstenerse de valorar un testimonio que considere sospechoso. En su lugar, debe efectuar una práctica más rigurosa del mismo y una evaluación detallada de cada una de las afirmaciones que lo compongan. En conclusión el juez, como director del proceso, debe asumir la responsabilidad de valorar bajo parámetros objetivos todas las pruebas allegadas a la investigación. Solo puede descartar aquellas respecto de las cuales compruebe su ilegalidad o que se han allegado indebida o inoportunamente y, en todo caso, cualquiera que se haya obtenido con la vulneración del debido proceso”.*

---

<sup>11</sup> Sala Civil, Sentencia de 8 de junio de 1982, citada en la Sentencia de 20 de septiembre de 2006 de la Corte Constitucional, Expediente D-6219.

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-1090 del 26 de octubre de 2005.

En audiencias celebradas el 9 de febrero de 2024<sup>13</sup> y el 27 de febrero de 2024<sup>14</sup> se recibieron los testimonios de Jairo Antonio Barbosa y Hebert Belalcázar Ordoñez respectivamente, los que fueron tachados de sospechosos por las convocadas Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros.

Encuentra el Tribunal que Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros fundamentaron la tacha de los testigos en el hecho de su relación de dependencia como trabajadores de la empresa Convocante. Considera el Tribunal que si bien es cierto que existe un vínculo de los testigos con la Parte Convocante, ello no implica *per se* que su declaración haya sido rendida con el único propósito de beneficiar al extremo Convocante, habida cuenta de que analizados en conjunto los dichos de tales testigos, los mismos estuvieron referidos a aspectos relacionados con el desarrollo de sus funciones dentro de la compañía para la cual laboran, y su conocimiento en el desarrollo del objeto social de la empresa.

El Tribunal, conforme a las pautas legales y jurisprudenciales reseñadas, ha apreciado las declaraciones en cuestión con la ponderación debida y siempre considerando el contenido de dichos testimonios en el contexto del amplio acervo probatorio arrojado al plenario, sin encontrar elementos que le permitan desconocer la credibilidad de los declarantes; no obstante, ha aplicado en el análisis de sus testimonios el mayor rigor tal y como lo exige la ley. La anterior circunstancia llevará a que se desechen negativamente las tachas de sospecha formuladas por la Convocada.

En estos términos, cumple el Tribunal la exigencia de análisis prevista en el mencionado artículo 211 del CGP.

### **III. LA CONTROVERSIA Y LOS PROBLEMAS JURIDICOS**

#### **1. EL CONTRATO**

---

<sup>13</sup> Expediente: 1. Cuaderno No.1Principal/0051 y 0053/Acta No. 10 y No. 11 Testimonio de Jairo Barbosa

<sup>14</sup> Expediente: 1. Cuaderno No.1Principal/0069. Acta No. 17 Testimonio de Hebert Belalcazar

Se origina esta controversia en el contrato de seguro contenido en la póliza de seguro Multi Riesgo Corporativo No. 929437 (vigencia 2021 -2022) celebrado entre el INGENIO PICHICHÍ S.A. como tomador, asegurado y beneficiario; y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. con una participación del 40%, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. con una participación del 17.5%, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS con una participación del 22.5%, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. con una participación del 10%, y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA con una participación del 10%; como compañías aseguradoras.

## **2. SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA**

### **a. Síntesis de los hechos.**

Fueron presentados en varios puntos que se resumen así:

El INGENIO PICHICHI S.A., contrató con las convocadas la póliza de Seguro de Multiriesgo Corporativo No. 929437, con vigencia del 30 de junio de 2021 al 30 de junio de 2022. La citada póliza fue expedida en coaseguro por las convocadas así: SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. con una participación del 40%, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. con una participación del 17.5%, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS con una participación del 22.5%, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. con una participación del 10%, COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA con una participación del 10%.

El INGENIO PICHICHI S.A., beneficiario de la póliza, sufrió un siniestro el 17 de julio de 2021 en el reductor Falk 545A3-CS.93 700 HP del molino 6.

El 19 de julio de 2021 notificó el siniestro a las aseguradoras mediante comunicado electrónico a través de su corredora de seguros, Garces Lloreda y Cía.

Las aseguradoras designaron a Castiblanco y Asociados como ajustador para realizar la inspección y ajuste de la pérdida. La inspección al reductor afectado se llevó a cabo el 27 de julio de 2021.

Con el propósito de reponer el reductor, se cotizó y planeó adquirir un reductor nuevo FALK A-PLUS 545°3, pero la consideración sobre la demora en la fabricación y entrega llevó al INGENIO PICHICHI S.A. a buscar una solución provisional.

El INGENIO PICHICHI S.A. encontró un reductor usado Lufkin DF530 650 HP prestado por Ingenio La Cabaña, el cual instaló el 14 de agosto de 2021. Esta medida provisional se tomó con el fin de reducir la pérdida de ingresos.

La ocurrencia del siniestro no ha sido objeto de discusión entre la convocante y las aseguradoras convocadas, al punto que, con base en lo establecido en la póliza, sus condiciones particulares y generales y la verificación del alcance de los daños, las aseguradoras realizaron un anticipo de la indemnización por valor de \$75.000.000 el día 11 de noviembre de 2021.

Mientras tanto, se buscó un reductor definitivo y se encontraron dos opciones en Estados Unidos que cumplieran con las especificaciones técnicas. Funcionarios del INGENIO PICHICHI S.A. viajaron el 19 de noviembre de 2021 al estado de Virginia para inspeccionar y revisar la condición técnica del reductor Falk 2210YN2-S 900 HP, que fue adquirido el 23 de noviembre de 2021 y recibido en enero de 2022. Se realizó una inspección general y mantenimiento preventivo antes de que el reductor entrara en operación el 29 de enero de 2022.

El reductor Falk 2210YN2-S 900 HP normalizó completamente la operación del molino 6 el 30 de abril de 2022, después de un proceso de acoplamiento y ajustes necesarios.

El siniestro ocurrido le generó al INGENIO PICHICHI S.A. los siguientes perjuicios: 1. Gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La

Cabaña por valor de \$218.073.500,00, 2. Gastos de reposición del equipo dañado, rubro que corresponde el valor del reductor de segunda adquirido como solución definitiva, los costos de importación e instalación y el IVA que no tuvo tratamiento de impuesto descontable, por valor de \$1.280.974.174,00; y 3. Lucro cesante correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, tiempos perdidos y pérdida de sacarosa en bagazo por valor de \$7.618.918.471,00.

Después de múltiples reuniones y reiterados requerimientos documentales de parte de las aseguradoras y del ajustador, El INGENIO PICHICHI S.A. presentó la reclamación el 13 de julio de 2022, pero las aseguradoras no efectuaron ningún pronunciamiento formal frente a la reclamación formulada. Un informe del ajustador de fecha 22 de octubre de 2022 tasó la pérdida en \$2.078.510.599,00, pero las aseguradoras ofrecieron \$1.757.205.266,00 el 26 de enero de 2023, suma que no fue aceptada por el INGENIO PICHICHI S.A. en primer lugar, porque el valor de la pérdida acreditado técnicamente es mayor y, en segundo término, porque no contempla el reconocimiento de los intereses fijados en la ley.

#### **b. Las pretensiones de la Demanda.**

Las pretensiones contenidas en la demanda arbitral son las siguientes:

1. *Que se declare que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, en su calidad de coaseguradoras en la póliza de Seguro Multiriesgo Corporativo No. 929437, que se encontraba vigente para el día 17 de julio de 2021, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, están obligadas a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por la totalidad de los perjuicios que se produjeron como consecuencia del daño del REDUCTOR del MOLINO 6 que se presentó el 17 de julio de 2021.*
2. *Que se declare que, como consecuencia del siniestro ocurrido el día 17 de julio de 2021 cuando se presentó el daño del reductor del molino 6 de propiedad del INGENIO PICHICHI S.A., la convocante sufrió los siguientes perjuicios:*
  - 2.1. *La suma de \$218.073.500,00 por concepto de gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña.*

- 2.2. *La suma de \$1.280.974.174,00 correspondiente a los gastos de reposición del reductor de segunda adquirido como solución definitiva, los costos de importación, los costos de instalación e impuestos.*
  - 2.3. *La suma de \$7.618.918.471,00 por concepto de lucro cesante correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo.*
3. *Que, como consecuencia de las declaraciones anteriores, se condene a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, en su calidad de coaseguradoras en la póliza de Seguro Multiriesgo Corporativo No. 929437, hasta la concurrencia de la participación de cada una de ellas en el coaseguro, a pagar al convocante INGENIO PICHICHI S.A., las siguientes sumas de dinero:*
    - 3.1. *La suma de \$218.073.500,00 por concepto de gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña.*
    - 3.2. *La suma de \$1.280.974.174,00 correspondientes a los gastos de reposición del reductor de segunda adquirido como solución definitiva, los costos de importación, los costos de instalación e impuestos.*
    - 3.3. *La suma de \$7.618.918.471,00 por concepto de lucro cesante correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo.*
  4. *Que se condene a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, en su calidad de coaseguradoras en la póliza de Seguro Multiriesgo Corporativo No. 929437, hasta la concurrencia de la participación de cada una de ellas en el coaseguro, a pagar a la convocante INGENIO PICHICHI S.A., los intereses moratorios de que trata el artículo 1080 del Código de Comercio liquidados.*
  5. *Que se condene a las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA al pago de los gastos del Tribunal, las costas y agencias en derecho.<sup>15</sup>*

### **c. Síntesis de la oposición de la parte demandada**

#### **Seguros Generales Suramericana S.A.**

Mediante escrito presentado en término, la convocada Seguros Generales Suramericana S.A. contestó la demanda<sup>16</sup>, oportunidad en la cual negó unos hechos, aceptó otros, se

---

<sup>15</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0001.DemadaArbitral

<sup>16</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0018.1 Anexo 1 Contestación Dda Sura

opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, objetó el juramento estimatorio; y formuló las siguientes excepciones de mérito:

**1. EXCEPCIONES COMUNES FRENTE A LAS PRETENSIONES RELATIVAS A LA COBERTURA DE DAÑO MATERIAL Y A LA COBERTURA DE LUCRO CESANTE:**

1. *Coadyuvancia de las excepciones que invoquen las coaseguradoras.*
2. *Existencia de coaseguro - ausencia de solidaridad entre las coaseguradoras.*
3. *SURAMERICANA y las demás coaseguradoras han reconocido la indemnización bajo los términos y condiciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*
4. *Renuencia injustificada del asegurado a recibir el pago.*
5. *Imposibilidad para que el INGENIO PICHICHI alegue su propia culpa.*
6. *Improcedencia del reconocimiento de intereses de mora.*
7. *Límite de la suma asegurada.*
8. *Observancia del deducible pactado en la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*
9. *Excepción genérica.*

**2. EXCEPCIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES RELATIVAS A LA COBERTURA DE LUCRO CESANTE:**

1. *Ausencia de acreditación del siniestro de lucro cesante en la cuantía pretendida, por cuanto el INGENIO PICHICHI parte de cifras estimadas parciales y no reales para todo el periodo de indemnización.*
2. *Ausencia de información que acredite la existencia del incremento de costos y de su relación causal para evitar la disminución de los ingresos.*
3. *La indemnización por la cobertura de lucro cesante comprende el periodo desde el daño hasta el 15 de febrero de 2022.*
4. *Es necesario descontar los gastos no incurridos.*
5. *La póliza no cubre el supuesto incremento de costos variables.*
6. *Aplicación de infraseguro.*

7. *Las pretensiones del INGENIO PICHICHI no se ciñen a las estipulaciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437 – Liquidación de la indemnización por lucro cesante a la luz de dichas condiciones.*
8. *Afectación del principio indemnizatorio.*
9. *Las pretensiones del INGENIO PICHICHI lo colocan en una posición financiera superior a aquella en las que estaría si no hubiera ocurrido el siniestro.*
10. *Incumplimiento del deber de evitar la extensión y propagación del siniestro.*

**3. EXCEPCIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES RELATIVAS A LA COBERTURA DE DAÑO MATERIAL:**

1. *Sobreestimación de las pretensiones del INGENIO PICHICHI – La indemnización reclamada excede las condiciones pactadas en la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*
2. *Aplicación del deducible pactado en la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*
3. *Descuento de los costos de almacenamiento, transporte y manejo del salvamento*

**Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza – Seguros Confianza S.A. y Chubb Seguros Colombia S.A.**

En término, las convocadas Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza – Seguros Confianza S.A. y Chubb Seguros Colombia S.A. contestaron conjuntamente la demanda<sup>17</sup>, oportunidad en la cual negaron unos hechos, aceptaron otros, se opusieron a la totalidad de las pretensiones de la demanda, objetaron el juramento estimatorio; y formularon las siguientes EXCEPCIONES DE MÉRITO:

1. *Ausencia de cobertura de la póliza – La pérdida indemnizable pretendida por la convocante no corresponde a la verdadera pérdida indemnizable bajo la póliza.*
2. *Del infraseguro.*
3. *Del deducible.*

---

<sup>17</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0019.1 Anexo 1 Contestación Dda Confianza y Chubb

4. *Ausencia de configuración de la mora – inexistencia de un retardo culpable por parte de las aseguradoras.*
5. *Improcedencia del reconocimiento de intereses de mora: no se presentó una reclamación formal en los términos del artículo 1077 del código de comercio.*
6. *Coaseguro pactado.*
7. *Coadyuvancia de las excepciones propuestas por las demás coaseguradoras.*
8. *Genérica.*

### **Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía De Seguros.**

Dentro del término de traslado, las convocadas Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros contestaron conjuntamente la demanda<sup>18</sup>, oportunidad en la cual negaron unos hechos, aceptaron otros, se opusieron a la totalidad de las pretensiones de la demanda, objetaron el juramento estimatorio; y formularon las siguientes excepciones de mérito:

#### **A. EXCEPCIONES DE MÉRITO COMUNES A TODAS LAS SOLICITUDES INDEMNIZATORIAS FORMULADAS POR LA ACCIONANTE.**

1. *Coadyuvancia de las excepciones que invoquen las demás coaseguradoras.*
2. *Axa Colpatria Seguros S.A., y La Previsora S.A Compañía de Seguros y las demás coaseguradoras reconocieron y pagaron la indemnización, que conforme a lo acreditado indemnizaba íntegramente el perjuicio objeto de la cobertura otorgada mediante la póliza.*
3. *Inexistencia de solidaridad entre las coaseguradoras - La obligación de Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía De Seguros, se circunscribe al porcentaje de participación pactado, teniendo en cuenta la existencia de coaseguro.*
4. *El asegurado devolvió el pago que se le había hecho de manera debida y completa, careciendo de justificación alguna para rehusarlo.*

---

<sup>18</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0021.1. Anexo 1 Contestación Axa Colpatria y Previsora

5. *Regla Venire Contra Factum Proprium Non Valet / Prohibición de actuar contra el Acto Propio.*
6. *El contrato es ley para las partes- Sujeción a las condiciones generales y particulares de la póliza, límite del valor asegurado y deducible.*
7. *Improcedencia de la pretensión de intereses moratorios.*
8. *Se deberá tener en cuenta el deducible pactado.*
9. *Cobro de lo no debido.*
10. *Enriquecimiento Sin Justa Causa.*
11. *Genérica o Innominada.*

**B. EXCEPCIONES DE MÉRITO RELATIVAS A LA SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN POR LUCRO CESANTE.**

1. *Falta de cumplimiento de las cargas que al asegurado se le imponen en la norma del Artículo 1077 Del C.Co.*
2. *Indebida cuantificación hecha por parte del asegurado del supuesto lucro cesante y periodo indemnizable.*
3. *Infraseguro respecto del amparo de lucro cesante.*
4. *Para el cálculo del lucro cesante deben descontarse todos costos y gastos no incurridos.*
5. *La pretensión del convocante respecto del supuesto lucro cesante no consulta el ámbito de la cobertura otorgada respecto de ese riesgo, la excede injustificadamente.*
6. *Los costos variables no están comprendidos bajo la cobertura del lucro cesante.*
7. *El Ingenio Pichichi S.A ha incurrido en mora al reusar recibir la indemnización que se le pagó por concepto de lucro cesante.*
8. *El amparo de lucro cesante tiene un amparo meramente indemnizatorio*
9. *Carácter meramente indemnizatorio de los seguros de daños.*

**C. EXCEPCIONES RELATIVAS A LA INDEMNIZACIÓN PRETENDIDA POR CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL POR LA AFECTACIÓN DEL REDUCTOR FALK 545A3-CS.93 700 HP.**

- 1. Sobreestimación de las pretensiones del Ingenio Pichichi – La indemnización reclamada excede las condiciones pactadas en la póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*
- 2. El Ingenio Pichichi S.A ha incurrido en mora, al no recibir el valor de la indemnización por concepto del amparo de rotura de maquinaria, al devolver injustificadamente el pago que se le efectuó por dicho concepto.*
- 3. En la hipótesis improbable de que prosperara cualquier pretensión debe descontarse el valor del salvamento.*

**3. PROBLEMAS JURÍDICOS**

De conformidad con las pretensiones de la demanda y las excepciones formuladas por las convocadas, el Tribunal Arbitral planteará los problemas jurídicos a resolver, en un orden que corresponde al problema principal u originario, seguido de los que le son consecuentes, así:

**a. Problema jurídico 1**

En el orden de las pretensiones, el primer problema jurídico principal corresponde a:

¿Las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por concepto de daño material?

Habida cuenta de que la respuesta al problema jurídico se absolverá en sentido positivo, se responderán también los siguientes cuestionamientos:

- ¿La indemnización debe realizarse a valor real sobre el reductor dañado con la aplicación del respectivo demérito?
- ¿El daño del reductor objeto del litigio debe interpretarse a la luz del contrato de seguro, como una pérdida total o parcial?
- ¿Cuál es el deducible aplicable a la pérdida sufrida?

### **b. Problema jurídico 2**

En el orden de las pretensiones, el segundo problema jurídico principal corresponde a:

¿Las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por concepto de lucro cesante?

Teniendo en cuenta que el problema jurídico se absolverá en sentido positivo, se responderán también los siguientes cuestionamientos:

- ¿Cuál es el método que debe emplearse en el caso concreto para fijar la indemnización por concepto de lucro cesante?
- ¿Cuáles son los conceptos que integran el lucro cesante que debe indemnizarse?  
¿Cuál es el período de lucro cesante que se debe indemnizar?
- ¿Cuál es el valor al cual debe ascender la condena por concepto de lucro cesante?

### **c. Problema jurídico 3**

En el orden de las pretensiones, el tercer problema jurídico principal, en relación con el cual la decisión será denegatoria, corresponde a:

¿Las coaseguradoras están obligadas al reconocimiento y pago de intereses moratorios en favor del asegurado?

Con el propósito de resolver el mencionado problema jurídico principal, es necesario contestar los siguientes cuestionamientos:

- ¿Las coaseguradoras reconocieron y pagaron oportunamente las indemnizaciones objeto del reclamo dentro del período de ejecución del contrato de seguro?
- ¿Cuál es el efecto que se deriva respecto de la solicitud de reconocimiento de intereses moratorios, por el hecho de que la Convocante Ingenio Pichichí S.A. devolviera la suma indemnizada a las aseguradoras?

#### **IV. ACÁPITE PROBATORIO**

##### **1. PRUEBAS DECRETADAS Y PRACTICADAS**

El Tribunal ordenó tener como pruebas documentales, con el mérito legal probatorio que a cada una correspondiera según la ley, los documentos aportados por las partes en las oportunidades procesales establecidas correspondientes.<sup>19</sup>

El 1º de febrero de 2024 se recibió el interrogatorio y declaración de parte al representante legal del Ingenio Pichichí S.A. En esa misma audiencia se aceptó el desistimiento del informe por escrito y bajo juramento por parte del representante legal de La Previsora S.A. Compañía de Seguros y los interrogatorios de parte a los representantes legales de las demás convocadas, de conformidad con la solicitud hecha por el apoderado de la parte convocante. Igualmente se aceptó el desistimiento de las declaraciones de parte de las convocadas Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, Chubb Seguros Colombia S.A. y Axa Colpatria Seguros S.A. según lo solicitado de común acuerdo por las partes.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0036. Acta No. 07 Primera de Tramite

<sup>20</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0043 Acta No. 08 Int de Parte Pichichí

El 9 de febrero de 2024 se recibió el testimonio de Ana Lucia Paz Tenorio y Jairo Antonio Barbosa. En esa misma audiencia el Tribunal aceptó el desistimiento de los testimonios de Jaime Hoyos y Angelica Solarte, solicitado de común acuerdo por los apoderados de las partes solicitantes de la prueba.<sup>21</sup>

El 16 y 19 de febrero de 2024 se recibieron los testimonios de Arnulfo Silva González, Marco Antonio Castiblanco Ramírez y Fabio Erazo Pinilla.<sup>22</sup>

El 20 de febrero de 2024 se recibió el testimonio de Jhon Jairo Zuleta Martínez. En esa misma audiencia, el Tribunal aceptó el desistimiento de los testimonios de Johanna Sanabria y Juan Pablo Victoria, presentado por el apoderado de la parte convocante solicitante de la prueba.<sup>23</sup>

El 26 de febrero de 2024 se recibieron los testimonios de Tomas Felipe Ceballos Escobar y Gustavo Adolfo Upegui Villa. En esa misma audiencia el Tribunal resolvió tener por concluida la Exhibición de Documentos por parte de la convocante Ingenio Pichichi S.A. y concedió plazo a las partes para la presentación de los dictámenes de parte decretados.<sup>24</sup>

El 27 de febrero de 2024 se recibió el testimonio de Hebert Belalcázar Ordoñez.<sup>25</sup>

El 4 de marzo de 2024 se recibió el testimonio de Daniel Muñoz Restrepo. En esa misma audiencia el Tribunal aceptó el desistimiento de los testimonios de Carlos Orlando Cortez y Hernando Godoy Garzón, presentado por el apoderado de la parte convocante solicitante de la prueba.<sup>26</sup>

---

<sup>21</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0051 Acta No. 10 Testimonio Jairo Barbosa y 0053 Acta 11 Continuación

<sup>22</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0060 Acta No. 13 Testimonio Arnulfo Silva y 0062 Acta No. 14 Testimonio de Marco A Castiblanco y Fabio Erazo

<sup>23</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0064 Acta No. 15 testimonio de Jhon Jairo Zuleta

<sup>24</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0067 Acta no. 16 Testimonios de Tomas Felipe Ceballos y Gustavo Upegui

<sup>25</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0069 Acta No. 17 Testimonio Hebert Belalcázar

<sup>26</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0071 Acta No. 18 Test Daniel Muñoz

El 5 de abril de 2024, en termino las partes convocante y convocada por intermedio de sus apoderados, presentaron sus respectivos dictámenes; de ellos se corrió traslado y ambas partes solicitaron interrogatorio a los peritos.<sup>27</sup>

El 30 de abril de 2024 se llevó a cabo el interrogatorio al perito Jorge Arango Velasco, quien elaboró el dictamen presentado por las convocadas.<sup>28</sup>

El 02 de mayo de 2024 se llevó a cabo el interrogatorio a los señores Germán Noguera Camacho y Néstor Hernando Sánchez de la firma ONC S.A.S., en su calidad de peritos que elaboraron el dictamen aportado por la parte convocante.<sup>29</sup>

En la audiencia realizada el 02 de mayo de 2024 se efectuó el control de legalidad conforme al artículo 132º del Código General del Proceso sin observación alguna de los apoderados y el Ministerio Público; y habiéndose establecido que fueron practicadas todas las pruebas, salvo aquellas que fueron desistidas, se declaró concluido el período probatorio y se señaló fecha para la audiencia de alegatos de conclusión.<sup>30</sup>

## **2. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PRESENTADOS POR LAS PARTES**

El 17 de junio de 2024, luego de concluida la instrucción del proceso en la forma prevista por el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012, se realizó la audiencia de alegatos, en la que ambas partes hicieron uso de su derecho a exponer sus alegatos de conclusión acerca de los argumentos de prueba obrantes en los autos, presentando así mismo los respectivos resúmenes escritos de sus intervenciones, los cuales forman parte del expediente.

### **a. Parte demandante. Ingenio Pichichí S.A.**

---

<sup>27</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0072 Acta No. 19 Trasl Dictamen

<sup>28</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0081 Acta No. 21 Int Perito Jorge Arango

<sup>29</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0083 Acta No. 22 Int Perito ONC SAS

<sup>30</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0083 Acta No. 22 Int Perito ONC SAS

En sus alegatos, el apoderado judicial de la parte Convocante expuso los puntos materia de la controversia sometida a la decisión del Tribunal, en los que después de hacer un análisis de las coberturas de la póliza, periodo y monto de indemnización aplicables al caso concreto, se refirió a los hechos en que se sustentan las pretensiones de la demanda y los dictámenes periciales aportados; solicitando al Tribunal conceder las pretensiones solicitadas por ella y denegar las excepciones planteadas por la parte convocada.<sup>31</sup>

#### **b. Parte demanda**

##### **- Seguros Generales Suramericana S.A.**

El apoderado judicial expuso la delimitación del riesgo en la póliza contratada, los hechos probados en el proceso relativos a las excepciones; solicitó desestimar las pretensiones por daño material en cuanto a la no aplicación del demérito y la no aplicación del deducible; pidió desestimar la totalidad de la pretensión por indemnización por lucro cesante y denegar en su totalidad la pretensión de condena por intereses de mora. De manera subsidiaria, solicitó desestimar las pretensiones por lucro cesante en cuanto a: periodo de indemnización, reconocimiento de pérdida de utilidad bruta por incremento de costos, no descontar los gastos no incurridos, no aplicar infraseguro, no aplicar deducible, desestimar en su totalidad la pretensión de condena por intereses de mora.<sup>32</sup>

##### **- Chubb Seguros Colombia S.A. y Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza**

Por su parte el apoderado de estas convocadas en sus alegatos refiere que el Ingenio Pichichí no probó que los perjuicios solicitados tuvieran cobertura bajo los términos y condiciones de la póliza; que la suma pretendida por concepto de daño material y lucro cesante desconoce los términos y condiciones de la póliza; que el ingenio no tiene

---

<sup>31</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0089.1. y 0089.2. Alegatos Pichichí

<sup>32</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0088.1 y 0088.2. Alegatos Suramericana

derecho a indemnización alguna con cargo a la póliza al no haber tenido disminución de sus ingresos ni pérdida de utilidad durante el periodo de indemnización, así como por no ser aplicable la base alternativa; que en el evento de que el Tribunal determine que el Ingenio sí podría tener derecho a alguna indemnización con cargo a la póliza, el monto sería mucho menor al pretendido por el convocante, tanto para el daño material como para el lucro cesante; que no se configuran los elementos para condenar a las coaseguradoras a pagar intereses de mora por cuanto no ha existido un retardo culpable por parte de las compañías de seguros.

Adicionalmente no existe fundamento para reconocer intereses de mora, según los términos del artículo 1080 del C.CO., dado que el ingenio nunca presentó reclamación formal en los términos del artículo 1077 del C.CO. Finalmente solicita al Tribunal que deniegue las pretensiones de la demanda al no existir pruebas legales y lícitas de los valores y conceptos que se reclamaron en la demanda. Consecuencialmente, solicita que se dé aplicación a los términos y condiciones de la Póliza; que se declare que el Ingenio no tiene derecho a ninguna suma de dinero por concepto de indemnización con cargo a la Póliza por no encontrarse probadas sus pretensiones y en subsidio solicita que se declare: *(i)* que el Ingenio no tiene derecho a ninguna suma de dinero por concepto de lucro cesante con cargo a la Póliza puesto que durante el periodo de indemnización no sufrió pérdida de ingresos ni disminución de su utilidad y no resulta aplicable la Base Alternativa; *(ii)* que conforme a los términos y condiciones de la Póliza, la única suma de dinero a la que tendría derecho el Ingenio sería por valor de COP\$2.072.557.787., sin lugar al pago de intereses moratorios; *(iii)* Que se dé aplicación a los términos y condiciones de la Póliza de Seguro Multiriesgo Corporativo No. 929437, puntualmente, en lo que refiere al coaseguro pactado.<sup>33</sup>

**- Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía De Seguros**

En sus alegatos el apoderado de estas convocadas expone concretamente los puntos materia de la controversia sometida a la decisión del Tribunal (problema jurídico); analiza

---

<sup>33</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0090.1. y 0090.2. Alegatos Confianza y Chubb

el contrato de seguro materia de la controversia y el siniestro; hace un análisis de los hechos demostrados en el proceso y de los efectos que se surtieron de facto y jurídicos; refiere cómo se debe resolver el problema jurídico y reitera que el documento Excel en el que se encuentran los presupuestos de ingresos y gastos 2020, 2021 y 2022 del Ingenio no puede ser considerado como prueba válida.

Concluye que sus mandantes y las demás coaseguradoras, reconocieron su obligación de pagar la indemnización por la rotura del reductor del Molino No. 6 al INGENIO PICHICHI, al pagar la suma total de \$ 1.757.205,266 por los amparos de daño material (rotura de maquinaria), como por la cobertura de lucro cesante; sin embargo, considera que fue la parte actora quien devolvió el valor del resarcimiento sin causa alguna justificable y, por ende, está demostrado que se encuentra en mora de recibir.

Finalmente solicita al Tribunal que despache desfavorablemente las pretensiones alegadas por la parte actora, declarando probadas las excepciones propuestas por los demandados frente a la demanda y consecuentemente, declare que las aseguradoras no están obligadas a efectuar pago alguno por concepto de indemnización de los supuestos perjuicios sufridos por el demandante. Solicita igualmente no perder de vista las condiciones particulares y generales del contrato de seguro contenido en la póliza de Seguro de Multirisgo Corporativo No. 929437, en especial, la cobertura otorgada, la vigencia de la póliza, el límite del valor asegurado, el deducible y el coaseguro. Todo lo anterior de conformidad con las consideraciones expuestas desde la contestación de la demanda y reiteradas en su alegato.<sup>34</sup>

## **V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Ministerio Público emitió concepto de fondo respecto del asunto que se somete a consideración del Tribunal.<sup>35</sup> El Procurador realizó un análisis de las pretensiones de la demanda, su contestación, actuaciones surtidas en el proceso para concluir que:

---

<sup>34</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0091.1. Alegatos Axa Colpatria\_Previsora

<sup>35</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0085. Acta No. 23 Alegatos

- 1) Es procedente la Pretensión 1. declaratoria de vigencia de la póliza.
- 2) Son procedentes las Pretensiones 2.1. -declarativa- y 3.1. -indemnizatoria- instalación reductor La Cabaña, toda vez que: (i) era deber legal de la convocante evitar la extensión, la propagación y el agravamiento de los efectos del perjuicio que se causaban con el daño del reductor número 6, (ii) la medida tenía carácter transitorio, incrementando los niveles de productividad y evitando la paralización del molino; y (iii) se trata de gastos mínimos.
- 3) Son procedentes las Pretensiones 2.2. -declarativa- y 3.2. -indemnizatoria- Instalación reductor de segunda por cuanto si la póliza tenía como parte de la cobertura la reparación del daño, los costos que se generaran como consecuencia de su instalación son parte de la garantía.
- 4) Sobre las pretensiones 2.3. -declarativa- y 3.3. -indemnizatoria- Reclamación por concepto de lucro cesante, el agente del Ministerio Público consideró que:

*NO le asiste razón al convocante, por las siguientes razones: (i) porque la demora originada en el cambio de los rodamientos no es imputable a las aseguradoras por tratarse de una contingencia ordinaria -mantenimiento del reductor- y porque de no serlo se trata de la decisión unilateral del Ingenio Pichichí S.A. de adquirir un reductor que necesitaba mantenimiento, (ii) porque la decisión de no adquirir el reductor nuevo señalado en la cotización inicial e invertir tiempo en la búsqueda de un segundo reductor, partió de un supuesto no probado, cual era de que la entrega del reductor nuevo se tardaría más de lo señalado en la cotización, (iii) tercera, porque bajo la fórmula de ajuste el periodo de cálculo de indemnización tiene en consideración los doce meses anteriores y (iv) porque el pago de la ganancia dejada de percibir por los quintales no producidos impide que se cause un mayor costo a los quintales que efectivamente se produjeron, ya que al causarse la ganancia no es necesario redistribuir los costos.*

- 5) Sobre la pretensión “4. Reclamación por concepto de intereses moratorios”, el agente del Ministerio Público concluye:

*(i) no existía certeza sobre el valor del perjuicio, (ii) la Aseguradora Suramericana hizo el pago de lo que consideraba era el valor total de la indemnización y (iii) el Ingenio Pichichi S.A. se negó sin justificación legal a recibir ese pago -la razón dada parte de un equívoco propio-, razón por la cual no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento de la mora. Se reitera, en este caso, no existía certeza del valor total de la indemnización y el asegurado, por su propia culpa, decidió no recibir el monto que le ofrecían. Por esta razón, NO LE ASISTE AL CONVOCANTE RAZÓN EN SU PRETENSIÓN y se pedirá que la misma sea negada.*

En resumen, el Ministerio Público solicita acceder a las pretensiones 1., 2.1, 2.2, 3.1 y 3.2., al tiempo que solicita denegar las pretensiones 3.3., 4 y 5.<sup>36</sup>

## **VI. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

El punto de partida del Tribunal de Arbitraje está referido a tres aspectos jurídicos generales que tendrán aplicación en el análisis y decisión de la controversia suscitada entre las partes.

### **1. Aspectos Jurídicos Generales**

En efecto, la interpretación de los contratos, la confesión por parte del apoderado judicial en la contestación de la demanda y la carga de la prueba constituyen temas de indispensable desarrollo en el caso concreto.

#### **a. Interpretación de los Contratos**

Con el propósito de establecer el significado del contrato de seguro en el caso concreto y los efectos que tiene respecto de la litis, corresponde al Tribunal, en primer lugar, llevar a cabo una labor de interpretación de acuerdo con lo que las normas prescriben y lo que la jurisprudencia ha dispuesto, para lo cual han de surtirse tres pasos, a saber: interpretación en sentido propio, calificación e integración, como lo definen la Sala de

---

<sup>36</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0086.1. Concepto Ministerio Público

Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>37</sup> y la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de diciembre de 2011, Ref.: 11001-3103-005-2000-01474-01 *Al respecto debe señalarse que es conocido que el proceso interpretativo, entendido en un sentido lato, comprende las labores de interpretación, calificación e integración del contenido contractual. Es la interpretación una labor de hecho enderezada a establecer el significado efectivo o de fijación del contenido del negocio jurídico teniendo en cuenta los intereses de los contratantes; la calificación es la etapa dirigida a determinar su real naturaleza jurídica y sus efectos normativos; y la integración es aquél momento del proceso que se orienta a establecer el contenido contractual en toda su amplitud, partiendo de lo expresamente convenido por las partes, pero enriqueciéndolo con lo que dispone la ley imperativa o supletiva, o lo que la buena fe ha de incorporar al contrato en materia de deberes secundarios de conducta, atendiendo su carácter de regla de conducta -lealtad, corrección o probidad-.*

*Específicamente, la calificación del contrato alude a aquel procedimiento desarrollado para efectos de determinar la naturaleza y el tipo del contrato ajustado por las partes conforme a sus elementos estructurales, labor que resulta trascendental para establecer el contenido obligacional que de él se deriva. Allí será necesario, por tanto, distinguir los elementos esenciales del contrato de aquellos que sean de su naturaleza o simplemente accidentales. Para llevar a cabo la labor de calificación, el juez debe determinar si el acto celebrado por las partes reúne los elementos esenciales para la existencia de alguno de los negocios típicos y, si ello es así, establecer la clase o categoría a la cual pertenece, o, por el contrario, determinar si el acto es atípico y proceder a determinar la regulación que a él sea aplicable.*

*Por tanto, la calificación es una labor de subsunción del negocio jurídico en un entorno normativo, fruto de lo cual se podrá definir la disciplina legal que habrá de determinar sus efectos jurídicos.*

*Es evidente, claro está, que en la labor de calificación contractual el juez no puede estar atado a la denominación o nomenclatura que erróneamente o de manera desprevénida le hayan asignado las partes al negocio de que se trate, por lo cual es atribución del juez preferir el contenido frente a la designación que los contratantes le hayan dado al acuerdo dispositivo (*contractus magis ex partibus quam verbis discernuntur*), ya que, como se comprenderá, se trata de un proceso de adecuación de lo convenido por las partes al ordenamiento, en la que, obviamente la labor es estrictamente jurídica.*

<sup>38</sup> CE, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 2013, expediente 24.221. *Dentro de la teoría general, para entender un contrato de acuerdo con la común intención de los contratantes y asignarle los efectos por ellos queridos y los que el ordenamiento jurídico indica, corresponde seguir el proceso de interpretación, el cual comprende tres pasos: interpretación en sentido estricto, calificación e integración. La interpretación en sentido estricto corresponde al proceso a través del cual se determina la común intención de las partes objetivada en el texto o en las declaraciones o comportamientos congruentes y relevantes, mediante la utilización de los criterios subjetivos y objetivos comprendidos en los artículos 1618 a 1624 del Código Civil. La calificación corresponde al encuadramiento o tipificación del acuerdo alcanzado por las partes dentro de las categorías legales comprendidas en la Ley 80 de 1993, el Código Civil, el Código de Comercio o en las leyes especiales que resulten aplicables al caso concreto, en otras palabras, a la definición del tipo contractual legal dentro del cual se subsume la convención de los contratantes. La integración corresponde al fenómeno en virtud del cual, una vez determinado el tipo contractual, las partes o el juez encuentran que al lado de las determinaciones convencionales que tienen fundamento en la autonomía de las partes, se agregan, adicionan o suman otras obligaciones y otros derechos que tienen título en las normas imperativas y supletorias y en las otras fuentes externas al contrato, como los usos y costumbres, la buena fe y la equidad.*

En términos generales, los pasos señalados consisten en las siguientes operaciones fácticas y jurídicas:

- la interpretación en sentido propio corresponde a la determinación del significado relevante del supuesto de hecho concreto y particular del contrato, mediante la utilización de los criterios subjetivos y objetivos de interpretación, conforme al principio de jerarquía o de gradualidad; es decir, en este primer momento se intenta identificar cuáles son las obligaciones y derechos que surgen de la autonomía de las partes, de la fuente privada, su finalidad práctica o común intención.
- La calificación constituye la definición del tipo contractual dentro del cual se subsume la categoría fáctica y jurídica dispuesta por los contratantes;
- la integración opera para incorporar al contrato derechos y obligaciones que emanan del ordenamiento jurídico, en tanto que representa la acción de fuentes diferentes de la común intención manifiesta o presunta de las partes, como la ley, los actos administrativos de contenido general, los usos, los principios generales del derecho, la Constitución Política, etc.

En cualquier ejercicio de interpretación contractual resultan de inmensa importancia el texto y el comportamiento de las partes, en tanto que representan los materiales sobre los cuales se incorpora la finalidad práctica y concreta de las contratantes; en otras palabras, su común intención.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, por medio de la sentencia del 7 de febrero de 2008<sup>39</sup>, determinó sobre la aplicación de los criterios de interpretación lo siguiente:

---

<sup>39</sup> CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia del 7 de febrero de 2008, expediente 2001-06915-01

*Con referencia a la común intención, el legislador impone la regla de no limitarse al sentido literal, esto es, al significado gramatical o semántico natural del vocablo utilizado, sea en el contexto general del contrato, sea en el contexto específico de cada palabra, sea en su expresión textual y literal o en su conexión sintáctica por elementales márgenes de disimilitud, ambigüedad u oscuridad semántica, trascendiendo la esfera del simple motivo (interpretación subjetiva), del escrito y la actuación (interpretación objetiva), para lo cual, el juez, sin restringirse a un subjetivismo puro o estricto, de suyo, intrascendente in mente retenta, indagará desde su fase genética in toto el acto dispositivo, la conducta previa, coetánea y ulterior de las partes inserta en la época, lugar y medio predeterminado, verificará su conformidad o desavenencia con el ordenamiento y precisará sus efectos, o sea, la relevancia jurídica del sentido de la communis intentio, locución referida ab initio a la concepción eminentemente voluntarista del negocio jurídico a speculum como acto de “voluntad interna”, ora “declarada” (cas. mayo 15/1972 “...entre los contratantes debe prevalecer la voluntad real sobre la declarada” y agosto 1/2002, exp. 6907, “es la voluntad interna y no la declarada la que rige la hermenéutica contractual”), ya “manifestada”, bien de “voluntad objetiva” (cas. civ. enero 29/1998) y, más próxima, aunque del todo no exacta, al “acto de autonomía privada” (cas. mayo 21/1968), cuyo alcance es menester subiecta materia en una perspectiva más concorde con sus diversas expresiones y, en particular, con la función práctica o económica social, o sea, en consonancia a la función coordinada, coherente, racional y convergentemente perseguida por las partes con su celebración. (cas. civ. junio 12/1970, cas. civ. sentencia de 14 de enero de 2005, exp. 7550), Sentencia de 3 de junio de 1946. Gaceta Judicial LX, 656).*

*Es menester, por tanto, denotar la inteligencia de la expresión communis intentio acorde a los principios informadores del sistema jurídico para atribuirle un significado real, coherente y compatible con el contexto histórico actual, particularmente, en consideración a la función práctica o económica social procurada por las partes con la celebración del negocio jurídico, correspondiendo al juzgador determinarla in casu partiendo y yendo más allá de lo estipulado, esto es, sin limitarse al sentido literal de las palabras escritas, ni aún si no ofrecen motivo de duda, tanto más por el carácter prevalente de la recíproca intención respecto del clausulado y su significado natural, el cual, podrá infirmarla in radice.*

La sentencia referida continúa con una explicación de los demás cánones hermenéuticos, entre ellos, el de la interpretación sistemática, armónica, total o coherente del contrato, acerca de la cual, define:

*En sentido análogo, los cánones hermenéuticos de la lex contractus, comportan el análisis in complexu, sistemático e integral de sus cláusulas “dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad” (art. 1622 C.C.), plenitud e integridad y no el de uno de sus apartes o segmentos (Tota in toto, et tota in qualibet parte), según de vieja data postula la Corte al destacar la naturaleza orgánica unitaria, compacta y articulada del acto dispositivo “que por lo regular constituye una unidad y en consecuencia sus estipulaciones deben apreciarse en forma coordinada y armónica y no aislando unas de otras como partes autónomas” (cas. civ. 15 de marzo de 1965, CXI y CXII, 71; 15 de junio*

1972, CXLII, 218; sentencia de 2 de agosto de 1935, Gaceta Judicial XLII, pág. 3437, 7 de octubre de 1976).

También, la sentencia comentada precisa la importancia del comportamiento de las partes para el correcto entendimiento del contrato de la siguiente manera:

*En la búsqueda del designio concurrente procurado con el pactum, se confiere singular connotación a la conducta, comportamiento o ejecución empírica significativa del entendimiento de los sujetos al constituir de lege utenda una “interpretación auténtica que le imprime vigor al real sentido del contrato por la aplicación práctica que las partes han hecho del mismo” (art. 1622, C.C. cas.civ. S-139-2002 [6907], agosto 1/2002 reiterando cas. octubre 29/1936, XLIV, 456).*

La Corte Suprema de Justicia, en la providencia que se refiere, alude a otros criterios generalmente conocidos como interpretación restrictiva, extensiva y conservación del contrato, los cuales engloba bajo los presupuestos de la racionalidad y razonabilidad, así:

*Con referencia a la directriz de especificidad, coherencia, racionalidad y razonabilidad hermenéutica, “[p]or generales que sean los términos de un contrato, sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado” (art. 1619 C.C.), sin limitarla al caso enunciado “excluyendo los otros a que naturalmente se extienda” (art. 1623 C.C.) ni ampliarla a otros (Iniquum est perimi pacto, id de quo cogitatum non est) y la identidad de los términos o expresiones imponen un sentido idéntico o idéntica conclusión, debiéndose estar en cuanto no exista decisión contraria “a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato” (art. 1621 C.C.) en las cuales se entienden incluidas las “cláusulas de uso común” (naturalia negotia por uso) y frente a estipulaciones polisémicas, dicotómicas o patológicas “[e]l sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno” (art. 1620 C.C.), privilegiándose la conservación del negocio jurídico, la utilidad respecto de la irrelevancia y la eficacia sobre la ineficacia del acto (effet utile, res magis valeat quam pereat).*

*De esta forma, cuando la estipulación admite diversos significados prevalece el sentido racional coherente con la función práctica o económica de los intereses dispositivos, por lo común, dignos de tutela y reconocimiento normativo (art. 1620 C.C.) y la inherente a la regularidad del acto dispositivo respecto de su ineficacia o invalidez, in favorem validitatis pacti, y en “casos ambiguos, lo más conveniente es aceptar que la cosa de que se trata más bien sea válida que no que perezca” (Juliano, Quoties in actionibus aut in exceptionibus ambigua oratio este, commodissimum est, id accipi, quo res, de qua agitur, magis valeat quam pereat), siempre del modo “que el acto sea válido” (Dicio, Interpretatio fieri debet semper ut actus valeat) y a favor de la validez (Actus intelligendi sunt potius ut valeant quam ut pereant, o Interpretatio fieri debet semper ut actus valeant). Por ende, frente a diversas interpretaciones prevalece la que preserve la inteligencia más concorde con el acto, su relevancia y función (Quoties idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum accipienda quoe gerendae aptiores).*

*En efecto, consistiendo el negocio jurídico y, más concretamente el contrato, en un acuerdo dispositivo de intereses, es elemental la “regulae”, “principiee” o “principia” de su utilidad y eficacia, en tanto sus autores lo celebran para el desarrollo de concreta función práctica o económica social y bajo el entendimiento recíproco de su utilidad y eficacia. Con esta inteligencia, el hermeneuta preferirá la interpretación más conveniente al efecto útil del acto respecto de aquél en que no lo produzca (Utile per inutile non viatiatur), tanto cuanto más por la relevancia abstracta del negocio, las cargas de la autonomía privada, en particular, las de legalidad, previsión, sagacidad, corrección, buena fe, probidad y el principio de cooperación negocial que imponen a las partes desde el iter negotti la carga de conocer, respetar y aplicar la disciplina normativa (ignoranti legis non excusat), evitar causas de irrelevancia e ineficacia y colaborar armónicamente en la integración y regularidad del acto.*

En relación con los deberes que acompañan a las partes en la celebración y ejecución de los contratos, la sentencia tiene en consideración la probidad, corrección y diligencia como elementos para imponer una interpretación que favorezca la eficacia de las cláusulas del contrato:

*En singular, el deber de probidad y la cláusula general de corrección se concretiza en un comportamiento razonablemente idóneo, para prevenir y corregir toda conducta incorrecta con una actuación prístina orientada a la realización de los fines inherentes a la contratación, regularidad y certidumbre del tráfico jurídico. Por ello, se impone un deber de diligencia a los contratantes y, en su caso, de advertencia, comunicación e información de condiciones cognoscibles, asumiendo cada parte en interés recíproco una carga respecto de la otra en lo concerniente a la plenitud del acto, la realización de su función y la evitación de causas de ineficacia o irrelevancia.*

*Y, así ha de procederse, no sólo por la naturaleza impenativa del contrato, sino porque, además la recíproca intención de las partes está presidida razonablemente por el propósito común de obtener sus resultados prácticos concretos y, por consiguiente, su realización, cumplimiento y eficacia, en tanto una suposición contraria, esto es, la celebración del acto para que no produzca efecto alguno por ineficacia, invalidez u otras causas, conduciría al absurdo de la negación misma del negocio jurídico y al inadmisibles patrocinio de conductas contrarias al ordenamiento. Adviértase que las partes al celebrar un contrato razonablemente desean, quieren o procuran su eficacia y, por ende, el juez deberá preferir en toda circunstancia la consecuencia relativa a la preservación del mismo, porque, se itera, sería absurdo siquiera suponer la celebración de un contrato para que no produzca efecto alguno cuando las partes, por principio, lo hacen bajo la premisa cardinal de su cumplimiento y eficacia. Por lo mismo, a efectos de asegurar esta finalidad convergente, naturalmente perseguida con el pactum, las partes, contraen la carga correlativa de evitar causas de ineficacia del negocio jurídico y, el juzgador al interpretarlo y decidir las controversias, procurar dentro de los límites racionales compatibles con el ordenamiento jurídico, su utilidad y eficacia, según corresponde a la ratio legis de toda conocida ordenación normativa.*

*La fisonomía de esta regla impone que la frustración del acto sólo es pertinente cuando no exista una alternativa diferente, según postula de tiempo atrás la doctrina de la Corte,*

*al relieves la significativa importancia del contrato, su celebración, efecto vinculante, cumplimiento y ejecución de buena fe, destacando la directriz hermenéutica consagrada en el artículo 1620 del Código Civil (cas. civ. sentencia de 28 de febrero de 2005, Exp. 7504).*

Todo lo anterior habrá de encuadrarse en los principios generales del derecho, en particular, en el principio de la buena fe que en materia de interpretación del contrato tienen mucho que aportar, de acuerdo con la sentencia en comento:

*Los principios generales del derecho, estándares inspiradores e informadores de todo el ordenamiento jurídico, son reglas hermenéuticas del contrato... Así la Constitución Política de 1991, previa indicación "De los principios fundamentales" (Título I), al tratar "De la rama judicial", remite a los "principios generales del derecho" dentro de "los criterios auxiliares de la actividad judicial". En especial, la buena fe impone una cláusula general de corrección proyectada en un deber de conducta ética y jurídica de singular connotación en todas las fases de la relación obligatoria, la responsabilidad y el negocio jurídico (artículos 863 y 871 del C. de Co. y 1.603 del C. C.), apreciable en la interpretación en su perspectiva objetiva, esto es, en cuanto regla directiva del comportamiento recto, probo, transparente, honorable "en procura de la satisfacción y salvaguarda de intereses ajenos (deberes de información; de claridad o precisión; de guarda material de la cosa; de reserva o secreto, etc.), (cas. civ. abril 19/1999, exp. 4929, febrero 2/2001, exp. 5670 y agosto 2/2001).*

Finalmente, concluye la Corte Suprema de Justicia en la sentencia analizada lo siguiente:

*Con los lineamientos precedentes, para la Sala, a los criterios hermenéuticos consagrados en la disciplina del contrato, naturaliter se incorpora ex interpretatione la disciplina específica de la autonomía privada y libertad de contratación, para obtener conformemente a los principios explicativos, directrices y fundantes del acto y, más concretamente a los generales del ordenamiento la relevancia de la "recíproca intención de las partes", permeable a evidentes cambios culturales, sociales, económicos, tecnológicos y científicos en atención a sus intereses convergentes, sin reducirla a una simple quaestio voluntatis, cognoscitiva, reconstructiva o asentiva, tanto más cuanto que el juzgador en su función de interpretar el negocio jurídico, o sea, de determinar el sentido jurídicamente relevante de la specie juris, precisa su alcance y su eficacia in concreto.*

De acuerdo con lo anterior, en el asunto *sub iudice*, en condición de herramienta de la búsqueda de la común intención de los contratantes, es necesario llevar a cabo una interpretación sistemática, armónica o coherente, la cual, en relación con los contratos, se encuentra contenida en el inciso primero del artículo 1622 del Código Civil ["Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad"]. Desde la perspectiva del derecho

procesal colombiano, al igual que en el campo de los contratos y de las leyes, se encuentra el criterio de la interpretación sistemática, armónica o coherente de las pruebas y de los documentos en los artículos 176 [“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos...”] y 250 [“La prueba que resulte de los documentos públicos y privados es indivisible y comprende aun lo meramente enunciativo, siempre que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato”] del Código General del Proceso.

Así, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 26 de julio de 2012<sup>40</sup>, ha caracterizado este criterio de interpretación en los siguientes términos:

*Existe una regla de interpretación de los objetos jurídicos, consagrada en diferentes artículos de nuestro ordenamiento jurídico (artículos 30 y 1622 del Código Civil), que se denomina interpretación sistemática o coherente, la cual pone de presente la correlación que existe entre las partes constitutivas del discurso, como de cada manifestación del pensamiento, y su referencia común al todo del que hacen parte; correlación y referencia que hacen posible la iluminación recíproca del significado entre el todo y los elementos constitutivos [...] es decir, que en presencia de una o varias partes dentro de un laudo arbitral; de una o varias cláusulas, dentro de un contrato; de uno o varios artículos, dentro de una ley; de una o varias leyes dentro del ordenamiento jurídico; se debe considerar que hacen parte de un todo y es por medio de la luz de cuanto emerge del conjunto del texto entero, que se determina el sentido jurídico propio del objeto interpretado. Sobre el plano práctico, este criterio se impone como un instrumento útil que, además de contribuir al esclarecimiento del sentido del texto, permite valorar de forma negativa y rechazar las interpretaciones que pretenden aislar una parte del conjunto.*

En ese orden de ideas, para la aplicación del criterio referido en el caso concreto, es necesario estudiar las Condiciones Generales de la póliza<sup>41</sup>, las Condiciones Particulares<sup>42</sup> de la póliza 929437; todas las comunicaciones que se cruzaron entre las partes, al igual que la forma que se comportaron en la ejecución del contrato, para determinar con claridad el contenido de sus obligaciones y derechos.

---

<sup>40</sup> CE, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 26 de julio de 2012, expediente 22756

<sup>41</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal / 002. Anexos\_Pruebas/5. Condicionado Gral Póliza Multirriesgo Corp.pdf. En esta ubicación se encuentran las Condiciones Generales del Seguro Multirriesgo Corporativo de Sura.

<sup>42</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas/4. Póliza Seguro Multirriesgo Corporativo 929437.pdf. En esta ubicación se encuentran las Condiciones Particulares de la póliza 929437 de Seguro Multirriesgo Corporativo de Sura.

En relación con esto último, hubo unas conductas ejecutadas por las partes que tienen inmensa relevancia para la interpretación del contrato, esto es: (i) el documento de análisis del siniestro del 22 de octubre de 2022, elaborado por la firma ajustadora Castiblanco y Asociados, designada por las aseguradoras<sup>43</sup>; (ii) el ofrecimiento que las aseguradoras dirigieron al Ingenio Pichichí el 26 de enero de 2023, las cuales asumieron íntegramente los valores contenidos en el análisis el ajustador<sup>44</sup>; y (iii) el pago efectivo que realizaron de la indemnización el 8 de febrero de 2023 de acuerdo con el ofrecimiento referido y con el análisis del ajustador por concepto de daño material y lucro cesante<sup>45</sup>.

El comportamiento referido constituye una de las modalidades por medio de las cuales se concreta el significado que el contrato tenía para los contrayentes, es decir, la interpretación auténtica, como lo ha señalado la jurisprudencia clásica de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia<sup>46</sup>:

*La interpretación de los contratos se hace de dos modos: a) interpretación auténtica, y b) interpretación por vía judicial. Tiene lugar la primera cuando entre las partes no hay discrepancia, en el alcance y sentido de las cláusulas que forman la convención o cuando han procedido a la ejecución del contrato sin desacuerdo de ninguna especie. Tiene lugar la segunda cuando en virtud de distintas apreciaciones de las partes sobre el alcance y sentido de las cláusulas de un contrato, le dan a éste diferente interpretación. Cuando esto sucede el juzgador tiene como regla para fijar el alcance de un contrato las normas de interpretación o hermenéutica de la convención consignadas en el título 13 del libro 4º del C. C., entre las cuales están los antecedentes del contrato. [Subrayado fuera de texto]*

En el caso sometido a decisión del Tribunal, las partes no tuvieron desacuerdo alguno durante la ejecución del contrato en torno a que las coaseguradoras estaban obligadas a indemnizar al asegurado por concepto de daño material y lucro cesante. En los términos descritos por la sentencia transcrita parcialmente, la interpretación auténtica de los creadores del contrato no presenta discrepancia entre ellos respecto del surgimiento de tal obligación. La diferencia puesta de presente radica en el monto de la indemnización,

---

<sup>43</sup>Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022.

<sup>44</sup>Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas/32. Ofrecimiento indemnizatorio enero 27 de 2023.

<sup>45</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas/32. Ofrecimiento indemnizatorio enero 27 de 2023.

<sup>46</sup> CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia del 29 de octubre de 1936, C – SC - 072 de 1936.

pero nunca en la configuración del daño material y del lucro cesante, de conformidad con lo dispuesto en el texto contractual.

Bien dice la sentencia que la interpretación auténtica podrá deducirse de la forma como “han procedido a la ejecución del contrato” los contrayentes; o, en otras palabras, como lo define el tercer inciso del artículo 1622, “por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte.” Así, al igual que se advertía en una providencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia citada en un comienzo<sup>47</sup>, la interpretación auténtica está vinculada con el comportamiento de las partes, en tanto que la “interpretación auténtica ... le imprime vigor al real sentido del contrato por la aplicación práctica que las partes han hecho del mismo”.

#### **b. Confesión del Apoderado Judicial en la Contestación de la Demanda**

El artículo 165 del Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, incluye la confesión como uno de los medios de prueba, la cual, a pesar de no tener definición legal, sí la encuentra en la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, la sentencia STC21575-2017 del 15 de diciembre de 2017, radicación 05000-22-13-000-2017-00242-01, refiere:

*La confesión, medio de prueba y acto de voluntad<sup>48</sup>, “consiste en la manifestación que hace una parte sobre hechos que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la parte contraria”<sup>49</sup>; confesar, pues, es “reconocer como verdadero un hecho o un acto de índole suficiente para producir contra el que lo admite consecuencias jurídicas”<sup>50</sup>, certeza que puede predicarse tanto de los hechos trasuntados como fundamento de la demanda o como basamento de las excepciones propuestas<sup>51</sup>. El **fundamento** del aludido medio de prueba, lo tienen dicho expositores nacionales<sup>52</sup> y ha insistido la Sala, se cifra en una tenaz y poderosa presunción de certeza, “(...) puesto*

---

<sup>47</sup> CSJ, Sala de Casación Civil, Sentencia del 7 de febrero de 2008, expediente 2001-06915-01.

<sup>48</sup> Sobre la confesión como acto de la voluntad, véanse: CSJ. SC. Sentencias de 9 de marzo de 1949 y de 12 de noviembre de 1954.

<sup>49</sup> CSJ. SC. Sentencia de 26 de enero de 1977.

<sup>50</sup> CSJ. SC. Sentencia de 30 de agosto de 1947.

<sup>51</sup> CSJ. SC. Sentencia de 2 de agosto de 1941 y 12 de noviembre de 1954.

<sup>52</sup> Cfr. por todos: MARTINEZ SILVA, Carlos. *Tratado de Pruebas Judiciales (Civiles-Penales-Comerciales)*. 1978. Págs. 110-111; ROCHA ALVIRA, Antonio. *De la Prueba en Derecho*. 1967. Págs. 213-214.

*que vencida la repugnancia que cada cual tiene de pronunciar su propia condenación, la declaración afirmativa del confesante no puede ser sino la expresión de la verdad”<sup>53</sup>.*

*Pero su valor probatorio no deviene ni puede derivar tanto de ser una demostración de la verdad, como de implicar el reconocimiento voluntario por parte de quien podía renunciar a su derecho de exigir la prueba por su adversario<sup>54</sup>.*

*La confesión, según lo determina el artículo 191 del Código General del Proceso, **debe recaer forzosamente sobre hechos** y no sobre aplicaciones legales o principios de derecho. [La negrilla y las citas son del texto originario]*

...

Al respecto, el Código General del Proceso expone un listado de exigencias para la consolidación de la confesión, así:

*Artículo 191. Requisitos de la confesión. La confesión requiere:*

*1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.*

*2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.*

*3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.*

*4. Que sea expresa, consciente y libre.*

*5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.*

*6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada.*

...

En una materia que interesa especialmente a este proceso arbitral, el Código General de Proceso indica que la confesión podrá ser efectuada por parte del apoderado judicial, en los términos del artículo 193, “...cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario.” El artículo mencionado culmina con una afirmación que enfatiza el carácter imperativo de la norma, esto es: “Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita.”

Sobre el particular la Corte Constitucional, por medio de la sentencia C-551 de 2016, declaró la constitucionalidad de los apartes transcritos del artículo 193 y señaló, respecto de la confesión y de la actuación del apoderado judicial, lo siguiente:

---

<sup>53</sup> CSJ. SC. Sentencia de 26 de septiembre de 1916.

<sup>54</sup> CSJ. SC. Sentencia de 7 de mayo de 1946.

*... la confesión es un tradicional medio de prueba que actualmente existe en nuestro ordenamiento procesal, sujeto a formalidades para su validez. Igualmente prevé algunos tipos especiales, como aquella que se surte a través de apoderado. Esta también ha estado presente en nuestra historia jurídica, pero recientemente fue modificada por el legislador mediante la Ley 1564 de 2012, en su artículo 193. La novedad, en relación con las regulaciones anteriores, consiste en que se presume “iuris et de iure” que exige autorización del poderdante. Esta regla tiene una excepción en lo que concierne a la demanda, la contestación, las excepciones, las contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario, para las cuales se entenderá conferida siempre la capacidad del apoderado de confesar. Esto se explica dada la importancia que para el proceso tienen tales actuaciones y tiene por finalidad la garantía de una eficiente administración de justicia prevista en el artículo 229 de la Carta.*

En el mismo sentido, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por medio de la sentencia STC8494, del 28 de junio de 2019, radicación 11001-22-03-000-2019-00789-01, indicó que “Por mandato de la ley el acto de apoderamiento faculta al apoderado judicial para «confesar espontáneamente», sin que sea procedente incluir en él estipulaciones que pretendan reducir o limitar esa autorización, so pena de que la mismas sean ineficaces de pleno de derecho...”

Esta Sala, por medio de la sentencia SC11001-2017 del 27 de julio de 2017, radicación 11001-31-03-028-2004-00363-01, analizó el artículo 193 del Código General del Proceso y enfatizó que la confesión en algunos actos del apoderado judicial, como la contestación de la demanda, tiene el propósito de evitar que más adelante se obstruya el entendimiento que dimana de ella, con actuaciones del propio abogado:

*... la contundencia del nuevo texto para los efectos que puedan originarse de la confesión del apoderado resultan hoy, rotundos, de mayor eficacia, más absolutos y precisos, si se analiza la prohibición presupuestada por el redactor del Código General del Proceso, cuando dispone: “(...) Cualquiera estipulación en contrario se tendrá por no escrita”. La regla así aprobada y vigente, en verdad, procura impedir maniobras probatorias obstructivas frente a las consecuencias de la confesión cuando se constituye apoderado, y éste en las hipótesis previstas acepta hechos que engendran secuelas negativas para la parte que representa... (SC11001-2017, rad. 2004-00363-01, 27 jul. 2017)*

Ahora bien, lo anterior no significa que la confesión por parte del apoderado sea una figura de reciente aparición en nuestra juridicidad, puesto que existía en el Código de Procedimiento Civil, artículo 197, debidamente explicado por la Sala Civil de la Corte

Suprema de Justicia en sentencias proferidas durante su vigencia, como la del 19 de noviembre de 2001, expediente 5978. Al respecto, El Tribunal de Arbitraje advierte que la autorización al apoderado para confesar en la demanda o en su contestación se presumía entonces, como ahora, con la diferencia de que en la actualidad no se puede desvirtuar tal presunción, puesto que la última parte del artículo 193 del Código General del Proceso define que “Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita.”

Todo lo expuesto hasta el momento sobre la confesión resulta de inmensa importancia en el asunto *sub judice*, puesto que los apoderados de las aseguradoras aceptaron expresamente, en la contestación de la demanda, que ocurrió el siniestro, que éste se hallaba amparado por la póliza y que estaban obligados a pagar la suma de dinero que transfirieron efectivamente a favor del Ingenio Pichichí en el mes de febrero de 2023, de conformidad con el documento del análisis elaborado por el ajustador, en los términos de contrato de seguro.

Ahora bien, la confesión no se predicará de La Previsora, cuya naturaleza jurídica es la de una sociedad de economía mixta, sometida al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, puesto que, como bien lo expresa el artículo 217 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011: “No valdrá la confesión de los representantes de las entidades públicas cualquiera que sea el orden al que pertenezcan o el régimen jurídico al que estén sometidas el apoderado de una entidad de tal naturaleza no puede confesar.” Así, dado que el representante legal no puede confesar, tampoco podrá otorgar poder a un apoderado para que este confiese, en aplicación del principio jurídico, lógico e indispensable de que nadie puede transmitir a otro más derecho que el que él mismo tiene (*nemo potest alii plus dare, quam habeat ipse*)

### **c. Carga de la Prueba**

En cuanto hace referencia a la carga de la prueba en materia de seguros, es indispensable recordar que el inciso primero del artículo 1077 del Código de Comercio

define que: “Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.” Esta disposición encuentra armonía con las normas generales, de naturaleza sustantiva y adjetiva, conforme a las cuales quien alega debe probar la verdad de su dicho, esto es, los artículos 1757 del Código Civil –“Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o esta”– y 167, inciso primero, del Código General del Proceso –“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”–.

En torno a la definición de carga de la prueba y a las consecuencias que apareja su incumplimiento, la Corte Constitucional en sentencia T-733 del 17 de octubre de 2013, indicó:

*La noción de carga de la prueba “onus probandi” es una herramienta procesal que permite a las partes aportar los elementos de prueba para acreditar los hechos que alega el demandante o las excepciones propuestas por el demandando. Su aplicación trae como consecuencia que aquella parte que no aporte la prueba de lo que alega soporte las consecuencias.*

En el idéntico sentido, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC9193-2017 del 28 de junio de 2017, radicación 11001310303920110010801, hace referencia a que la carga de la prueba “está siempre referida a la demostración de los presupuestos fácticos señalados por el precepto jurídico general, impersonal y abstracto aplicable al caso concreto...”

Por su parte la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 29 de octubre de 2012, radicación 3001-23-31-000-1992-08522-01(21429), explicó la diferencia entre carga y obligación, al tiempo que precisó cuáles son las reglas que se le aplican, y concluyó, lo que es obvio, que quien no cumple con la carga de probar los hechos que fundamentan sus pretensiones, tendrá como resultado una decisión que las deniegue. En concreto, señaló:

*Sobre la carga de la prueba ha señalado la doctrina:*

*“La noción de la carga ha sido elaborada principalmente a base de su diferenciación del concepto de obligación; se ha observado acertadamente que mientras el incumplimiento*

de una obligación lleva consigo la aplicación de una sanción, el incumplimiento de una carga no origina nunca sanción alguna sino simplemente un perjuicio para la persona a quien la carga grava (...). Esto quiere decir que la carga es meramente la consideración del resultado perjudicial que se produce por la falta de ejercicio de un derecho subjetivo, es el mismo derecho subjetivo sub specie de dicho resultado (...). Así, en la prueba interesa, más que el derecho de la parte a probar, la carga de esta prueba, es decir, las consecuencias que produce la falta de ejercicio de tal derecho.”

*Además, ha manifestado la doctrina que son tres las reglas que informan la carga de la prueba, a saber:*

“a) Onus probandi incumbit actori, o sea que al demandante le incumbe el deber de probar los hechos en que funda su acción;

b) Reus, in excipiendo, fit actor, o sea que el demandado, cuando excepciona o se defiende, se convierte en demandante para el efecto de tener que probar a su turno los hechos en que funda su defensa; y

c) Actore non probante, reus absolvitur, es decir que el demandado ha de ser absuelto de los cargos o acción del demandante, si éste no logró en el proceso probar los hechos constitutivos de su demanda.”

*En consideración a lo anterior, bien ha puntualizado esta Sección:*

Si bien el derecho procesal tiene la finalidad de ‘servir de instrumento necesario para la concreción y efectividad de las normas sustanciales’, la Constitución de 1991 ‘lo elevó a rango constitucional en su artículo 228, pues son las normas procesales probatorias de una especial relevancia ya que tal como se repite desde siempre y concreta el aforismo romano ‘Idem est non esse aut non probari’, igual a no probar es carecer del derecho, pues de poco sirve ser titular de una determinada relación jurídica u ostentar una precisa calidad de tal orden, si en caso de que se pretenda desconocer o discutir o sea necesario evidenciarla, no estamos en capacidad de acreditar esa titularidad ante quien nos la requiere, en cuestiones públicas o privadas’.

Es así como una de las reglas técnicas del derecho probatorio es la de la carga de la prueba, la cual parte del supuesto de que ‘son los sujetos de derecho que intervienen en el proceso sobre los que gravita fundamentalmente el deber de procurar que las pruebas se practiquen o aporten y por eso que a su iniciativa para solicitarlas e interés para llevarlas a efecto se atiende de manera primordial. (...) El concepto de carga de la prueba es central para entender el porqué de ciertas decisiones judiciales, pues en aquellos eventos donde la ausencia de pruebas se presenta, no puede el juez abstenerse de decidir y es así como se impone un fallo en contra de quien tenía radicada la carga de la prueba’.

Es evidente que nadie mejor que el interesado para conocer los medios de prueba que deben emplear, con el fin de demostrar los hechos en que están fundamentando sus pretensiones.”” [Subrayado fuera de texto]

De manera precisa, respecto de la carga de la prueba en el contrato de seguro, también la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 28 de noviembre de 2019, radicación 11001-03-26-000-2009-00034-00(36600), ha señalado que está a cargo del asegurado la prueba de la ocurrencia del siniestro como la determinación de su cuantía, en los siguientes términos:

*... específicamente tratándose de los seguros de daño ... es indispensable no solo demostrar la ocurrencia del siniestro sino determinar la cuantía del perjuicio ocasionado en el patrimonio del acreedor, elemento que es de su esencia para proceder a la indemnización, puesto que como quedó establecido, en los seguros de daño, no basta que haya ocurrido el siniestro sino que éste debe necesariamente haber causado un perjuicio al patrimonio, puesto que si no es así no se habrá producido daño alguno y en consecuencia no habría lugar a la correspondiente indemnización.*

*La disposición a que se ha hecho referencia, está orientada hacia el régimen común de los seguros regulados por el Código de Comercio, que rige las relaciones entre particulares y por ello determina que el asegurado deba acreditar ante la entidad aseguradora, la ocurrencia del siniestro y el monto del perjuicio, por lo cual la carga de demostrarlos está en sus manos, pero teniendo presente que, en todo caso, es el asegurador quien determina si reconoce o no la existencia del siniestro y el monto del perjuicio, para lo cual emplea ajustadores y personal calificado que evalúan la reclamación que hace el asegurado (art. 1080 C. Co).*

La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, entre otros, en la sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, recuerda las exigencias del Código de Comercio para la acreditación de la ocurrencia del daño y de su cuantía, en el sentido de que la carga pesa sobre el asegurado:

*... en los seguros de daños se requiere para que prospere la reclamación formulada por el asegurado, la presencia de un daño o perjuicio de naturaleza patrimonial, que debe acreditar éste en la forma debida.*

*En este orden de ideas, para hacerse acreedor al pago del seguro, el tomador debe demostrar, según lo ordena el art. 1077 ibídem la ocurrencia del siniestro, y la cuantía de la pérdida.*

En ese orden de ideas, en el caso concreto, la prueba de la ocurrencia del daño material y del lucro cesante, al igual que de la cuantía de uno y otro, recae sobre el Ingenio Pichichí, asunto respecto del cual el Tribunal de Arbitraje habrá de ocuparse en los apartes respectivos.

## **2. De los problemas jurídicos relacionados con el daño material.**

Respecto del daño material, en la segunda pretensión (2.2.) de la demanda se solicitó que se declarase que la demandante había sufrido perjuicios por valor de \$1.280.974.174 por concepto de “*los gastos de reposición del reductor de segunda adquirido como solución definitiva, los costos de importación, los costos de instalación e impuestos*”. Con

ello, se demandó en la tercera pretensión (3.2.) la condena de las demandadas por esta suma, hasta la concurrencia de la participación de ellas en el coaseguro.

En ese orden de ideas, el principal problema jurídico planteado consiste en determinar si las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por concepto de daño material. Habida cuenta de que la respuesta al problema jurídico se absolverá en sentido positivo, se responderán para ello los interrogantes adicionalmente formulados, esto es: ¿la indemnización debe realizarse a valor real sobre el reductor dañado con la aplicación del respectivo demérito?; ¿el daño del reductor objeto del litigio debe interpretarse, a la luz del contrato de seguro, como una pérdida total o parcial?; y ¿cuál es el deducible aplicable a la pérdida sufrida?

#### **a) Posición de la demandante**

De acuerdo con la demanda presentada por el Ingenio Pichichí con ocasión de la avería del reductor del molino 6 ocurrida el 17 de julio de 2021, las compañías coaseguradoras deben pagarle por concepto indemnizatorio una suma de daño material equivalente a \$1.280.974.174 (según la pretensión 2.2.); esta cifra corresponde a *“los gastos de reposición del reductor de segunda adquirido como solución definitiva, los costos de importación, los costos de instalación e impuestos”*. En su juramento estimatorio aduce que esta suma total se determinó con ocasión de los siguientes conceptos y valores:

Descripción de Actividades Realizadas	Costo Total
Reductor Falk Usado Tipo Tamaño 2210Yn2	\$627.618.885
Montaje De Instalaciones Eléctricas Med	\$93.643.138
Obra Civil Para Reductor Falk Molino 6	\$ 70.202.550
Servicio De Flushing Reductor Del Sexto	\$59.648.000
Servicio Obra Civil Reductor Molino 6	\$53.695.045
Montaje De Instalaciones Eléctricas Baja	\$37.536.123
Mecanizado Acoples Reductor 900 Hp Usa	\$34.851.025
Fabricación Base Metálica Reductor Falk Mol 6	\$34.000.000
Servicio Grúa P/ Reductor Falk Molino 6	\$25.100.000
Fabricación Base Metálica Motor Mol 6	\$23.000.000
Estudio Refuerzo Base Molino 6 Red 900Hp	\$10.070.000
Shims Para Montaje Reductor Falk 2210	\$8.895.132
Contratación De Canasta De Tijera	\$5.265.210
Ajuste De Parámetros Puesta En Marcha Va	\$2.922.500
Transporte Tractomula Ord 1009172	\$1.270.315
Montaje Reductor 900 Hp Para Mol 6	\$ 976.260
<b>Subtotal general</b>	<b>\$1.088.694.183</b>
IVA	\$176.533.321
Intereses	\$15.746.640
<b>Total, Compra y montaje FALK 2210YN 900 HP</b>	<b>\$1.280.974.144</b>

Esta suma es idéntica a la presentada por el Ingenio Pichichí el día 13 de julio de 2022 en su reclamación extrajudicial, donde precisó que los daños materiales sufridos por la avería del citado reductor equivalían a los “[c]ostos *incurridos para compra, acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor FALK 900 HP usado*”<sup>55</sup>.

Al interior del litigio arbitral, tras la formulación de excepciones de mérito por parte de las coaseguradoras, el Ingenio Pichichí indicó en su escrito de traslado del 22 de noviembre de 2023 respecto de los medios exceptivos, que la indemnización por daño material no debía efectuarse con ocasión de la cotización F211580COCRX emitida por la firma L.O. TRADING, que implicaba la adquisición de un reductor nuevo, dado que la solución

<sup>55</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal, 002. Anexos\_Pruebas (demandante): 25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022. G.G.556-2022 VF (1).

definitiva del siniestro había sido la compra e instalación del reductor usado Falk 2210YN2-S 900 HP. Por tanto, debían emplearse los conceptos y valores antes descritos.

Incluso, el Ingenio Pichichí manifestó en ese mismo escrito que “[n]o es aplicable el demérito por uso, vetustez y obsolescencia en la liquidación del valor indemnizable por el amparo de daño material toda que no se presentó una pérdida total sino un daño parcial”. Además, la demandante anunció en los términos del artículo 227 del Código General del Proceso, que aportaría un dictamen pericial a fin de contradecir las excepciones formuladas por las coaseguradoras relativas a una presunta sobrestimación de las pretensiones. Esta prueba finalmente fue incorporada en término.

En el dictamen aportado por la parte demandante y suscrito por el perito Germán Noguera Camacho respecto del daño material, se incorporaron dos liquidaciones: (i) la primera que implicó retomar los argumentos dados en la demanda y que corresponden a todos los costos incurridos por el Ingenio Pichichí para la adquisición y puesta en funcionamiento del reductor usado Falk 2210YN2-S 900 HP que fue empleado como solución definitiva al siniestro presentado; y (ii) la segunda (titulada como liquidación alternativa, anexo 1), que efectúa una estimación del valor de reposición del reductor con la cotización F211580COCRX emitida por la firma L.O. TRADING, siguiendo los pasos y valores propuestos por la firma ajustadora, con la diferencia de que aduce que el siniestro no implicó una pérdida total sino parcial, al ser la máquina averiada solo una pieza de un ensamblaje mayor, denominado molino.

### **b) Posición de las demandadas**

Las coaseguradoras demandadas presentaron diferentes argumentos en distintos memoriales, razón por la cual, a pesar de que algunos coinciden, es necesario exponerlos de forma separada, así:

#### **1. SURAMERICANA**

La defensa de Suramericana frente a la reclamación por el daño material no implica su descarte absoluto o total con ocasión de los hechos objeto de litigio, en especial, la avería del reductor del molino 6, acontecida el día 17 de julio de 2021. Su propósito sí pretendía demostrar que la eventual indemnización por daño material requería de la aplicación del demérito incluido en el contrato de seguro, así como el deducible pactado por evento.

Para ello, Suramericana adujo que las pretensiones del Ingenio Pichichí estuvieron sobreestimadas en lo relativo al daño material, toda vez que la avería sufrida por el reductor del molino 6 corresponde a una pérdida total, con lo cual la indemnización debe realizarse mediante la estimación del valor real. Dicha pérdida total se comprueba para la citada demandada (como lo expresó en su escrito de alegatos de conclusión), por el hecho de que *“la rotura de los piñones internos del reductor” supone “una pérdida total, dado que (...) el costo de la reparación de los mismos (es) igual o mayor a su valor real”*.

Además, se opuso a lo manifestado por la demandante en sentido de que dicha avería era una pérdida parcial al pertenecer el reductor a un conjunto funcional de bienes que integran finalmente el molino; para manifestar que todas las máquinas que ejecutan el trabajo de molienda (el motor, el sistema de transmisión, el reductor y el molino propiamente dicho) no son una unidad y que pueden separarse mecánica y físicamente, para lo cual citó lo manifestado por el ingeniero Marco Castiblanco (miembro de la firma ajustadora), así como los peritos Jorge Arango y Germán Noguera Camacho.

Con todo, Suramericana señaló las normas contractuales incorporadas en las condiciones generales aplicables al contrato de seguro plasmado en la póliza 929437 (Sección VI), para indicar que dada la vetustez del equipo averiado (17 años), la indemnización debía realizarse por valor real; lo que supone deducir del valor de reposición o reparación a nuevo del reductor del molino el valor del demérito por el uso y obsolescencia tecnológica, cuyo valor fue pactado por las partes en las condiciones particulares (10% anual, con un máximo de 65%). Sobre la suma de valor real que resulte estimada, Suramericana expresó que debía aplicarse, en todo caso, el deducible pactado equivalente al 10% del valor de la pérdida, mínimo \$180.000.000 pesos, dado que el

siniestro fue producto de una rotura de maquinaria relacionada con los turbos, las calderas y las molienda.

## **2. CHUBB Y CONFIANZA.**

Las oposiciones presentadas por las compañías coaseguradoras Chubb y Confianza (las cuales fueron de manera conjunta por un mismo apoderado), reiteraron y ampliaron las argumentaciones dadas por Suramericana respecto a la necesidad de estimar el valor de reposición o reparación a nuevo de la maquinaria averiada para luego, dada su vetustez, aplicarle el demérito pactado por el uso y el respectivo deducible aplicable. Incluso, ampliando su argumentación, de manera subsidiaria las demandadas señalaron que en caso de que el Tribunal decidiera tomar como valores a indemnizar las sumas incurridas por el Ingenio Pichichí para la adquisición y puesta en funcionamiento del reductor usado Falk 2210YN2-S 900 HP (que fue empleado como solución definitiva al siniestro presentado), también debía aplicarse el demérito y el deducible.

En sus alegatos de conclusión también desvirtuaron la afirmación realizada por el Ingenio Pichichí en su escrito de traslado de las excepciones de mérito e incluida en el peritaje de parte relativa a que el reductor averiado no era una máquina en sí misma, sino un componente o pieza de una máquina mayor denominada molino 6; todo lo cual implicaba, para el demandante, una pérdida parcial. Las coaseguradoras Chubb y Confianza advirtieron de forma adicional, que estas argumentaciones, incluyendo los valores que suponen, son aspectos no pretendidos en la demanda ni en la reclamación extrajudicial, lo cual supone una modificación de la *causa pretendi* de la demanda y un eventual desconocimiento del principio de congruencia si así se llegara a considerar en el laudo, al integrar un defecto *extra petita*.

## **3. AXA COLPATRIA Y LA PREVISORA.**

Finalmente, las coaseguradoras demandadas Axa Colpatria y La Previsora, quienes también obraron conjuntamente en virtud de la representación judicial que de ellas ejerció un mismo apoderado, repitieron sin más todas las argumentaciones dadas por sus demás

coaseguradoras relativas a la forma de liquidación del daño material, la necesidad de aplicar el demérito por uso y el deducible pactado, sin una exposición diferente o adicional o alguna argumentación novedosa.

### **c) Análisis del Tribunal**

El Tribunal resuelve lo relacionado con la configuración del daño material en sentido positivo, esto es, el presente laudo concluirá y declarará que las demandadas sí están obligadas parcialmente a indemnizar al Ingenio Pichichí, de conformidad con la siguiente argumentación:

#### **1. Concepto de daño material, la aplicación del demérito por pérdida total**

Conocidas las posturas de las partes sobre este componente de la reclamación y referido a la rotura misma de la maquinaria que motiva este proceso, corresponde al Tribunal decidir dos aspectos generales, a la par que fundamentales, conforme a las pretensiones de la demanda; para confirmar la satisfacción de la carga probatoria de la demandante contenida en el artículo 1077 del Código de Comercio. El primero, referido a la existencia del siniestro sobre el daño material (físico) de la maquinaria asegurada; y, el segundo, sobre la cuantía de la pérdida, conforme las pruebas aportadas el expediente.

Como se ha anunciado antes, la resolución del presente laudo contendrá la declaración de la existencia del siniestro pretendido por el Ingenio Pichichí en su demanda y la imposición de la condena indemnizatoria a la luz del contrato de seguro celebrado, pero no por la suma total demandada, sino por aquella cuantía que corresponde al valor del equipo averiado con la aplicación del demérito por uso y el respectivo deducible, tal como fue motivo de excepción unívoca por las coaseguradoras demandadas, y que así se declarará.

Esa determinación, cuya concreción económica se tratará posteriormente, tiene como fundamento las consideraciones en relación a las pruebas que obran en el proceso

respecto de: (i) la ocurrencia, aviso y reclamación extrajudicial del Ingenio Pichichí a las coaseguradoras, y (ii) la cuantía probada, para lo cual ha de determinarse la pertinencia de aplicar el demérito pactado contractualmente a partir de analizar lo que el contrato fijó como condición indemnizatoria ante la ocurrencia del siniestro de rotura de maquinaria; lo que las partes manifestaron como expresión de su voluntad frente al bien objeto de aseguramiento; y lo que ofrecieron las pruebas periciales e informes y versiones testimoniales de tipo técnico sobre el bien averiado. El Tribunal, también realizará una interpretación en conjunto sobre el contrato y sobre las pruebas recaudadas en el juicio, lo que le permitirá concluir en concreto la liquidación aplicable a la pérdida reclamada.

### **1.1. El siniestro: su ocurrencia, aviso y reclamación extrajudicial.**

Son abundantes las pruebas en relación con la existencia del siniestro materializado en el daño del reductor de velocidad ocurrido el día 17 de julio de 2021, el cual se encontraba en uno de los molinos, específicamente el número 6. Dicho reductor averiado correspondía a uno de marca Fulk 545A3-CS 700 HP cuyos piñones internos sufrieron fisuras por una alteración fortuita e intempestiva cuando estaba en funcionamiento; por lo que aquellos daños fueron percibidos por un operario de la máquina al escuchar un ruido extraño en ese reductor afectado<sup>56</sup>.

Esa circunstancia fue expresada por el Ingenio Pichichí en su demanda (hecho 5) al indicar que “[e]l día 17 de julio de 2021 en vigencia del contrato de seguro citado en los hechos anteriores, se presentó un daño en el reductor Falk 545A3-CS.93 700 HP del molino 6 de propiedad del INGENIO PICHICHI S.A., evento que constituyó un siniestro en los términos convenidos por las partes”.

Frente a esta afirmación, las coaseguradoras asintieron de manera uniforme sobre la ocurrencia de dicho siniestro, así: “[E]s cierto. El daño se presentó en el reductor Falk

---

<sup>56</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal, 002. Anexos\_Pruebas (demandante): 18. Informe técnico reductor falk. Mayo 10 de 2022; 25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022; 30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022.

*545A3-CS.93 700 HP del molino 6” (Suramericana); “[e]s cierto parcialmente, en cuanto al daño presentado en el reductor Falk 545A3-CS.93 700 HP del molino 6 de propiedad del INGENIO PICHICHI S.A, el día 17 de julio de 2021” (Axa Colpatría y La Previsora); “[e]s cierto” (Chubb y Confianza).*

Esa misma coincidencia se encuentra respecto del aviso de siniestro que a través de la firma corredora de seguros Garcés Lloreda, el Ingenio Pichichí presentó a las coaseguradoras el día 19 de julio de 2021<sup>57</sup>. Las coaseguradoras demandadas, en efecto, confirmaron recibir tal aviso de siniestro en aquella fecha y forma<sup>58</sup>, con lo cual el Ingenio demandante habría dado cumplimiento a su obligación de información sobre el siniestro conforme al artículo 1075 del Código de Comercio.

En lo que respecta a la reclamación extrajudicial a la que se alude en los artículos 1077 y 1080 del Código de Comercio, el Ingenio Pichichí presentó lo que esta misma parte denominó como la “formalización” de su petición económica el 13 de julio de 2022<sup>59</sup>. Sin embargo, de manera semejante las coaseguradoras, si bien afirman y aceptan que dicha comunicación existió, niegan que fuera una reclamación que cumpliera la carga de demostrar la ocurrencia y la cuantía conforme lo señala el art. 1077 C.Co.; y que en consecuencia, pudiera tener los efectos de exigibilidad de la indemnización reclamada<sup>60</sup>. Esta circunstancia habrá de retomarse en el aparte del laudo referido a los intereses moratorios reclamados por Pichichí en su pretensión cuarta (art. 1080 C.Co.).

Por lo pronto, en lo que atañe a este apartado del laudo, se hace suficiente encontrar que no hay discusión entre las partes respecto de que el siniestro aducido por el Ingenio Pichichí sí ocurrió, que lo fue en uno de sus bienes asegurados, que ocurrió dentro de la vigencia del contrato de seguro traído a juicio; y que dicho siniestro fue avisado a las coaseguradoras. Así pues, respecto de la cobertura de daño material, tal como ocurre

---

<sup>57</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/6.1. a 6.5. Aviso de reclamo.

<sup>58</sup> Expediente: Ver contestaciones de Suramericana, Axa Colpatría, La Previsora, Chubb y Confianza al hecho 6.

<sup>59</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022.

<sup>60</sup> Expediente: Ver contestaciones de Suramericana, Axa Colpatría, La Previsora, Chubb y Confianza al hecho 20.

con la controversia sobre el lucro cesante, las partes enfrentan sus posiciones jurídicas y probatorias únicamente en relación con la cuantía del siniestro y no sobre su ocurrencia, como tampoco difieren en el hecho de que las circunstancias del mismo estén por fuera de cubrimiento en el marco del contrato de seguro. Por ello, a continuación, se dejarán las consideraciones del Tribunal respecto del monto indemnizable a favor del Ingenio Pichichí, que es el aspecto medular de la controversia en este tópico sobre daño material.

## **1.2. El siniestro: su cuantía.**

El Tribunal advierte que la identificación del derecho económico del Ingenio Pichichí por el daño material sufrido, es un asunto que obliga realizar varias consideraciones, pues el debate entre las partes sobre esta cobertura tiene tres aspectos determinantes para concretar la condena que se ha anunciado: *(i)* la aplicación o no del demérito por uso; *(ii)* el deducible contractual aplicable a la pérdida; y *(iii)* el valor base para liquidar lo anterior, conforme las pruebas aportadas al proceso.

### **1.2.1. La determinación de la cuantía del siniestro con aplicación o no del demérito, depende de determinar cuál es el bien asegurado.**

En relación con el primer punto referido, el Tribunal destaca que la aplicación o no del demérito por uso es un asunto cuya solución exige consultar el texto del contrato de seguros suscrito entre las partes; así como los otros documentos relevantes que obran en el expediente, al igual que el comportamiento de las partes. Esto, por cuanto la póliza 929437 que da cuenta y prueba del contrato de seguro suscrito entre el Ingenio Pichichí y las coaseguradoras, no particularizó cada uno de los bienes asegurados; por lo cual, la determinación acerca de si la avería constituye una pérdida total o una pérdida parcial, es algo que requiere un estudio más detallado, tal como pasa a analizarse.

Dicho contrato de seguros materializado en la citada póliza 929437, así como con las condiciones generales del mismo, –documentos aportados por las partes<sup>61</sup> y que no fueron tachados ni desconocidos, como tampoco discutidos–, tienen las siguientes cláusulas:

En aquellas condiciones generales, en la “SECCIÓN I. COBERTURAS”, se señala:

## **2. COBERTURA DE DAÑOS MATERIALES**

*SEGUROS SURA SE OBLIGA A INDEMNIZAR CON SUJECIÓN A LAS CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE ESTA PÓLIZA, TODOS LOS DAÑOS O PÉRDIDAS MATERIALES SÚBITOS, IMPREVISTOS Y ACCIDENTALES, QUE SUFRAN LOS BIENES ASEGURADOS COMO CONSECUENCIA DIRECTA DE CUALQUIER CAUSA NO EXCLUIDA EN LA SECCIÓN II: EXCLUSIONES. SIEMPRE QUE ESTOS BIENES SE ENCUENTREN DENTRO DE LOS PREDIOS ASEGURADOS, ASÍ ESTÉN EN USO, INACTIVOS O SE ENCUENTREN EN CURSO DE DESMONTAJE PARA EFECTOS DE REVISIÓN, LIMPIEZA, MANTENIMIENTO, RENOVACIÓN, REPARACIÓN, ACONDICIONAMIENTO, FINES SIMILARES O QUE HAYAN SIDO TRASLADADOS A OTROS PREDIOS ASEGURADOS DEL ASEGURADO, UBICADOS DENTRO DEL TERRITORIO NACIONAL. LO ANTERIOR, ES APLICABLE AL CASO DE BIENES INACTIVOS, SIEMPRE Y CUANDO, ESTOS SE HAYAN ASEGURADO DE MANERA INDIVIDUAL Y SE ENCUENTREN DENTRO DE LOS PREDIOS ASEGURADOS DEL ASEGURADO.*

...

## **4. ROTURA DE MAQUINARIA**

*SEGUROS SURA SE OBLIGA A INDEMNIZAR CON SUJECIÓN A LAS CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE ESTA PÓLIZA, LOS DAÑOS O PÉRDIDAS ACCIDENTALES, SÚBITAS E IMPREVISTAS QUE SUFRA LA MAQUINARIA ASEGURADA INCLUYENDO SUS EQUIPOS AUXILIARES DE SOPORTE Y DE CONTROL, POR RIESGOS INHERENTES A SU OPERACIÓN, CAUSADOS POR: AFLOJAMIENTO DE PARTES, INTRODUCCIÓN DE CUERPOS EXTRAÑOS, FUERZA CENTRÍFUGA, FALTA DE AGUA EN CALDERAS DE VAPOR O RECIPIENTES BAJO PRESIÓN, EXCESO DE PRESIÓN, EXPLOSIÓN FÍSICA O QUÍMICA, IMPLOSIÓN, CORTO CIRCUITO, SOBREVOLTAJE, ARCO VOLTAICO, CAÍDA DIRECTA DE RAYO, INCENDIO INTERNO E INCENDIO INHERENTE, ERRORES DE DISEÑO, DEFECTOS DE CONSTRUCCIÓN, USO DE MATERIALES DEFECTUOSOS, SOBRECALENTAMIENTO, ERRORES DE MONTAJE, DEFECTOS DE MANO DE OBRA, MANEJO INADECUADO, IMPERICIA, NEGLIGENCIA Y ACTOS MAL INTENCIONADOS DE LOS EMPLEADOS DEL ASEGURADO.*

---

<sup>61</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/4. Póliza Seguro Multiriesgo Corporativo 929437/5. Condicionado Gral Poliza Multiriesgo Corp./0018.2. ANEXOS 2 PRUEBAS SURAMERICANA (demandada Suramericana)/1.1. Condiciones generales póliza multiriesgo corporativo – CLAUSULADO/1.2. Condiciones particulares Renovacion 030-929437 - 2021 - 2022.

Posteriormente, en la “SECCIÓN III. BIENES ASEGURADOS” se define:

*Esta póliza cubre todos los bienes muebles e inmuebles de propiedad del asegurado y aquellos en los cuales tenga interés asegurable, incluyendo los que estén bajo su cuidado, tenencia y control, que se encuentren dentro de los predios descritos en la póliza y estén asegurados expresamente.*

*Así mismo, se cubren los bienes de propiedad del asegurado o por los que sea responsable, cuando éstos se encuentren en vehículos del asegurado o de terceros, mientras éstos permanezcan estacionados dentro de los predios descritos en la póliza. Para los efectos de esta póliza, a continuación, se definen los conceptos de bienes muebles e inmuebles:*

#### **4. Maquinaria y equipo**

*Equipos cuyo funcionamiento sea de naturaleza eléctrica, mecánica o electromecánica, los cuales comprenden toda la maquinaria y sus equipos de control, equipos, accesorios, herramientas, instalaciones eléctricas y de agua que correspondan a maquinaria, equipo de prueba, equipos para el manejo y movilización de materiales, transformadores, subestaciones...*

Más adelante, en la “SECCIÓN V. DEFINICIONES” se establece:

#### **1. Definiciones generales**

*Para los efectos de esta póliza, las expresiones siguientes tendrán el alcance y significado que se indica a continuación:*

##### **1.1. Valor asegurable**

*Es el valor de reposición o reemplazo de todos los activos, bienes muebles e inmuebles, sobre los cuales el asegurado tenga interés asegurable y estén ubicados en los predios descritos en la póliza.*

##### **1.2. Valor de reposición o reemplazo**

*Para los bienes muebles en general, se entiende como valor de reposición o reemplazo, la cantidad de dinero que exigiría la adquisición de un bien nuevo de la misma clase, no superior ni de mayor capacidad, sin deducción alguna por demérito, uso, vetustez, obsolescencia tecnológica o similares.*

...

##### **1.3. Valor real**

*El valor real se obtendrá deduciendo el demérito, uso, vetustez y obsolescencia tecnológica correspondientes del valor de reposición o reemplazo, en el momento del siniestro.*

##### **1.4. Suma asegurada**

*Corresponde a la máxima responsabilidad de Seguros SURA en caso de siniestro que afecte los bienes asegurados y el lucro cesante cubierto en la póliza. Las sumas*

*aseguradas para daños materiales y lucro cesante, son independientes. El seguro ofrecido a través de esta póliza es de mera indemnización y no podrá constituir para el asegurado fuente de enriquecimiento.*

### **1.5. Deducible**

*Es el monto o porcentaje que invariablemente el asegurado deberá asumir en el momento de una pérdida, según se indica en las condiciones particulares.*

...

### **2.3. Daño**

*Por daño se entenderá cualquier daño o pérdida material sufrida por los bienes asegurados a consecuencia de un evento súbito, accidental e imprevisto amparado por el seguro.*

Por su parte, la “SECCIÓN VI - DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN” define:

#### **1. Para daño material**

*La determinación de los daños o pérdidas materiales ocasionados a los bienes asegurados por cualquier evento cubierto por la póliza, se hará por el valor de reposición o reemplazo de los bienes asegurados, dentro de los límites de la suma asegurada, menos el deducible pactado para el evento ocurrido, teniéndose en cuenta las siguientes normas que regulan el importe de la indemnización:*

*1.1 La indemnización de los daños o pérdidas materiales que ocasionen una destrucción o una avería tal, en un bien o conjunto de bienes asegurados, que no haga factible la reconstrucción y reparación parcial, se hará al valor de reposición o reemplazo de los bienes afectados. No obstante, lo anterior, en caso de pérdida total por daño interno de maquinaria o equipo electrónico, la indemnización se efectuará a valor real, excepto cuando la maquinaria afectada tenga una edad de fabricación igual o menor a cinco años y el equipo electrónico afectado tenga una edad de fabricación igual o menor a tres años. En este caso, el valor a indemnizar será el valor de reposición a nuevo, es decir, no se aplicará demérito, uso, vetustez ni obsolescencia tecnológica.*

*Para los efectos de este numeral, se considera pérdida total de la maquinaria o los equipos electrónicos, el hecho de que el costo de la reparación de los mismos sea igual o mayor a su valor real. (...)*

La interpretación de las disposiciones contractuales transcritas debe llevarse a cabo en consideración al reconocimiento que el ordenamiento jurídico concede a los particulares para celebrar contratos libremente y disponer sus propias reglas, razón por la cual el intérprete judicial está obligado a establecer el entendimiento común, genuino y evidente que tales partes han dado a sus cláusulas contractuales.

Así, la “intención de los contratantes”, del artículo 1618 del Código Civil surge del texto en función de las conductas que hayan desplegado las partes en ejecución del contrato, puesto que, como lo refiere la doctrina, “nadie mejor que los mismos contrayentes pueden manifestar su intención o verdadera voluntad; y la manifestación por hechos es más enérgica y elocuente que la palabra” [F. GARCÍA GOYENA, Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español, Zaragoza, Universidad de Zaragoza, 1974 ed., p. 546].

En ese orden de ideas y como se indicó anteriormente, la interpretación auténtica consiste en el entendimiento que las propias partes contrayentes dan al contrato, el cual, en la medida en que sea establecido fehacientemente, tiene prevalencia respecto de cualquiera otra interpretación que pudieran presentarse.

Es indispensable resaltar que para el ejercicio de dilucidar conceptos o condiciones necesarias que determinan el derecho de una parte y la obligación correlativa de la otra, debe recurrirse, como lo indica la jurisprudencia clásica de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia [Sentencia del 29 de octubre de 1936, C – SC - 072 de 1936] “al real sentido del contrato por la aplicación práctica que las partes han hecho del mismo”.

Por su parte, la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante la sentencia del 15 de febrero de 1991, expediente 5973, pone de presente “el poder de interpretación que tienen las partes de un contrato” en la medida en que las “discrepancias o dudas deben ser despejadas en primer término por las mismas partes”, así:

*“El poder de interpretación que tienen las partes de un contrato no se discute, ni en el derecho privado ni en el público. El mismo código civil en sus artículos 1618 y siguientes trae una serie de normas orientadoras a ese respecto.*

*Y es obvio que así sea porque en la ejecución y cumplimiento de los contratos pueden surgir discrepancias o dudas sobre el alcance de ciertas cláusulas o frases que entorpezcan su desarrollo. Discrepancias o dudas que deben ser despejadas en primer término por las mismas partes y que en última instancia será el juez el que las despeje cuando aquéllas no hayan logrado un acuerdo y como consecuencia se haya producido el rompimiento de la relación negocial.”*

En el caso sometido a decisión del Tribunal, las partes no tuvieron desacuerdo alguno durante la ejecución del contrato acerca del nacimiento de la obligación a cargo de las coaseguradoras de indemnizar al asegurado por concepto de daño material. En los términos de las sentencias transcritas parcialmente, la interpretación auténtica de los creadores del contrato no presenta discrepancia entre ellos respecto del surgimiento de tal obligación. La diferencia puesta de presente radica en el monto de la indemnización, con ocasión al demérito que debe aplicarse o no, sobre el valor de reposición del reductor.

De conformidad con lo anterior, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia transcrita en páginas anteriores [Sentencia del 7 de febrero de 2008, Referencia: 2001-06915-01; reiterada en Sentencia del 30 de agosto de 2011, Referencia: 11001-3103-012-1999-01957-01], indica que: “En la búsqueda del designio concurrente ... se confiere singular connotación a la conducta, comportamiento o ejecución empírica significativa del entendimiento de los sujetos al constituir ... una interpretación auténtica que le imprime vigor al real sentido del contrato...”

Todas las definiciones anteriores respecto de la autonomía de la voluntad, de la común intención de los contratantes y del comportamiento de las partes, han de aplicarse al asunto *sub judice* para determinar si el demérito debe descontarse para establecer el valor de la indemnización por la avería del reductor conforme a su calificación como una pérdida total o parcial. En esa línea, la rotura de maquinaria sufrida por el Ingenio Pichichí en el reductor del molino 6 y que fue objeto de aseguramiento, en cuanto a su valor, requiere determinar la condición total o parcial del daño del reductor, en tanto que la cláusula transcrita –condiciones generales, sección VI, 1, 1.1– ilustra varios escenarios para efectos de determinar cuándo la indemnización corresponde al valor de reposición y cuándo al valor real.

El primero de ellos, como regla general en el contrato de seguro, se refiere a aquella indemnización que se hace “por el valor de reposición o reemplazo... menos el deducible pactado”, siempre estando dentro de los límites de la suma asegurada, lo que encuentra

coherencia con el artículo 1090 del Código de Comercio. Enseguida, contempla el contrato que incluso, para aquellos casos donde no sea posible la reconstrucción o reparación del bien siniestrado, la indemnización seguirá correspondiendo “al valor de reposición o reemplazo”. Más adelante, dicha cláusula condiciona que en el evento en que el daño interno del bien asegurado corresponda a una “pérdida total”, “la indemnización se efectuará a valor real”, a menos que la antigüedad de la respectiva máquina no supere cinco años, caso en el cual la indemnización corresponderá al valor de reposición.

De acuerdo con lo anterior, el demandante afirma que la pérdida fue parcial y que, en tal virtud, no debe efectuarse el descuento correspondiente al demérito; mientras que las coaseguradoras demandadas, en sentido contrario, señalan que la pérdida fue total y que habrá de aplicarse el demérito respectivo.

Bajo ese entendimiento, este Tribunal requiere determinar dos aspectos: (i) cuál es el bien que fue objeto del seguro y que fuera siniestrado: si fue solamente el reductor como máquina independiente, o lo fue el molino 6 como un todo estructural; y (ii) si dicho bien asegurado (el que corresponda) tenía una antigüedad superior a cinco años para el momento del siniestro. Concluir lo anterior conducirá a fijar si el siniestro correspondió a una pérdida total o parcial, y si ha de aplicarse el respectivo demérito pactado en las condiciones particulares de la póliza 929437 (pág. 12), según la siguiente estipulación:

- **Tablas de demérito para daño interno de maquinaria y equipo electrónico:**  
*Para efectos de la aplicación del demérito por uso se tendrá en cuenta la fecha de fabricación de los equipos y no la fecha de actualización de los mismos. A continuación se indican las tablas de demérito que se utilizarán (sic) en caso de siniestro por daño interno de maquinaria y/o equipo electrónico. (...)*

DAÑO INTERNO (ROTURA) DE MAQUINARIA	
Año de Fabricación	Porcentaje de Demérito
0 a 5	0% anual
6 a 10	5% anual
Más de 10	10% anual, máximo 65%

La apreciación simple sobre la condición material de dicho reductor podría permitirle a cualquier observador concluir que se trata de una máquina independiente. Pero, en el proceso existió una afirmación de contenido probatorio que obliga al Tribunal un mayor análisis y argumentación. Se trató de la aseveración del perito Germán Noguera Camacho en su declaración de contradicción de su dictamen pericial, cuando adujo que “el reductor es un componente de todo el molino” (minuto 13:19 audiencia 2-may-2024); misma premisa contenida en su pericia y sobre la cual soportó que el daño del reductor correspondió a una pérdida parcial, pues el valor de todo el molino 6, según sus cálculos, superaba el valor específico de reposición del reductor, aplicando previamente el demérito, pero sobre la suma total de dicho molino. Sobre esta prueba retomaremos más adelante en este laudo.

Por lo pronto, determinar cuál es el bien asegurado, si es específicamente el reductor o todo el molino 6, como se ve, es indispensable para concluir sobre la indemnización exigible a las coaseguradoras. Como se trata del objetivo contractual (asegurar un bien), natural es consultar el contenido del contrato mismo, concretamente la póliza 929437, al cabo de lo cual se analizarán las manifestaciones de las partes para confirmar cuál fue su voluntad, y finalmente, las pruebas periciales y los informes y testimonios técnicos arrojados al proceso.

#### **1.2.1.1. En el contrato**

Revisada la póliza 929437, se concluye que allí las partes no dejaron ninguna manifestación sobre cuáles fueron los bienes asegurados dentro del contrato de seguro, sino que (puede deducirse), optaron solo por pactar una suma asegurada global para todos los muebles e inmuebles que componían los activos de Pichichí y que serían objeto de aseguramiento, lo que resulta de común ocurrencia en este tipo de seguros industriales.

Así que la única manifestación sobre cuáles eran los bienes asegurados, es la siguiente tabla tomada de dicha póliza (pág. 1), en la que se resalta lo pertinente a la maquinaria

objeto del litigio (reductor/molino), cuya descripción sobre las “coberturas y los artículos” (los bienes) tienen enseguida una suma asegurada global como “Maquinaria y Equipo” con un “Valor Asegurable COP\$ (de) 215,312,971,541”:

➤ **CONSOLIDADO DE VALORES:**

COBERTURAS   ARTÍCULOS	Valor Asegurable COP\$	Valor Asegurado COP\$	Indice Variable 5%	Total COP\$
<b>COBERTURA DAÑO MATERIAL</b>				
Edificios	86,797,687,496	86,797,687,496	4,339,884,375	91,137,571,871
Contenidos	1,828,967,576	1,828,967,576	91,448,379	1,920,415,955
Existencias	20,000,000,000	20,000,000,000		20,000,000,000
Equipo electrónico fijo	2,368,914,848	2,368,914,848	118,445,742	2,487,360,590
<b>Maquinaria y Equipo</b>	<b>215,312,971,541</b>	<b>215,312,971,541</b>	<b>10,765,648,577</b>	<b>226,078,620,118</b>
Dinero en Efectivo y Cheques	200,000,000	200,000,000		200,000,000
<b>COBERTURA DAÑO INTERNO DE EQUIPO ELECTRÓNICO</b>				
Equipo electrónico fijo	2,368,914,848	2,368,914,848		2,487,360,590
<b>COBERTURA ROTURA DE MAQUINARIA</b>				
Maquinaria y Equipo	215,312,971,541	215,312,971,541		226,078,620,118
<b>SUBTOTAL DAÑOS</b>	<b>326,508,541,461</b>	<b>326,508,541,461</b>	<b>15,315,427,073</b>	<b>341,823,968,534</b>
<b>COBERTURA LUCRO CESANTE</b>				
Lucro Cesante por daños materiales	111,641,000,000	111,641,000,000		111,641,000,000
Lucro Cesante por rotura de maquinaria	111,641,000,000	111,641,000,000		111,641,000,000
<b>SUBTOTAL LUCRO CESANTE</b>	<b>111,641,000,000</b>	<b>111,641,000,000</b>	<b>-</b>	<b>111,641,000,000</b>
<b>TOTAL DAÑOS + LUCRO</b>	<b>438,149,541,461</b>	<b>438,149,541,461</b>	<b>15,315,427,073</b>	<b>453,464,968,534</b>

Es claro entonces, que las partes no dejaron plasmado en el texto contractual su pacto sobre los bienes específicos objeto de seguro, de tal forma que ello permitiera una interpretación objetiva de ese aspecto en el contrato; por lo que se requiere deducir el sentir de las partes en su comportamiento contractual.

**1.2.1.2. En las manifestaciones de las partes como expresión de su voluntad para determinar el bien asegurado**

Como ya se expresó, este Tribunal prohija una interpretación auténtica, de la cual puede deducirse efectos derivados de la forma como las partes procedieron en la ejecución del contrato, es decir, “por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte” (art. 1622 C.C.).

Se pretende, entonces, auscultar el entendimiento de las partes frente cuál es el bien asegurado que experimentó el siniestro, es decir, si lo fue únicamente el reductor, o si

por el contrario, lo fue todo el molino 6. Desde luego que este Tribunal comprende que todos los bienes que se encontraban en los predios del Ingenio Pichichí y que hacían parte de la cadena productiva estaban asegurados. No hay duda de que tanto el reductor como el molino, eran objeto de cubrimiento en el seguro. La cuestión que se ha de resolver con las pruebas del proceso radica en si el entendimiento razonable de las partes fue la de asegurar el reductor como una sola máquina, o lo fue todo el molino 6 como una sola máquina acompañada de sus componentes (incluido el reductor).

Debe destacarse que al proceso ninguna de las partes acompañó pruebas referidas a la fase precontractual del contrato de seguro y de la cual pudieran obtenerse detalles sobre dichas tratativas en torno al aseguramiento de los bienes. Tal como quedaron en la póliza los bienes fueron asegurados como suma global, por lo cual puede colegirse que en esa etapa previa nada se precisó al respecto, en el sentido de particularizar los bienes asegurados. La omisión de las partes de aportación de pruebas en ese sentido no permite razonablemente arribar a esa misma realidad contractual. Ejemplo de lo anterior es que en la declaración testimonial de la señora Ana Lucía Paz Tenorio, gerente de la firma corredora de seguros Garcés Lloreda, intermediaria y asesora del Ingenio Pichichí para la contratación del seguro, nada ilustró sobre el hecho de que tal aseguramiento fuese en una de las dos formas mencionadas.

Por su parte, si se consulta el comportamiento de las coaseguradoras, puede encontrarse en ellas (a través de su líder Suramericana), una consistencia en la intención de haber asegurado el reductor como un bien independiente. Eso puede observarse cuando a través de la comunicación fechada del 26 de enero de 2023<sup>62</sup>, esta coaseguradora líder admitió el concepto del ajustador Marco Castiblanco y la determinación que este hizo en su informe de ajuste<sup>63</sup> sobre la liquidación de la indemnización por la rotura reclamada, indicando que “[e]l bien afectado objeto de reclamación, corresponde al REDUCTOR DE VELOCIDAD” (pág. 6), y que por tanto, “[e]l daño material está representado en el costo

---

<sup>62</sup> Expediente: 1. Cuaderno No.1 Principal/002.Anexos\_Pruebas(demandante)/32. Ofrecimiento indemnizatorio Eneo (sic) 27 de 2023.

<sup>63</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas(demandante)/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022.

de reparación del Sistema de Transmisión del Molino No. 6, mediante la reposición o reparación del Reductor de Velocidad Falk tipo “A” modelo 545A3-CS.” (pág. 8).

Dos expresiones adicionales confirman esa misma firmeza en la convicción de las coaseguradoras frente al bien asegurado y siniestrado –el reductor como máquina independiente–. La primera, en la descripción que hace Suramericana (coaseguradora líder) en su propio documento denominado “Autorización pago” fechado del 8 de febrero de 2023, en el que especifica que la suma entregada correspondía al “[v]alor de Reposición a Nuevo del Reductor de las mismas características al afectado, con las actividades de montaje y puesta en servicio”<sup>64</sup>. Y la segunda (también proveniente de la coaseguradora líder Suramericana al momento de contestar el hecho 19 de la demanda), cuando expresa que “SURAMERICANA no desconoce que el INGENIO PICHICHI sufrió el daño del reductor del Molino No. 6”.

Como se dijo, no existen pruebas sobre las manifestaciones de las partes en la etapa precontractual, pero en cambio sí afirmaciones elocuentes de la coaseguradora líder Suramericana en la ejecución del contrato y con posterioridad a la controversia, en las que deja sentada su convicción sobre el hecho de asegurar el reductor como una máquina independiente, las cuales se suman a las argumentaciones que esta y las demás coaseguradoras tuvieron en sus alegatos de conclusión como refutación a la mencionada afirmación del perito Germán Noguera Camacho –en el sentido de que “el reductor es un componente de todo el molino”–.

Hasta aquí se tiene lo que una de las partes ha manifestado, pero la sana crítica no permitiría tomar solo esa visión del extremo contractual (coaseguradoras), sobre todo porque es un dicho que, aunque consistente, le beneficia solo a esta parte, pues con ello reduce su obligación indemnizatoria porque ha de aplicarse un demérito sobre el daño sufrido en el reductor, considerando esta máquina como una independiente y, por tanto, su daño, una pérdida total.

---

<sup>64</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0018.2. ANEXOS 2 PRUEBAS SURAMERICANA (demandada Suramericana)/1.22. Autorización de pago No. 2344411 por valor de 1.647.938.723.

Mayor fuerza probatoria, precisamente porque le perjudica, es la convicción y entendimiento que dejó manifiesto el Ingenio Pichichí durante toda en la fase de ejecución contractual desde el conocimiento del siniestro, la reclamación extrajudicial de indemnización y hasta su propia demanda arbitral. Veamos:

- El 19 de julio de 2021, el Ingenio Pichichí elabora un informe sobre la avería de la máquina, el cual rotula como “DAÑO REDUCTOR FALK MOLINO #6”; y dentro del documento no hace referencia a que el daño afecte o se extienda a todo el molino 6, sino que es específico en describir el reductor como un equipo independiente.<sup>65</sup>
- El 10 de mayo de 2022, el Ingenio Pichichí suscribe comunicación dirigida a Castiblanco Asociados S.A.S. para remitir diversa información sobre el siniestro, refiriéndose al “DAÑO REDUCTOR MOLINO 6”.<sup>66</sup>
- El 13 de julio de 2022, el ingenio demandante suscribe comunicación ante Suramericana en la que expresa como “[a]sunto: DAÑO REDUCTOR MOLINO 6...”, después de lo cual “solicita el pago de la indemnización por los daños sufridos... respecto del daño material”, narrando que “...se presentó en el reductor Falk 545A3-CS.93 700 HP un daño severo en su engranaje causando la salida de línea del equipo y del molino 6”, y que se buscaron medidas de mitigación “[c]on el fin de reponer el reductor afectado...”, rematando que por “PÉRDIDA (de) DAÑOS MATERIALES” se reclamaban los “[c]ostos incurridos para compra, acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor FALK 900 HP usado”.<sup>67</sup>
- El 22 de diciembre de 2022, con ocasión del ofrecimiento indemnizatorio de las coaseguradoras, el Ingenio Pichichí emite una comunicación en cuya referencia indica que se trata del “DAÑO REDUCTOR MOLINO 6”, en la que pretende

---

<sup>65</sup>Expediente:1.CuadernoNo.1Principal/002.Anexos\_Pruebas(demandante)/8.InformePreliminarDañoReductorMolino#6(1)

<sup>66</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas (demandante)/24. Carta Remisoria mayo 10 de 2022.

<sup>67</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas (demandante)/25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022. G.G.556-2022 VF (1).

controvertir el análisis del siniestro efectuado por el ajustador Marco Castiblanco, haciendo cuatro reparos concretos: (i) que existía una diferencia de \$3.651.215 en desfavor del Ingenio Pichichí; (ii) que el ajustador asignó arbitraria e inadecuadamente unos incrementos e imprevistos alrededor del 10%; (iii) que no tuvo en cuenta las actividades de mecanizados por \$34.851.025; y (iv) que tampoco tuvo en cuenta los lubricantes y aceites por \$70.981.120. Ninguno de esos reparos consistió en indicar que el bien asegurado correspondiera al molino 6 completo, o que respecto de dicho bien habría de efectuarse el cálculo de su valor para compararlo con el costo de reposición o reemplazo del reductor, y con ello hallase que la pérdida sería una de tipo parcial para que no se aplicara el demérito. Es más, el Ingenio Pichichí en esa comunicación nunca indicó explícitamente que a la luz del contrato de seguro pactado no correspondía la aplicación del demérito; sino que se limitó a solicitar el pago de la suma completa sin aplicación de este factor de descuento (\$1.280.974.174).<sup>68</sup>

- En la misma demanda arbitral del Ingenio Pichichí se encuentran varias expresiones que permiten identificar el sentir de esta misma parte sobre el bien asegurado en el contrato: (i) narra que el “[e]l día 17 de julio de 2021, en vigencia del contrato de seguro... se presentó un daño en el reductor Falk 545A3-CS.93 700 HP del molino 6 de propiedad del INGENIO PICHICHI S.A., evento que constituyó un siniestro en los términos convenidos por las partes” (hecho 5); (ii) además, que “[c]on el fin de reponer el reductor afectado marca Falk 545A3-CS.93 700 HP del molino 6... se recibió la cotización No. F21 I 580COCRX correspondiente a un reductor nuevo FALK A-PLUS 545°3 del proveedor L.O. TRADING...” (hecho 9); que funcionarios de Pichichí realizaron una visita “...con el fin de revisar la condición técnica de los dos posibles reductores Falk 2210YN2-S 900 HP para instalar en el molino #6.” (hecho 15); (iii) que, finalmente, como máquina de reemplazo, “[e]l 29 de enero del 2022 el Reductor Falk 2210YN2-S 900 HP entró en operación” (hecho 17); (iv) que, por lo expuesto, su pedimento

---

<sup>68</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/31. Comunicado Ingenio Pichichi sobre ajuste. Diciembre 22 de 2022.

arbitral consiste en “[q]ue se declare que (las coaseguradoras) ...están obligadas a indemnizar (a Pichichí) ...por la totalidad de los perjuicios que se produjeron como consecuencia del daño del REDUCTOR del MOLINO 6...” (pretensión 1) y que, por consiguiente, se les condene a pagar (a las coaseguradoras) por las sumas “...correspondientes (sic) a los gastos de reposición del reductor de segunda adquirido como solución definitiva...” (pretensión 3.2.)

- Adicional a las anteriores afirmaciones contenidas en la demanda –con sus correspondientes efectos probatorios de confesión– (de donde resulta evidente que el sentir del Ingenio Pichichí era que el bien asegurado correspondió al reductor), también se reflejan dicientes omisiones, pues en ninguna parte de este escrito se aduce, ni siquiera se insinúa: (i) que el bien asegurado fuera el molino 6 con todos sus componentes; (ii) que el bien siniestrado fuera ese molino 6; (iii) que la pérdida sufrida fuera total y no parcial; y (iv) que no correspondía aplicar el demérito por uso pactado en el contrato.

### **1.2.1.3. En los peritajes e informes y testimonios técnicos.**

Por su parte, al proceso se arrimaron diversas pruebas técnicas de las cuales se puede mantener la misma conclusión que hasta ahora se expone en el laudo: el bien asegurado que sufrió el siniestro era el reductor como una máquina unitaria y no todo el molino 6 con sus componentes, así aquel formara parte de este por su funcionalidad, tamaño y complejidad industrial.

Como se rememoró, el perito Germán Noguera Camacho expresó en la declaración de contradicción de su dictamen pericial, que “el reductor es un componente de todo el molino” (minuto 13:19 audiencia 2-may-2024) y que, por tanto, la pérdida es parcial y no hay lugar a la aplicación del demérito respecto del reductor sino sobre todo el molino (minuto 1:09:54 a 1:16:17). Además, para aseverar que el reductor es un equipo dependiente del molino, este perito afirma que “a pesar de ser de marca diferente cada uno de los componentes”, haciendo referencia a la marca Falk del reductor y que dista de las marcas, diseño y construcción de los otros tres componentes del molino 6 (motor,

transmisión y molino propiamente dicho), “...entre todos conforman el molino...”, pues “...el conjunto es lo que hace que el molino muele”, explicando que, lo que acontece en el presente caso del Ingenio Pichichí, “...es que todo es muy grande...” (minuto 1:17:50 a 1:19:53).

En su peritaje escrito previo, este perito hace una ilustración sobre la composición del molino 6 de Pichichí en la que muestra las cuatro máquinas que lo componen (motor eléctrico, reductor, sistema de transmisión y molino) y que junto a otros equipos realizan el proceso de molienda. Con ello, pretende en forma directa concluir que para el siniestro en el reductor, según su propia afirmación, “se configura una Pérdida (sic) parcial”<sup>69</sup>, pues valoró el costo de todo el molino.

Esta pericia merece las siguientes observaciones en este aparte y conclusión:

1. Principalmente, el perito no expuso cuál es el fundamento científico o técnico de la afirmación según la cual “*el reductor es un componente de todo el molino*”, frente a la que no podría ser suficiente su condición de experto como un argumento de autoridad, sino que debió ofrecer demostración de que su dicho tenía el apoyo de la ingeniería como ciencia, que bien habría conseguido aportando en su dictamen la bibliografía que le permitiera ese respaldo exigible en una pericia. El dictamen, entonces, carece de dicho sustento.
2. De otra parte, y en supuesto de que dicha afirmación tuviese respaldo científico o técnico, el perito no afirmó que por esa composición industrial el bien asegurado fuera todo el molino como una máquina independiente. No ofrece, pues, razones técnicas que permitan concluir inequívocamente que desde la perspectiva industrial no fuera posible asegurar cada uno de sus componentes. El perito se limitó, simplemente, a valorar todo el molino y con ello, calcular su valor indemnizable, descontar el demérito al molino y así definir que el daño específico en el reductor se trató de una pérdida

---

<sup>69</sup> Expediente: 9. Cuaderno 3.6 PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE/00 ONC Informe Dictamen Ingenio Pichichi (firmado), pág. 16 (20 del PDF).

parcial, con lo cual dejaría de aplicarse el demérito en el costo de reposición de este reductor.

3. Sobre la estructura de todo el molino 6, no expuso por qué, si “...es que todo es muy grande...”, ello mismo impidiera, precisamente, que se aseguraran en forma independiente cada una de las máquinas y equipos que lo componen.
4. A esto se suma que justamente por la complejidad industrial que el perito ilustra, él mismo pudo obtener las cotizaciones de cada una de las máquinas que componen el molino 6, suministradas por fabricantes y distribuidores diferentes. El perito en síntesis, no explica la razón por la cual, si podía adquirirse en forma independiente cada máquina, todo el molino 6 constituiría el bien asegurable.
5. Si bien afirma que el reductor es uno de los componentes del molino, no se detuvo a exponer que existiera una interdependencia, no funcional, sino estructural. Claramente, una conclusión semejante no habría resultado verosímil, porque conocido es en el proceso y dicho por este mismo perito, que el reductor pudo reemplazarse sin afectar las demás máquinas y equipos que componían todo el molino.
6. Contrario a la conclusión del perito, es razonable considerar que precisamente por su complejidad, tamaño, estructura y composición, el molino podía y debía asegurarse por cada uno de sus componentes, pues su marca, diseño, fabricante, antigüedad, sustituibilidad y afectación unitaria (sin daño material en el resto de sus componentes), permite comprender que se encontrara asegurado el reductor independientemente de su composición física en el molino número 6; además de encuadrarlo dentro de la definición de “*Maquinaria y equipo*” que pactaron las partes en el contrato de seguro (SECCIÓN III - BIENES ASEGURADOS):

*Equipos cuyo funcionamiento sea de naturaleza eléctrica, mecánica o electromecánica, los cuales comprenden toda la maquinaria y sus equipos de control, equipos, accesorios, herramientas, instalaciones eléctricas y de agua que correspondan a maquinaria, equipo de prueba, equipos para el manejo y movilización de materiales, transformadores, subestaciones, plantas eléctricas, equipos para extinción de incendio, unidades de refrigeración (aire acondicionado, neveras,*

*congeladores y demás equipos de frío), motores eléctricos o de combustión, calderas, equipos de producción y transformación, compresores, motobombas, plantas eléctricas, transformadores, ascensores, malacates, acometidas eléctricas y demás instalaciones de similar naturaleza instalados especialmente para estos equipos y que son necesarios para el correcto funcionamiento de los mismos y que, siendo de propiedad del asegurado, o siendo responsable el asegurado en virtud de un contrato de arrendamiento, sean indispensables para llevar a cabo su actividad. (...)<sup>70</sup>.*

7. Por último, en cuanto al procedimiento de liquidación de la pérdida, el mismo perito Germán Noguera Camacho en su dictamen asintió sobre el informe de ajuste efectuado por el ingeniero Marco Castiblanco, cuando aquel afirmó que:

*[p]ara la estimación de los costos de adquisición del reductor nuevo se revisó el cálculo realizado por el ajustador, que se resume en el cuadro de las páginas 7 y 8 de su informe, y se considera que es razonable y debidamente soportado, por lo que para fines de este dictamen, en este punto no habría diferencias, y se trabaja con las cifras del cuadro mencionado, que se transcribe a continuación, que muestra las partidas, valor y documento soporte, reportando un costo total del reductor puesto en planta, de \$ 1.407.516.757’.*

Contrastadas estas afirmaciones del perito con las otras pruebas técnicas arrimadas al proceso, se puede concluir lo dicho atrás: el reductor era el bien asegurado en forma independiente de su composición con el molino 6. Esto quedó ilustrado en el mencionado informe de ajuste elaborado y luego corroborado en su testimonio por el ingeniero Marco Castiblanco al referir que:

*“[e]l bien afectado objeto de reclamación, corresponde al REDUCTOR DE VELOCIDAD, que tienen como función recibir la potencia generada por el motor eléctrico a una velocidad de 1192 RPM, y a través de un tren de engranajes cuádruple que está instalado en paralelo, entregarla a la velocidad de operación requerida por el molino, por intermedio de la transmisión abierta”<sup>71</sup>.*

Si bien el documento denominado informe de ajuste no es propiamente un dictamen pericial según las formas probatorias y procesales exigidas, es suscrito por aquel ingeniero Marco Castiblanco y, como se dijo, posteriormente ratificado en su contenido

---

<sup>70</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/5. Condicionado Gral Poliza Multiriesgo Corp./0018.2. ANEXOS 2 PRUEBAS SURAMERICANA (demandada Suramericana): 1.1. Condiciones generales póliza multiriesgo corporativo – CLAUSULADO.

<sup>71</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022.

al presentar su testimonio técnico, el mismo que fue consistente sobre el hecho de que el siniestro de daño material lo constituyó únicamente la avería total del reductor, siendo este un bien asegurado independiente.

### **1.2.2. La interpretación del Tribunal ante la falta de determinación explícita del bien asegurado.**

Este Tribunal ha dejado expuesto su raciocinio sobre lo que considera como bien asegurado dentro del contrato de seguro objeto de este litigio, y que lo es el reductor como un bien independiente. Determinación que surge de la deducción, principalmente, de la propia interpretación que las partes dieron al aseguramiento de dicho bien, materializado en sus propias manifestaciones contractuales y procesales, tal como ya se reseñó.

Se descarta que la ilustración del perito Germán Noguera Camacho sobre la composición industrial compleja del molino 6 permita llevar a la conclusión, por demás extraña, que el bien asegurado fuera un todo sin consideración de cada uno de sus componentes como bienes separables para efectos de su asegurabilidad. Es tanto como considerar que toda la fábrica del ingenio fuera el bien asegurado porque su propósito es el proceso de transformación de caña en azúcar. Como ya se dijo, es aceptable considerar que funcionalmente todas las máquinas y equipos hagan un todo para un propósito como lo es el motor, la transmisión, el reductor y el molino para el proceso de la molienda. Pero, según las pruebas ya valoradas, eso mismo no es lo que las partes pretendieron aplicar para el aseguramiento de los bienes del Ingenio Pichichí.

Redundaría este Tribunal al retomar todo lo expresado hasta ahora, por lo que tan solo resta dejar expresado que si el Ingenio Pichichí hubiese considerado realmente que su bien asegurado era todo el molino, así lo habría dejado manifiesto en cada una de sus comunicaciones, y más aún, en su demanda arbitral como una pretensión explícita en tal sentido, precedida de la narración fáctica de forma elocuente e inequívoca; lo cual nunca ocurrió.

Sirva, entonces, para fundamentar este aparte del laudo, todo lo expuesto frente a la interpretación dada al contrato, a las manifestaciones de las partes y a las pruebas en la forma ya expuesta, por lo que enseguida se razonará sobre el deducible aplicable a la pérdida y su liquidación final, teniendo en cuenta que se concederá la pretensión indemnizatoria del daño material pero no en su plenitud, sino de forma parcial.

### **1.2.3. Deducible aplicable al daño material del reductor.**

Este aspecto, en verdad, no es algo que mereció mayor controversia en el proceso, pues las partes han coincidido y reconocido la existencia del deducible contractual y su aplicación. Por un lado, las coaseguradoras en sus respectivas excepciones de mérito advirtieron la existencia de tal deducible y solicitaron su aplicación sobre la pérdida material. De otro lado, la misma demandante en su escrito de traslado frente estas excepciones, en cinco oportunidades manifestó, con efectos de confesión: “El INGENIO PICHICHI S.A. nunca ha desconocido la existencia de los deducibles pactados en el contrato de seguro”<sup>72</sup>.

Este Tribunal ha cotejado dichas versiones de la demandante y las demandadas con lo estipulado en el contrato de seguro celebrado entre ellas, específicamente en la cláusula 10 de las condiciones particulares contenidas en la póliza 929437, encontrando palmario el pacto, así:

*10. DEDUCIBLES PARA DAÑOS: Aplicables a toda y cada pérdida. (...)*

*ROTURA DE MAQUINARIA:*

- Equipos menores a USD 150.000: 10% del valor de la pérdida, mínimo Col \$30.000.000*
- Equipos mayores a USD 150.000: 10% del valor de la pérdida, mínimo Col \$90.000.000.*
- Turbos, Calderas y Molienda: 10% del valor de la pérdida, mínimo Col \$180.000.000*

---

<sup>72</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0023.1. Anexo1 Escrito descorre traslado de excepciones (págs. 3, 12, 15, 16 y 20.

Se descarta de plano, entonces, que no exista deducible aplicable, tal como erráticamente lo expresó el Ingenio Pichichí en sus alegatos de conclusión: primero, porque desdice de su confesión en el escrito inicial de traslado de excepciones; y, segundo, porque está contradicho por la misma póliza que así lo estipula.

Surge sí, la pregunta sobre cuál de los ítems allí plasmados corresponde aplicar a la pérdida del reductor, toda vez que el valor mínimo aplicable difiere según un concepto u otro. Es decir, ambos conceptos denominados “equipos mayores a USD 150.000” y “tubos, calderas y molienda”, bien podrían encuadrar para la pérdida total del reductor.

Este Tribunal encuentra que resulta razonable aplicar el correspondiente a la de “tubos, calderas y molienda”, precisamente porque dicho reductor está integrado como máquina independiente al molino 6 del Ingenio Pichichí y porque ese conjunto de bienes hacen parte de su proceso de molienda, tal como así lo explicaran al unísono todos los expertos que ofrecieron sus versiones periciales y técnicas en el proceso; incluso el mismo ingeniero Germán Noguera Camacho (perito de la parte demandante), cuando en este específico aparte del dictamen conceptuó que en “[l]as condiciones de la póliza estipulan un deducible de 10%, con un mínimo de \$180'000.000 para turbos, calderas y molienda.” y que “[e]n este caso aplicaría el deducible mínimo, de Col\$ 180'000.000”.

### **1.3. Consideraciones en relación con la liquidación del daño material.**

Con ocasión de las anteriores consideraciones, este Tribunal concederá el pago de daño material tras la pérdida total del reductor objeto de este litigio, con la aplicación del demérito y su correspondiente deducible.

Así las cosas, de acuerdo con la interpretación antes dada de las condiciones generales del contrato de seguro del presente caso, en su sección VI (ampliamente citada a lo largo de este laudo), la determinación del valor de la indemnización para el daño material sufrido por el Ingenio Pichichí debe realizarse para el reductor objeto de litigio, por su valor real, dentro de los límites de la suma asegurada; aplicando también el deducible

pactado para el evento ocurrido. Dicho valor real se obtiene, entonces, de la deducción del demérito, uso, vetustez y obsolescencia tecnológica del valor de reposición o reemplazo del bien asegurado que sufrió pérdida total.

Como se anunció antes, el reductor (maquinaria sujeta a pérdida total), tenía una fecha de fabricación del año 2004, acumulando así 17 años. Las partes ya habían establecido un demérito en las condiciones particulares de la póliza 929437 (pág. 12) para equipos y maquinarias con una antigüedad mayor a 10 años de 10% anual y con un máximo de 65% de demérito.

Tanto la firma ajustadora, como los dictámenes periciales de ambas partes aceptaron, como criterio para la fijación del valor de reposición o reparación a nuevo del reductor averiado, la cotización F211580COCRX obtenida por el Ingenio Pichichí y emitida por la firma L.O. TRADING (del reductor Falk A-Plus modelo 545A3-C-39, 200:1), expedida el 21 de julio de 2021, por un valor de \$278.986 dólares, con FAC Miami y con un tiempo de entrega de 18 a 20 semanas. De acuerdo con los términos de esta cotización, el cliente debía cancelar el 50% del valor de la cotización como anticipo y el otro 50% antes del despacho. La firma ajustadora y el dictamen pericial aportado por Pichichí y suscrito por el perito Germán Noguera Camacho estimaron que dicho valor de adquisición debía ser equivalente a **\$1.095.169.307,51** (pesos colombianos), así:

DESCRIPCION	Proveedor / Documento	Vr. USD	VR. TOTAL SIN IVA	IVA	VR. TOTAL CON IVA
Reductor Falk A-Plus modelo 545A3-C-39, 200:1	Crompton International, LLC	139.493,00	\$ 537.218.231,46		\$1.095.169.307,51
		139.493,00	\$ 557.951.076,05		

A este valor de adquisición, debe adicionársele: (i) todos los servicios de transporte marítimo, fletes internacionales, aranceles, IVA, inspecciones, transporte terrestre y demás gastos de nacionalización; (ii) junto a las actividades de acondicionamiento eléctrico, de obras civiles y servicios de transporte y manejo de carga; a fin de obtener el valor total de reposición o reparación a nuevo del reductor averiado.

Tanto el análisis realizado por la firma ajustadora, como el informe del perito Germán Noguera Camacho, aceptaron como valor de servicio de transporte y flete marítimos de Miami a Cartagena, la suma de **\$16.740.001,89** pesos. De la suma de este último valor con el precio de adquisición (\$1.095.169.307,51 + de \$16.740.001,89 = \$1.111.909.309,40) debe liquidarse el valor del arancel equivalente al 5% (**\$55.595.465,47**) y, sobre todo lo anterior, el valor del IVA (**\$221.825.907,23**). Todos los demás costos de nacionalización y transporte fueron debidamente estimados, según las cotizaciones y consultas realizadas, por la suma de **\$18.186.074,91** pesos con el IVA incluido, de acuerdo con la firma ajustadora y el informe del perito Germán Noguera Camacho.

Las actividades complementarias de montaje, con el diseño y construcción de la base de concreto y la base metálica, la adecuación y puesta en servicio en el sistema de transmisión fueron estimadas por la firma ajustadora y el informe del perito aportado por el Ingenio Pichichí en el 10% del valor efectivamente incurrido para la adecuación del reductor en préstamo dado por Ingenio La Cabaña. Este valor finalmente es equivalente a **\$155.394.264** pesos, con el IVA incluido. Por lo tanto, el valor total de reposición o reparación a nuevo del reductor averiado es igual a la sumatoria de todos los montos resaltados en negrilla, esto es, **\$1.562.911.021,01** pesos.

Vale la pena precisar que el dictamen pericial aportado por las compañías coaseguradoras, suscrito por el perito Jorge Arango Velasco para la determinación del valor de reposición o reparación del reductor, emplea o utiliza como valor de adquisición de la maquinaria la cotización F211580COCRX emitida por la firma L.O. TRADING; pero adiciona todos los costos relacionados con las actividades de montaje, acondicionamiento, transporte y carga relativos al reductor usado Falk modelo 2210YN2 de 900 Hp que adquirió el Ingenio Pichichí como solución definitiva. Naturalmente, esta estimación es imprecisa a nivel técnico, dado que el acondicionamiento y puesta en marcha del reductor usado implica muchos gastos adicionales a los que requiere un reductor nuevo. Por ejemplo, el gasto de lubricación, aceites, aditivos y filtración, que la maquinaria nueva no requiere para iniciar sus operaciones. Por ello, este Tribunal decidió acoger los criterios dados por la firma ajustadora que fueron aceptados por las

coaseguradoras, dado que los tomaron en cuenta para realizar el pago del anticipo indemnizatorio el 11 de noviembre de 2021, así como por el dictamen pericial aportado por la parte demandante.

Por lo demás, para el Tribunal no es dable incorporar como concepto para la estimación del valor total de reposición o reparación a nuevo del reductor unos presuntos costos de desmontaje del reductor averiado que incluyó el perito Germán Noguera Camacho, dada su falta de soporte técnico o financiero, así como al hecho de que su monto (equivalente al 60% del costo total de instalación del reductor nuevo), solo responde a un criterio subjetivo del propio perito, tal como lo señaló en el interrogatorio que surtió (minuto 1:05:15 audiencia 2-may-2024).

Ahora bien, con el valor total de reposición o reparación a nuevo del reductor averiado de **\$1.562.911.021,01** pesos, debe procederse a la aplicación del demérito acordado entre las partes con base en el contrato de seguro, a fin de establecer el valor real del daño material y, así, el valor indemnizable por tal concepto. Dado que el demérito es equivalente al 65% por la antigüedad del reductor averiado, el valor real que será concedido es equivalente a **\$547.018.857,35** ( $\$1.562.911.021,01 \times 35\%$ ), al cual deberá aplicársele el correspondiente deducible.

Como se dijo, de acuerdo con la póliza 929437 (págs. 20-21), el deducible aplicable en caso de rotura de maquinaria para equipos relacionados con los turbos, calderas y moliendas, es equivalente al 10% del valor de la pérdida, mínimo \$180.000.000. Justamente este último valor fue empleado para las estimaciones realizadas por la firma ajustadora y por ambos dictámenes periciales de parte. Con esto, el valor total a indemnizar por daño material es de **\$367.018.857,35** ( $\$547.018.857,35 - \$180.000.000$ ).

#### **d) Resolución del problema jurídico**

Estando probado que el reductor averiado totalmente era un bien asegurado independiente y que tenía una antigüedad superior a los 10 años, la indemnización

corresponde a su valor de reposición, con la aplicación del demérito por uso del 65% y el deducible de \$180.000.000 acordados en la póliza 929437.

Respecto de las excepciones formuladas por las coaseguradoras frente al tópico del daño material, este Tribunal encuentra que, en forma correlativa a la prosperidad parcial de la pretensión de la demandante, también prosperan parcialmente las excepciones de las demandadas, así:

1. En relación a la ausencia de solidaridad por el acuerdo contractual de coaseguro, si bien cada aseguradora demandada tuvo a bien advertir su porción de aseguramiento, lo cierto es que dicha manifestación resultaba innecesaria, en tanto la propia demandante en su pretensión así mismo lo afirmó al solicitar que las declaraciones y condenas lo fueran sobre cada coaseguradora “hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro”, lo cual también habría sido de obligatoria observancia por este Tribunal frente al sometimiento de los términos del contrato. En efecto, este aspecto del coaseguro, en verdad, no era uno litigioso entre las partes, por lo que su determinación en este laudo se concretará efectuando la declaración y condena en la proporción asegurada por cada coaseguradora.
2. Frente a las relativas a la disminución de la indemnización por aplicación del demérito por uso, formuladas por cada coaseguradora como “SURAMERICANA y las demás coaseguradoras han reconocido la indemnización bajo los términos y condiciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437” (Suramericana), “[l]a pérdida por daño material en los términos que fue reclamada no se encuentra amparada por la póliza” (Confianza y Chubb) y “sobreestimación de las pretensiones del Ingenio Pichichí – la indemnización reclamada excede las condiciones pactadas en la póliza multiriesgo corporativo no. 929437” (Axa Colpatria y La Previsora), todas con idéntica argumentación y referencia probatoria, serán acogidas por este Tribunal atendiendo la argumentación expresada en líneas anteriores y a la cual nos remitimos, encontrando, incluso,

que la suma arrojada como obligación indemnizatoria de las coaseguradoras demandadas, resultó inferior; potestad (infra) decisoria que este laudo ampara en el artículo 282 del Código General del Proceso.

3. Como en el primer punto anterior, ahora relativo al deducible aplicable, la controversia no tuvo lugar sobre su pertinencia o no, sino sobre el monto mínimo aplicable, a partir de la manifestación de la demandante en sus alegatos de conclusión. Al respecto, en apartes anteriores se expuso cómo dicha alegación no tendría lugar, por lo que debe abrirse paso a las excepciones que al unísono formularon las coaseguradoras, rotulándola cada una como “[o]bservancia del deducible pactado en la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437” (Suramericana), “[d]el deducible pactado para la cobertura Daño (Rotura) de Maquinaria” (Confianza y Chubb) y “el contrato es ley para las partes- sujeción a las condiciones generales y particulares de la póliza, límite del valor asegurado y deducible” (Axa Colpatria y La Previsora) (resaltado no original).
4. Diferente decisión debe adoptarse respecto de las excepciones denominadas “[d]escuento de los costos de almacenamiento, transporte y manejo del salvamento” formulada por Suramericana y “[e]n la hipótesis improbable de que prosperara cualquier pretensión debe descontarse el valor del salvamento” formulada por Axa Colpatria y La Previsora. La razón, concretamente, es que quedó demostrado que el salvamento de la maquinaria siniestrada ya fue entregado por el Ingenio Pichichí a Suramericana, por virtud del derecho que le asiste a esta aseguradora (y a las demás coaseguradoras) en tanto se efectúe la indemnización. La prueba de dicha entrega se encuentra, justamente, en la excepción formulada por estas coaseguradoras, en la que manifiestan que dicho salvamento le fue posteriormente entregado al señor Carlos Mario Montoya por autorización de ambas partes contratantes. Frente a ello, el Ingenio Pichichí no hizo una contradicción al hecho en su escrito de traslado de las excepciones, limitándose exclusivamente a expresar que “nunca se ha negado a recibir el salvamento del reductor”; de lo que se deduce la veracidad del dicho de aquellas

aseguradoras en su excepción. Entonces, si el salvamento es un derecho de las coaseguradoras correlativo a la indemnización que efectúen, los costos de almacenamiento, transporte y manejo de este, por sustracción de materia, habrán de ser asumidos por sus nuevas propietarias (las coaseguradoras) o por aquella persona a quien estas les hayan dado en propiedad o tenencia dicha maquinaria averiada. De tal forma, que ninguno de esos gastos tendría ni tendrá que ser cubierto por el Ingenio Pichichí, como tampoco descontados sus montos de la indemnización que sobre la cobertura de daño material aquí se concede en forma parcial.

Quedan de esta manera respondidos suficientemente resueltas las excepciones de fondo y los problemas jurídicos que se planteó este Tribunal, que, por demás, fueron los puntos puestos en debate por las partes y que correspondieron al asunto medular de la controversia sobre el daño material.

### **3. Análisis y resolución de los problemas jurídicos relacionados con el Lucro cesante**

La primera pretensión de la demanda<sup>73</sup> está referida a que se declare que las demandadas, en condición de coaseguradoras de la póliza multi riesgo corporativo 929437, están obligadas a indemnizar al Ingenio Pichichí S.A. por concepto de la totalidad de los perjuicios producidos por el daño del reductor del molino 6, ocurrido el 17 de julio de 2021, fecha para la cual estaba vigente la póliza.

En particular, respecto del lucro cesante, la segunda pretensión demanda la declaratoria de que la demandante sufrió perjuicios por un valor de \$7.618.918.471 a título de lucro cesante “correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo”; la tercera pretensión, congruente con la anterior, solicitó la condena de las demandadas hasta la concurrencia de la participación de cada una de ellas en el coaseguro, por la suma de \$7.618.918.471 a título de lucro

---

<sup>73</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal / 0001.DemandaArbitral.pdf

cesante “correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo”.

En ese orden de ideas, el principal problema jurídico planteado consiste en:

- ¿Las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por concepto de lucro cesante?

Habida cuenta de que la respuesta al problema jurídico se absolverá en sentido positivo, se responderán también los siguientes cuestionamientos:

- ¿Cuál es el método que debe emplearse en el caso concreto para fijar la indemnización por concepto de lucro cesante?; ¿Cuáles son los conceptos que integran el lucro cesante que debe indemnizarse?; ¿Cuál es el período de lucro cesante que se debe indemnizar?; ¿Cuánto es el valor al cual debe ascender la condena por concepto de lucro cesante?

#### **a. Posición del demandante**

De acuerdo con la demanda presentada por el Ingenio Pichichí S.A.,<sup>74</sup> el daño material del reductor del molino 6 se produjo el 17 de julio de 2021 y la operación se vio afectada negativamente a partir de esa fecha hasta el 30 de abril de 2022, cuando se restableció plenamente. Es decir, conforme al actor, debe indemnizarse un período de doscientos ochenta y ocho (288) días.

El 13 de julio de 2022, Ingenio Pichichí S.A. presentó una reclamación a las aseguradoras<sup>75</sup> donde incluyó por concepto de lucro cesante dos ítems: en primer lugar, los costos en los que incurrió para acondicionar, montar y poner en servicio, como una

---

<sup>74</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/0001.DemandaArbitral.pdf

<sup>75</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas\_PICHICHI/25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022. G.G.556-2022 VF(1).pdf y “26. Soporte de radicado de la reclamación. Julio 14 de 2022.pdf”

medida provisional, el reductor que le prestó el Ingenio La Cabaña, los cuales ascendieron a \$218.073.500.

En segundo lugar:

**Efecto económico por disminución de ingresos:** debido al daño del reductor del molino 6, la extracción de sacarosa (azúcar) del Ingenio Pichichi se vio afectada, generando una disminución en la producción y comercialización de azúcar y de miel, durante el período comprendido entre el 17 de julio 2021, fecha en la que ocurrió la falla, hasta el 30 de abril 2022, el cual se cuantifica en la suma de **Siete mil cuatrocientos treinta y dos mil millones ciento ocho mil ciento cuarenta y ocho pesos (\$7.432.108.148)**, la cual se encuentra debidamente soportada en el Modelo Financiero adjunto, el cual contiene la descripción de la metodología y la definición de las variables que lo componen.

Posteriormente, una vez conocido el informe del ajustador del 22 de octubre de 2022<sup>76</sup>, el Ingenio Pichichí, por medio de un documento escrito dirigido a Suramericana del 22 de diciembre de 2022<sup>77</sup>, indicó respecto del lucro cesante lo siguiente:

*Con el fin de aclarar las inquietudes iniciales del ajustador y con el objetivo de ratificar que la cifra de la pérdida por lucro cesante asciende a \$7.432.108.148, se presentó un escrito que de ninguna manera constituía un nuevo escenario indemnizatorio, ni incluía nuevos conceptos. En ese documento, elaborado utilizando otra metodología, contrario a lo afirmado por el ajustador, nos limitamos a la presentación de las cifras reclamadas de acuerdo con la cobertura de la póliza de lucro cesante, así:*

- A. Pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos, por valor de \$3.358.572.544.
- B. Aumento en costos y gastos de funcionamiento, por valor de \$4.260.345.926.
- C. Para un total reclamado, por valor de \$7.618.918.471 más gastos adicionales correspondientes al reductor prestado por valor de \$218.073.500

*De esta forma, con total solvencia se acreditó que la pérdida del ingenio asciende a \$7.432.108.148 y se encuentra claramente soportada en lo pactado en el contrato de seguro...*

Coherente con lo anterior, dentro del proceso arbitral, en el juramento estimatorio de la demanda<sup>78</sup>, la convocante incluyó un concepto denominado “Costos en los que se incurrió para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin

---

<sup>76</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas\_PICHICHI/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022.pdf

<sup>77</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas\_PICHICHI/31.Comunicado Ingenio Pichichi sobre ajuste. Diciembre 22 de 2022.pdf

<sup>78</sup> Expediente 1. Cuaderno No. 1 Principal / 0001.DemandaArbitral.pdf

DF530 650 HP obtenido en préstamo de parte del Ingenio La Cabaña S.A., por valor de \$218.073.500”; los cuales, como más adelante se explicará, corresponden a lucro cesante en los términos de la póliza.

Junto con lo anterior, determinó por concepto de lucro cesante los siguientes conceptos y valores:

Azúcar dejada de producir	63.244	Quintales
Miel (12,5 kg por quintal de azúcar no producida)	790.550	Kilogramos
Disminución de ingresos por azúcar no vendida	\$7.827.013.971,00	
Disminución de ingresos por miel no vendida	\$ 419.754.207,00	
Disminución de ingresos por tiempo perdido	\$ 381.681.591,00	
Disminución de ingresos	\$8.628.449.769,00	
% margen contribución seguro (UB)	38,92%	
Pérdida UB por disminución ingresos	\$3.358.572.544,00	
Costos y gastos no incurridos	0	
Incremento en costos variables	\$4.260.345.926,00	
<b>Valor Reclamación neto hasta abril 30, 2022</b>	<b>\$7.618.918.471,00</b>	

También dentro del proceso arbitral, en el memorial por medio del cual el Ingenio Pichichí respondió a las excepciones presentadas por las demandadas (describió traslado)<sup>79</sup>, justificó el concepto que denominó “Aumento en costos y gastos de funcionamiento” o “incremento en costos variables”, de acuerdo con la siguiente afirmación:

*El daño del reductor del molino 6 genera una pérdida de eficiencia que causa un doble efecto, por un lado, se producen menos unidades de azúcar y miel (pérdida de utilidad por las unidades dejadas de producir) y, por la otra, las unidades que se producen, por ser menor cantidad, se encarecen (aumento de costos). Los dos factores se encuentran cubiertos en la póliza.*

*Cuando la caña llega al molino ya lleva incluido el costo del cultivo, de la caña en arrendamiento, de la participación de proveedores y de la cosecha, entre otros. Consecuentemente, al presentarse la disminución de eficiencia como consecuencia del daño del reductor, se producen menos unidades que, además de generar pérdida de utilidad bruta, también encarece todos los costos variables asociados debido a que un número menor de unidades de azúcar y miel deben asumir todos los costos generados por cada tonelada de caña molida.*

<sup>79</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/0023.1.Anexo1 Escrito describe traslado de excepciones.pdf

Es importante advertir que en el libelo introductorio, el demandante se abstuvo de invocar cláusulas del contrato de seguro para justificar su reclamación por concepto de lucro cesante; es decir, no hizo referencia a alguna disposición de las Condiciones Generales ni de las Condiciones Especiales del Seguro Multirriesgo Corporativo, en tanto que se limitó a referir normas constitucionales y legales del ordenamiento jurídico colombiano.

En ese orden de ideas, sin duda alguna, el demandante ha reclamado extrajudicial y judicialmente a título de lucro cesante, por los conceptos y cuantías referidas.

## **b. Posición de las demandadas**

Las coaseguradoras demandadas presentaron diferentes argumentos en distintos memoriales, razón por la cual, a pesar de que algunos coinciden, es necesario exponerlos de forma separada, así:

### **1. Suramericana**

En la contestación de la demanda arbitral<sup>80</sup> y en los alegatos de conclusión<sup>81</sup>, la aseguradora afirmó: *(i)* que no podía reconocerse amparo alguno por concepto de lucro cesante en favor del asegurado; *(ii)* que en el hipotético caso en que llegare a reconocerse no correspondería a la cuantía demandada por la asegurada; *(iii)* que el período de indemnización no tenía la extensión que reclamaba la demandante.

#### **1.1. No hay lugar al reconocimiento de lucro cesante**

Suramericana afirmó que en este caso no se cumplieron las exigencias contenidas en el contrato de seguro para el reconocimiento del lucro cesante, de acuerdo con los argumentos que se resumen a continuación.

---

<sup>80</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0018. CORREO REMITE CONTESTACION DDA SURA.pdf/0018.1. ANEXO 1 CONTESTACION A LA DDA SURA.pdf

<sup>81</sup> Expediente 1. Cuaderno No. 1 Principal/0088.2.ALEGATOS\_DE\_CONCLUSION\_SURA\_17062024.pdf

### 1.1.1. No hubo “interrupción del negocio” como lo exige la póliza

Suramericana sostuvo que las exigencias de la póliza para el reconocimiento y pago del lucro cesante no fueron satisfechas, en tanto que no hubo “interrupción del negocio” en los términos del numeral “2. COBERTURA DE LUCRO CESANTE” de las Condiciones Generales de la póliza multirriesgo. Al respecto, a pesar de que no hubo una excepción de fondo en la cual planteara explícitamente el argumento, en la contestación de la demanda señaló:

*La relación entre el amparo de lucro cesante y el de daño material consiste en que la cobertura de lucro exige como requisito que la interrupción o paralización de la actividad económica tenga como causa un siniestro cubierto por el amparo de daño material.*

...

*El proceso de producción del INGENIO PICHICHI no se interrumpió, dado que:*

- *Una vez se presentó el daño se realizó un by-pass que permitió en un corto tiempo continuar producción con el Tándem de Molienda, sin el funcionamiento del Molino No. 6.*
- *Luego se instaló el reductor obtenido en préstamo del Ingenio La Cabaña que hizo posible activar el Molino No. 6.*

En los alegatos de conclusión, Suramericana afirmó que “la póliza es muy clara en condicionar la cobertura por lucro cesante a la interrupción del negocio, lo cual no se presentó como lo confesó la representante legal de la convocante y el perito contratado por esta” y, conforme a lo anterior, solicitó “desestimar la totalidad de la pretensión por indemnización por lucro cesante.”

### 1.1.2. No hay amparo de lucro cesante en el caso concreto porque no hubo disminución de la utilidad bruta, ni de los ingresos, como tampoco resultaba aplicable el método alternativo.

En la contestación de la demanda<sup>82</sup>, la aseguradora excepcionó, de acuerdo con las condiciones de la póliza, que durante los doce (12) meses siguientes a la ocurrencia del siniestro, es decir, dentro del período de indemnización por lucro cesante, no se afectó

---

<sup>82</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/0018. CORREO REMITE CONTESTACION DDA SURA.pdf/0018.1. ANEXO 1 CONTESTACION A LA DDA SURA.pdf

negativamente la utilidad bruta del Ingenio Pichichí ni se redujeron sus ingresos, en la medida en que tales conceptos, por el contrario, se incrementaron.

En los alegatos de conclusión<sup>83</sup>, Suramericana reiteró que no había lugar a reconocimiento de suma alguna por concepto de lucro cesante, en la medida en que no se verificó pérdida de utilidad bruta ni disminución de los ingresos del negocio, así como tampoco se cumplieron las condiciones para que se aplicara el método alternativo. En relación con esto último, Suramericana invocó la cláusula correspondiente de la póliza en virtud de la cual para que se aplicara el método alternativo, se exigía que el Ingenio Pichichí estuviera operando al cien por ciento (100%) de su capacidad, cuestión que no ocurría antes del siniestro.

En ese orden ideas, para Suramericana, se debían desestimar las pretensiones relacionadas con el lucro cesante, debido a que: (i) no hubo pérdida de la utilidad bruta en el período de la indemnización, es decir, en los doce (12) meses siguientes al siniestro; (ii) no hubo disminución en los ingresos del negocio dentro del período referido; y (iii) no es posible aplicar el método alternativo que fija la indemnización en las unidades dejadas de producir, puesto que el Ingenio Pichichí no estaba funcionando, antes de la ocurrencia del siniestro, al cien por ciento (100%) de su capacidad instalada.

- 1.2. En el supuesto caso en que hubiere lugar al reconocimiento del lucro cesante, el valor sería el dispuesto por el ajustador y no el propuesto por el asegurado

Como punto de partida, se resalta que en la contestación de la demanda<sup>84</sup> del proceso arbitral, Suramericana reconoció su responsabilidad y la de las demás aseguradoras respecto del lucro cesante, cuando expresó:

*SURAMERICANA y las demás coaseguradoras han reconocido su obligación de pagar la indemnización por la rotura del reductor del Molino No. 6 del INGENIO PICHICHI, tanto bajo el amparo de daño material (rotura de maquinaria) como por la cobertura de lucro*

---

<sup>83</sup> Expediente 1. Cuaderno No. 1 Principal/0088.2.ALEGATOS\_DE\_CONCLUSION\_SURA\_17062024.pdf

<sup>84</sup> Expediente 1. Cuaderno No. 1 Principal/0018. CORREO REMITE CONTESTACION DDA SURA.pdf/0018.1. ANEXO 1 CONTESTACION A LA DDA SURA.pdf

*cesante, siempre en consideración a las condiciones generales y particulares que rigen la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*

*Como se mencionó anteriormente según el artículo 1054 del Código de Comercio, la obligación del asegurador la determina el riesgo asegurado, por lo que únicamente aquello que cuente con cobertura bajo los términos y condiciones de la póliza podrá ser indemnizado. No proceden, en consecuencia, las pretensiones del INGENIO PICHICHI que desbordan el marco contractual de la póliza.*

*El reconocimiento de la obligación por parte de SURAMERICANA y las coaseguradoras (así como su pago) ha sido explicado al INGENIO PICHICHI en virtud de la comunicación AJ-7362-MC del ajustador al corredor de seguros que contiene un informe de ajuste fechado el 22 de octubre de 2021 (en realidad es del año 2022) y a través de múltiples reuniones.*

Es decir, Suramericana admitió en el ámbito extrajudicial y en el arbitral que debía responder por concepto de lucro cesante de acuerdo con el informe del ajustador, al tiempo que puso de presente sus diferencias con el asegurado en relación con la suma y con los conceptos que se debían indemnizar.

Suramericana advirtió que la primera reclamación extrajudicial del asegurado por lucro cesante (13 de julio de 2022)<sup>85</sup>, contenía el concepto de “LUCRO CESANTE: correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir; los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo (17 de julio de 2021 a 30 de abril de 2022)”, lo cual constituyó un error del Ingenio Pichichí, según Suramericana, en tanto que el amparo contratado por lucro cesante no correspondía a la totalidad de los ingresos dejados de percibir, sino a la utilidad bruta, esto es: ingresos dejados de percibir, menos los costos y gastos variables.

Posteriormente, Suramericana apuntó que el asegurado, consciente del error que cometió al exigir la totalidad de los ingresos que supuestamente dejó de percibir por el daño –en lugar de limitar su reclamo a la pérdida de utilidad bruta, como lo prescribe la póliza–, modificó la reclamación por medio de su comunicación del 22 de diciembre<sup>86</sup>,

---

<sup>85</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas\_PICHICHI/25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022. G.G.556-2022 VF(1).pdf y 26. Soporte de radicado de la reclamación. Julio 14 de 2022.pdf

<sup>86</sup> Expediente 1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas\_PICHICHI/31.Comunicado Ingenio Pichichi sobre ajuste. Diciembre 22 de 2022.pdf

donde discriminó el anterior concepto y el valor cobrado, en dos aspectos: “LUCRO CESANTE: por pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos”; y “LUCRO CESANTE: por aumento en costos y gastos de funcionamiento”.

Suramericana indicó que el ajustador, frente a la imposibilidad de hacer los cálculos fundamentados en la pérdida de utilidad bruta por la disminución de los ingresos del negocio –puesto que tales cosas no ocurrieron, es decir, no hubo pérdida de utilidad bruta ni disminución de los ingresos del negocio– aplicó un método alternativo consistente en efectuar el ajuste con base en las unidades de azúcar y de miel dejadas de producir, al tiempo que se abstuvo de considerar el incremento de costos y gastos de funcionamiento reclamado por el asegurado, en tanto que no se hallaba cubierto por la póliza.

Acerca de esto último, la aseguradora afirmó que los costos y gastos que demandó el Ingenio Pichichí no tienen como causa el daño del reductor, razón por la cual no están amparados, toda vez que no estaban encaminados a evitar la disminución o pérdida de ingresos, como lo ordena la póliza.

- 1.3. El período de indemnización reclamado por el demandante no corresponde al que determinó el ajustador de acuerdo con la póliza

Acerca del período de indemnización, Suramericana afirmó en las excepciones de fondo, que se extendía entre el 17 de julio de 2021 y el 15 de febrero de 2022, de conformidad con los cálculos realizados por el ajustador.

El informe del ajustador<sup>87</sup> tomó en consideración el plazo que ofreció L.O. Trading, mediante la cotización de 21 de julio de 2021<sup>88</sup> para la entrega del reductor, a lo cual añadió los días que estimó por concepto de transportes, trámites de nacionalización y

---

<sup>87</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002.Anexos\_Pruebas Pichichi/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022

<sup>88</sup>Expediente: 1.CuadernoNo.1Principal/002.Anexos\_PruebasPichichi/22.21. Cotiz Reductor F211580COCRX.PICHICHI RED FALK 545<sup>3</sup> 700HP SEXTO MOLINO.pdf

entrada en funcionamiento del reductor, todo lo cual condujo a la fecha estimada de 15 de febrero de 2022.

Suramericana refirió que el asegurado, de forma autónoma, adquirió un reductor usado y de mayor potencia en comparación con el dañado, y que las demoras en su transporte, instalación y reparación debían ser asumidas por el Ingenio Pichichí, en tanto que tal adquisición obedeció a su decisión.

## **2. Chubb y Confianza**

Las aseguradoras Chubb y Confianza, con su único apoderado judicial, contestaron la demanda<sup>89</sup> y no recurrieron en sus actuaciones al argumento de Suramericana consistente en que debía denegarse el lucro cesante por cuanto no hubo “interrupción del negocio”.

Sus oposiciones a la demanda se sintetizan a continuación:

- 2.1. No hay amparo de lucro cesante en el caso concreto porque no hubo disminución de la utilidad bruta ni de los ingresos, como tampoco resultaba aplicable el método alternativo

Las aseguradoras señalaron que el Ingenio Pichichí no tenía derecho a recibir indemnización alguna por concepto de lucro cesante en tanto que no hubo pérdida de utilidad bruta ni disminución de los ingresos corrientes del negocio. Es decir, no se cumplieron las exigencias de la póliza para el reconocimiento del lucro cesante, puesto que en el período posterior al daño del reductor, el asegurado tuvo una utilidad bruta y unos ingresos mayores al del período anterior. Tampoco estimó procedente la base alternativa, en tanto que la póliza exigía para su aplicación que el Ingenio Pichichí estuviera operando al ciento por ciento (100%) de su capacidad instalada, y esto no ocurrió, de acuerdo con las aseguradoras.

---

<sup>89</sup> Expediente:1. Cuaderno No. 1 Principal/0019.1 ANEXO 1 CONTESTACION DDA Confianza y Chubb.pdf

De esta manera, las aseguradoras, en los alegatos de conclusión<sup>90</sup> aseveraron: “Por ende, deben desestimarse las pretensiones del Ingenio por concepto de Lucro Cesante en su totalidad.”

2.2. La pérdida reclamada por lucro cesante no corresponde a lo dispuesto en la póliza.

Las demandadas señalaron en la contestación de la demanda<sup>91</sup>, que bien podía haberse presentado en el caso concreto un perjuicio por concepto de lucro cesante, pero que no correspondía al solicitado por la demandante. Indicaron que el ajustador, por elección del asegurado, determinó el lucro cesante con fundamento en la base alternativa, esto es, conforme a la pérdida de utilidad bruta respecto de las unidades dejadas de producir y no respecto de la disminución de los ingresos normales del negocio.

En consecuencia, hicieron referencia al azúcar y a la miel que no se produjeron por cuenta del siniestro y al impacto que esto tuvo en los ingresos, de acuerdo con el informe del ajustador. Criticaron que la pérdida de sacarosa en bagazo –empleada como base para la fijación del azúcar y miel que no se produjeron con ocasión del siniestro–, fue calculada por la asegurada sobre la base del promedio los últimos cinco años, mientras que lo correcto, de acuerdo con los ajustadores y la póliza, era hacerlo con base en la información del año anterior al siniestro.

Las aseguradoras manifestaron que el perjuicio reclamado por concepto de pérdida de tiempo en molienda debía ser liquidado de conformidad con los cálculos del ajustador, y no con los del asegurado, en tanto que el primero no incluía los meses de marzo y abril de 2022, cuestión que sí hacía el segundo, de forma errada. Por otro lado, expresaron que el ajustador descontó de la utilidad bruta el valor de los costos variables, como los de cristalización y comercialización, debido a que el Ingenio Pichichí no incurrió en ellos

---

<sup>90</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0090.2.Alegatos\_Chubb\_Confianza\_17062024.pdf

<sup>91</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0019.1 ANEXO 1 CONTESTACION DDA Confianza y Chubb.pdf

respecto de las unidades dejadas de producir; por el contrario, este último, de manera equivocada, se abstuvo de descontarlos.

Sostuvieron que el Ingenio Pichichí demandó el reconocimiento de los gastos adicionales o sobrecostos en los que incurrió para producir las unidades efectivamente producidas, pero las aseguradoras concluyeron, de acuerdo con la póliza y con el informe del ajustador, que solo eran indemnizables por lucro cesante los gastos adicionales del asegurado que hubiere asumido para evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio y que a este respecto, nada se acreditó por parte del Ingenio Pichichí. En concreto, las aseguradoras expresaron en la contestación de la demanda que:

*La Convocante no se justifica cómo esos costos de cultivo, costos de caña, arrendamiento, proveedores, costo de cosecha y fábrica, repercutieron positivamente para evitar la disminución de los ingresos normales del negocio.*

*La Convocante tampoco ofrece razón alguna sobre cuál fue la pérdida de utilidad bruta evitada con el supuesto aumento en sus costos variables. Es decir, nada dice respecto a cómo la magnitud del costo variable fue razonable a efectos de evitar el daño (requisito incluido en la Póliza).<sup>92</sup>*

Finalmente, indicaron que debía descontarse de la indemnización el infraseguro en tanto que el valor asegurable resultó mayor que el asegurado, para lo cual recurrieron al informe del ajustador y a lo dispuesto sobre el particular por la póliza; también lo hicieron respecto de la necesidad de hacer el descuento del deducible.

En los alegatos de conclusión<sup>93</sup>, de forma subsidiaria a la petición de que se denegara en su totalidad la indemnización por lucro cesante; las aseguradoras solicitaron que se liquidara de acuerdo con lo efectuado por el perito, esto es, el cálculo del lucro cesante por disminución de ventas, “para lo cual, multiplicó el valor de la disminución del ingreso (de azúcar y miel) por el margen de contribución porcentual y luego le aplicó el deducible”.

---

<sup>92</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0019.1 ANEXO 1 CONTESTACION DDA Confianza y Chubb.pdf

<sup>93</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0090.2.Alegatos\_Chubb\_Confianza\_17062024.pdf

- 2.3. El período de indemnización reclamado por el demandante no corresponde al que determinó el ajustador ni el perito de acuerdo con la póliza

Las aseguradoras Chubb y Confianza afirmaron que la decisión tomada por el Ingenio Pichichí, autónomamente, de adquirir un reductor usado diferente al averiado y con más potencia (el cual hubo de repararse antes de entrar en operación plena), generó un período de indemnización superior al que correspondía de acuerdo con la póliza y el informe del ajustador.

En tal sentido, hicieron referencia a la cotización de L.O. Trading y al informe del ajustador, conforme a lo cual la fecha estimada para que culminara la afectación del lucro cesante era la del 15 de febrero de 2022. En concreto, expusieron en la contestación de la demanda:

*Así pues, es claro que, la diferencia de 74 días que existe entre los periodos de indemnización acogidos por la Convocante y los ajustadores, parte del hecho de que, la Convocante tomó la decisión de adquirir un equipo usado que, una vez en operación presentó fallas y requirió de mantenimiento y reparación, por lo que, ese espacio temporal de afectación no es una consecuencia del daño, sino que resulta únicamente imputable a las decisiones de la Convocante. En este sentido esta diferencia de 74 días constituye un “tiempo muerto” de cara a la Póliza que no puede ser tenido en cuenta para efectos de determinar el periodo de indemnización.<sup>94</sup>*

Por el contrario, en los alegatos de conclusión<sup>95</sup> y de acuerdo con el peritaje aportado por las propias aseguradoras, señalaron que el período que se debía indemnizar se extendía desde el 17 de julio de 2021 hasta el 2 de febrero de 2022, es decir, doscientos (200) días.

### **3. Axa Colpatría y La Previsora**

Axa Colpatría y La Previsora, con su único apoderado judicial, contestaron la demanda<sup>96</sup> y se abstuvieron de invocar la circunstancia consistente en que el negocio del Ingenio

---

<sup>94</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0019.1 ANEXO 1 CONTESTACION DDA Confianza y Chubb.pdf

<sup>95</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0090.2.Alegatos\_Chubb\_Confianza\_17062024.pdf

<sup>96</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0021.1. ANEXO 1 CONTESTACION AXA COLPATRIA.pdf

Pichichí no se interrumpió, como un argumento para que se denegara en su totalidad el reconocimiento del lucro cesante.

Así mismo, tanto en la contestación de la demanda como en los alegatos de conclusión<sup>97</sup> las aseguradoras reconocieron su responsabilidad respecto del lucro cesante, al tiempo que negaron la suma reclamada por el Ingenio Pichichí por este concepto. En la contestación expresaron:

*El despacho debe tener en consideración que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A y las demás coaseguradoras, reconocieron su obligación de pagar la indemnización por la rotura del reductor del Molino No. 6 del INGENIO PICHICHI, al pagar al demandante la suma total de \$ 1.757.205,266 por los amparos de daño material (rotura de maquinaria) como por la cobertura de lucro cesante, en la medida y proporción que se pudo entender causado conforme a las estrictas definiciones del amparo. Es por ello que, el dinero fue girado dos pagos, el primero corresponde a un anticipo de \$75.000.000 el 11 de noviembre del 2021 y un segundo pago por \$1.647.938.723 el 23 de noviembre de 2021, el día 08 de febrero del 2023, conforme consta en la respectiva autorización de pago adjunta. Ahora bien, se aclara que al valor global (1.757.205,266) se descontó \$34.266.543 por retención en la fuente sobre la cobertura de lucro cesante. De manera que resulta evidente que se encontraba satisfecha la prestación, sin embargo, fue la parte actora quien rechazo y devolvió el respetivo pago.<sup>98</sup>*

También en la contestación de la demanda, las aseguradoras hicieron referencia expresa al informe del ajustador del 22 de octubre de 2022, y afirmaron:

*En conclusión, desde una aplicación ceñida a las condiciones de la póliza que fueron convenidas por las partes en el contrato de seguro, mi representada procedió a pagar la suma correspondiente por lucro cesante y daño emergente, y dicho pago fue válido atendiendo a las particularidades del caso y, sobre todo, con base en la única proporción de la pérdida que fue demostrada.<sup>99</sup>*

En tal sentido, a continuación, se expondrán los argumentos de las aseguradoras en contra del lucro cesante reclamado en la demanda.

---

<sup>97</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0091.1Alegatos\_AxaColpatria\_Previsora\_17062024.pdf

<sup>98</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0021.1. ANEXO 1 CONTESTACION AXA COLPATRIA.pdf

<sup>99</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0021.1. ANEXO 1 CONTESTACION AXA COLPATRIA.pdf

3.1. La pérdida reclamada por lucro cesante no corresponde a lo dispuesto en la póliza

Las aseguradoras afirmaron que el demandante no cumplió con la carga de demostrar la cuantía del siniestro de lucro cesante toda vez que, de una parte, no empleó cifras reales, sino estimadas; y por otra parte, erró en la suma que correspondía a los ingresos reales del Ingenio Pichichí del año 2021.

*En conclusión, ante la falta de cuantificación de la misma a través de los medios pertinentes, conducentes y útiles no puede considerarse que la sola afirmación de la demandante de una presunta pérdida a título de lucro cesante constituya prueba de los presupuestos necesarios para hablar del nacimiento de una obligación indemnizatoria. Lo cierto es que en el caso concreto únicamente se mencionó por el extremo actor una supuesta pérdida, pero de ahí a tener como efectivamente acreditada tal pérdida en las condiciones previstas en el contrato de seguro existe una clara diferencia.<sup>100</sup>*

3.2. El período de indemnización reclamado por el demandante no corresponde al que determinó el ajustador de acuerdo con la póliza

Axa Colpatria y La Previsora, al igual que las otras aseguradoras demandadas, afirmaron en la contestación de la demanda que el período de indemnización se extendía hasta el 15 de febrero de 2022; es decir, doscientos catorce (214) días. Indicaron que no asumirían las consecuencias de la decisión del asegurado de adquirir un reductor diferente al amparado por la póliza, lo cual condujo a que según este último, la operación se reestableciera plenamente el 30 de abril de 2022:

*Los Asegurados tomaron la decisión de reponer el Reductor con un equipo Usado de mayor potencia (Afectado de 700 Hp vs 900 Hp), el cual fue entregado por el proveedor en la segunda semana del mes de diciembre en puerto de Miami, para su despacho por vía marítima. Ahora bien, dicho equipo usado llegó a las instalaciones del Ingenio Pichichi en el mes de enero de 2022, y finalmente el día 29 de enero del 2023 finalizan las labores de montaje, pero estando en operación, el equipo usado presentó fallas internas, relacionadas con el desgaste del juego de rodamientos, por lo que se modificaron las condiciones del Molino No. 6 hasta la llegada de los repuestos y programar la parada para su cambio. Finalmente, la nueva parada del Molino No. 6 se llevó a cabo en el mes de abril, quedando listo para operación en condiciones normales a partir del día 30, para un total de 288 días.*

---

<sup>100</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0021.1. ANEXO 1 CONTESTACION AXA COLPATRIA.pdf

...  
...se concluye que la demora para la puesta en servicio en Molino No. 6 con el Reductor Nuevo, se encuentra única y exclusivamente relacionada a la decisión que tomaron los aseguradores de adquirir e instalar un Reductor Usado de mayor potencia al afectado. Motivo por el cual, el periodo de Indemnización queda limitado desde el 17 de julio de 2021 al 15 de febrero de 2022, para un total de 214 días.<sup>101</sup>

### **c. Análisis del Tribunal**

El Tribunal de Arbitraje advierte la necesidad de resolver el primer problema jurídico planteado, esto es, si las coaseguradoras están obligadas a indemnizar al asegurado por concepto de lucro cesante, cuestión que será decidida en sentido positivo, es decir, el presente laudo concluirá y declarará que las demandadas sí están obligadas a indemnizar al Ingenio Pichichí, de conformidad con la siguiente exposición:

1. Obligación de las aseguradoras de indemnizar el lucro cesante. “Interrupción del negocio”, “pérdida de utilidad bruta”, “disminución de ingresos corrientes del negocio” y “base alternativa”.

Como punto de partida, la cláusula que da origen a las afirmaciones de Suramericana acerca de que no debe haber reconocimiento alguno de lucro cesante porque no hubo “interrupción del negocio” se encuentra en las Condiciones Generales del “Seguro Multirriesgo Corporativo” de Suramericana, así:

*En este documento encontrará todas las coberturas, derechos y obligaciones que tiene como asegurado y los compromisos que Seguros SURA adquiere con usted por haber contratado el Seguro de Multirriesgo Corporativo.*

#### **SECCIÓN I – COBERTURAS**

...

**2. COBERTURA DE LUCRO CESANTE SEGUROS SURA SE OBLIGA A INDEMNIZAR CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE ESTA PÓLIZA, EL LUCRO CESANTE QUE RESULTE DIRECTAMENTE DE LA INTERRUPCIÓN DEL NEGOCIO, OCASIONADO POR LOS DAÑOS O PÉRDIDAS MATERIALES QUE SUFRAN LOS BIENES ASEGURADOS COMO CONSECUENCIA**

---

<sup>101</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/0021.1. ANEXO 1 CONTESTACION AXA COLPATRIA.pdf

DIRECTA DE CUALQUIER CAUSA NO EXCLUIDA EN LA SECCIÓN II: EXCLUSIONES DE LA PRESENTE PÓLIZA, CON SUJECCIÓN A LA SUMA ASEGURADA POR LUCRO CESANTE, SIN EXCEDER EL LÍMITE ESTABLECIDO EN LA RESPECTIVA COBERTURA Y SUJETO A LA APLICACIÓN DE LA CONDICIÓN DE SEGURO INSUFICIENTE (SECCIÓN VI – NUMERAL 3), ESTA PÓLIZA SE EXTIENDE A CUBRIR LAS PÉRDIDAS SUFRIDAS POR EL ASEGURADO COMO CONSECUENCIA DE LA INTERRUPCIÓN DEL NEGOCIO EN LOS SIGUIENTES CASOS... [Subrayado y negrilla fuera de texto]

Para efectos de absolver el problema jurídico planteado, es necesario indicar que la representante legal del Ingenio Pichichí en la correspondiente declaración de parte, afirmó que la operación del negocio no se había interrumpido con ocasión del daño material del reductor de velocidad del molino 6.

*En 32:16*

*JUAN MANUEL DIAZ-GRANADOS: Señora Tania Infórmele al Tribunal: ¿El daño al reductor del molino número 6 tuvo como consecuencia el cierre total de la operación del ingenio? ¿Y de ser así, por cuánto tiempo?*

*TANIA GUAPACHA: No, doctor, nosotros no tuvimos cierre total, como les digo nosotros lo que hicimos fue para explicarles un poquito cómo es el tema y quisiera que un poquito digamos explicar cómo funciona. Un momento porque es que tuve una interrupción en mi señal y no, y no escuché bien la pregunta*

*JUAN MANUEL: por favor, la repito ... señora Tania, por favor, infórmele al Tribunal, si el daño al reductor del molino número 6 implicó o tuvo como consecuencia ... se presentara cierre total de la operación y de ser así, por cuánto tiempo?*

*TANIA: No, doctor, no tuvimos cierre total...*

En ese orden de ideas, para establecer si la circunstancia consistente en que no hubo “interrupción del negocio” del Ingenio Pichichí conduce a que no haya reconocimiento por concepto de lucro cesante, el Tribunal de Arbitraje habrá de llevar a cabo un procedimiento hermenéutico.

- 1.1. Interpretación auténtica del contrato de acuerdo con la común intención de los contratantes, explicitada mediante su comportamiento

En el mismo sentido en que se presentó en la parte general del laudo y en el análisis acerca del daño material, el Tribunal reitera que la interpretación de los contratos tiene como punto de partida el artículo 1618 del Código Civil, el cual define que “Conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que lo literal de las

palabras”. La regla de interpretación referida no significa que haya de ignorarse en todos los casos el sentido literal de las palabras.

Ahora bien, en el caso concreto, para el Tribunal Arbitral y con base en los términos de la jurisprudencia, el intérprete habrá de apartarse del sentido literal del texto cuando resulte claro que la intención de las partes difiere del entendimiento gramatical de las palabras.

Así, el punto de partida radica en el entendimiento del texto en atención a lo que las partes hayan interpretado de él, para lo cual han considerarse (i) las definiciones que los contrayentes le atribuyeron expresamente a sus disposiciones, como sucede en la “Sección V. Definiciones” de las Condiciones Generales de la póliza; (ii) al igual que el sentido que se obtenga del comportamiento o conducta concluyente que las partes hayan desplegado en la ejecución del contrato, tal como lo ordena el inciso tercero del artículo 1622 del Código Civil, esto es, que las cláusulas se interpretarán “por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte.”

La circunstancia de que el contrato de seguro tenga una interpretación restrictiva –como lo señalan las aseguradoras a lo largo del litigio, en atención a la cual no es susceptible de extensiones que amplíen la cobertura de los riesgos amparados a situaciones que no hayan sido explícitamente acordadas por las partes contratantes–, no implica, de forma alguna, que se deba desatender la común intención evidente y auténtica de las partes contratantes, para, en su lugar, privilegiar un entendimiento aséptico y exégeta respecto del contenido y alcance de las cláusulas.

De forma alguna el ejercicio hermenéutico que lleva a cabo el Tribunal de Arbitraje constituye una aplicación extensiva de las cláusulas del contrato a situaciones que no hayan sido previstas por las partes, sino que representa una búsqueda del contenido y alcance genuinos de su común intención, reflejada en el texto y claramente, en la aplicación práctica que dieron a las cláusulas, durante la etapa prejudicial y judicial.

En este ejercicio, es indispensable tener en cuenta la buena fe que obliga a las partes a obrar lealmente, con atención a las expectativas razonables que hayan generado, de acuerdo con las circunstancias específicas del contrato, su naturaleza, las condiciones de los contrayentes y la razonabilidad.

En ese orden de ideas, se observa que en la “Sección V. Definiciones” de las Condiciones Generales de la póliza, no hay definición alguna del concepto de “interrupción del negocio”; tampoco la hay en las Condiciones Particulares de la póliza, de suerte que debe buscarse el significado correspondiente en el comportamiento de las partes que ilustre su finalidad práctica y concreta, en atención a las órdenes proferidas por los artículos 1618 y 1622 del Código de Comercio.

Es preciso recordar que la jerarquía en los criterios de interpretación que asume el Tribunal en el caso concreto sigue lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, en tanto que las normas de hermenéutica contractual exigen la búsqueda de la intención común o finalidad práctica de los contrayentes, la cual puede coincidir o no, con el significado literal de una parte del texto contractual que se interpreta.

Lo anterior se aplica para los contratos sometidos al Código Civil y al Código de Comercio. En el caso de los primeros, es claro que así sea, puesto que los artículos 1618 y siguientes definen la prevalencia de la intención de los contratantes sobre lo literal de las palabras; en el caso de los segundos, tenemos que la aparente preponderancia del significado literal dispuesta por el artículo 823 del Código de Comercio no es tal, cuando quiera que se haya acreditado una intención común diferente del texto.

En efecto, el Código de Comercio contiene una norma que remite al derecho civil común para efectos de interpretación, así:

*Artículo 822. Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o*

*rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.*

Es decir, que en materia comercial tiene aplicación el Código Civil y sus criterios de interpretación como el de la prevalencia de la intención de las partes sobre el sentido literal de sus palabras y el de la consideración de su comportamiento en ejecución del contrato para determinar tal intención.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la parte final del artículo transcrito indica que se interpretará el contrato comercial de acuerdo con los criterios del derecho civil siempre y cuando la ley comercial no establezca otra cosa, es importante analizar el artículo 823 del Código de Comercio, el cual determina cómo se deben interpretar “los términos técnicos o usuales” de las obligaciones o contratos, así:

*Artículo 823. Los términos técnicos o usuales que se emplean en documentos destinados a probar contratos u obligaciones mercantiles, o que se refieran a la ejecución de dichos contratos u obligaciones, se entenderán en el sentido que tengan en el idioma castellano.*

*... El sentido o significado de que trata este artículo es el jurídico que tenga el término o locución en el respectivo idioma, o el técnico que le dé la ciencia o arte a que pertenezca o finalmente el sentido natural y obvio del idioma a que corresponda.*

Algún intérprete podría considerar, erradamente, que, si el término no ha sido definido expresamente en el texto por los contratantes, en este caso, si no se ha definido el concepto de “interrupción del negocio” en la Sección correspondiente de las Condiciones Generales o de las Condiciones Especiales de la póliza, habrá de pasarse inmediatamente a determinar, en su orden jerárquico, el significado (i) jurídico, (ii) técnico y (iii) natural y obvio del idioma.

En el caso concreto, en vista de que no obra la definición expresa textual del concepto de “interrupción del negocio” en la póliza, el Tribunal de Arbitraje considera indispensable, en aplicación del artículo 822 del Código de Comercio y de los artículos 1618 y 1622 del Código Civil, buscar el significado que las partes le dieron con base en su interpretación auténtica, es decir, en su conducta o comportamiento, antes que el significado jurídico, técnico o natural y obvio del idioma.

La autonomía de la voluntad para la creación de los vínculos jurídicos por parte de los particulares tiene una consecuencia indispensable e ineludible, la cual radica en que tales vínculos jurídicos habrán de interpretarse y aplicarse de acuerdo con esa misma autonomía de la voluntad que les dio origen. Es decir, en tanto que el artículo 1602 del Código Civil reconoce a los particulares la posibilidad de darse sus propias reglas, al prescribir que “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes...”; el artículo 1618 del Código Civil constituye su complemento indispensable, cuando prescribe que la interpretación preponderante es “la intención de los contratantes” en la medida en que sea “conocida claramente”.

En otras palabras, no tiene sentido alguno que el ordenamiento jurídico le reconozca a los particulares la libertad de celebrar contratos y de disponer sus propias reglas, para que luego desconozca el entendimiento común, genuino y evidente que tales partes han dado a sus cláusulas contractuales. Así, la “intención de los contratantes”, puede surgir del texto, pero también, como se indicaba antes, de las conductas que hayan desplegado en ejecución del contrato.

No está de más recordar lo expuesto en páginas anteriores acerca de la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia [sentencia del 29 de octubre de 1936, C – SC - 072 de 1936; sentencia del 7 de febrero de 2008, referencia: 2001-06915-01; reiterada en sentencia del 30 de agosto de 2011, referencia: 11001-3103-012-1999-01957-01] y de la Sección Tercera del Consejo de Estado [sentencia del 15 de febrero de 1991, expediente 5973], que resaltan ampliamente el comportamiento de las partes en ejecución del vínculo contractual como prueba contundente del significado que el contrato tiene para ellas, al cual está obligada a someterse la autoridad judicial o arbitral.

En consecuencia y sin duda alguna, la forma como las partes han procedido a la ejecución del contrato, esto es, como lo define el tercer inciso del artículo 1622, “la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte” es de radical trascendencia en la fijación del sentido

jurídicamente relevante del contrato, razón por la cual habrá de indagarse lo correspondiente.

- 1.2. El informe del ajustador, el ofrecimiento de las aseguradoras, el pago correspondiente y las contestaciones de la demanda, acreditan que las aseguradoras reconocieron la obligación de indemnizar el lucro cesante

En el caso concreto, las aseguradoras tuvieron un comportamiento inequívoco durante la ejecución del contrato que demuestra, sin espacio para la duda, su propia interpretación de los hechos y del derecho, en virtud de la cual estaban obligadas a indemnizar al asegurado por concepto de lucro cesante.

En efecto, conducen a tal conclusión: (i) el ofrecimiento de pago del lucro cesante que las aseguradoras dirigieron al Ingenio Pichichí el 26 de enero de 2023, de conformidad con el documento de análisis del siniestro del 22 de octubre de 2022, elaborado por la firma ajustadora Castiblanco y Asociados; (ii) tan importante como lo anterior, el pago efectivo que realizaron de la indemnización por concepto de lucro cesante, el 8 de febrero de 2023.

Claramente, la asunción por parte de las aseguradoras del análisis del siniestro realizado por el ajustador no constituye una gracia, mera liberalidad o manifestación de su benevolencia, en tanto que las funciones de aquel están calificadas de forma objetiva, como una ayuda técnica para la definición de la cobertura de la póliza respecto del siniestro acaecido y de su valor.

Así, es necesario traer a colación lo que Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado sobre el ajustador en materia de seguros, y acerca del papel que desempeña respecto de la verificación del riesgo [Sentencia del 23 de noviembre de 2010, Expediente No.00198-01]:

*En lo que tiene que ver con el ajustador, también llamado liquidador, cabe precisar que la actividad que cumple este experto es averiguar y dar cuenta, entre otras cosas, de la*

naturaleza, la causa, los efectos o la cuantía del siniestro, esto es, que se trata de un profesional independiente a quien se contrata para que determine cómo se produjo el daño y, en algunos casos, cuál es el alcance real de la pérdida. Aunque por regla general su vínculo contractual se celebra con la aseguradora, sus servicios pueden ser contratados por el asegurado o tomador, por el beneficiario, o entre ellos conjuntamente, todo para facilitar la cabal y adecuada ejecución del contrato de seguro. [Subrayado fuera de texto]

Por su parte, la Corte Constitucional, en la sentencia T-726/16, indicó:

... se ha estatuido una práctica entre las compañías aseguradoras ante la reclamación del seguro de daños, entre otros, la cual consiste en contratar a un ajustador de seguros, es decir, a una persona natural o jurídica que cuente con los estudios y la experiencia suficiente para ayudarle a la aseguradora a determinar (i) cómo se produjo el daño, (ii) su cobertura dentro de la póliza previamente adquirida y (iii) la cuantía de la pérdida.

...  
(i) puede ser una persona natural o jurídica, (ii) designado por el asegurador, asegurado o de manera conjunta por los anteriores ... pero independiente de éstos, (iii) con conocimientos técnicos suficientes para verificar la ocurrencia de un siniestro, las causas del mismo, la cobertura del riesgo sufrido y la indemnización a que hubiere lugar; (iv) cuya labor culmina con la realización de un informe detallado, que no obliga a las partes, en el que se conceptúa sobre el reconocimiento o no de la póliza previamente adquirida en relación con el siniestro informado. [Subrayado fuera de texto]

En tal sentido, el informe del ajustador, adoptado por las aseguradoras, tiene un valor técnico y objetivo para ellas en la medida en que fue expedido por una persona competente para tales efectos, y constituyó el fundamento para definir que el siniestro se encontraba cubierto por el amparo del lucro cesante, así como el monto correspondiente.

La circunstancia de que el Ingenio Pichichí hubiera devuelto la suma recibida por concepto de lucro cesante, no significa que no aceptara que se le debía el concepto de lucro cesante, sino que no aceptaba el monto liquidado.

Así y de acuerdo con lo establecido en el proceso, el Ingenio Pichichí procedió con la devolución de la suma pagada por las aseguradoras, debido al convencimiento que lo acompañaba de que mantener en sus cuentas bancarias el pago recibido tenía el efecto jurídico de una renuncia a la posibilidad de reclamar posteriormente la totalidad del valor que consideraba adeudársele.

Esta posición del Ingenio Pichichí, aunque resulta errada –puesto que conservar en sus arcas la suma pagada no implicaba renuncia, como lo desarrollará el Tribunal de Arbitraje posteriormente–, no acarrea consecuencias respecto del común entendimiento que las partes tenían acerca de la existencia de la obligación a cargo de las aseguradoras de reconocer el lucro cesante, y del correspondiente derecho subjetivo en cabeza del asegurado para reclamarlo.

De tal forma, a pesar de que el Ingenio Pichichí considera que hubo un perjuicio por lucro cesante, al punto que lo reclama extra judicialmente y en el presente proceso arbitral, no acepta el monto liquidado y pagado por parte de las aseguradoras el 8 de febrero de 2023, pero, la devolución de la suma no altera la interpretación auténtica de las aseguradoras y de la asegurada en el sentido de que se había presentado un siniestro que afectaba el amparo de lucro cesante.

La interpretación de las aseguradoras acerca de que se encontraban obligadas a indemnizar al Ingenio Pichichí por lucro cesante no solo se evidencia en la ejecución referida, sino en el escenario propio del proceso arbitral, puesto que en las contestaciones de las demandas, las aseguradoras admiten su obligación en tanto que refieren el pago realizado al asegurado, conforme al análisis del ajustador, como una asunción expresa de su responsabilidad por el lucro cesante, lo cual constituye una confesión.

En efecto, Suramericana, en la contestación de la demanda, bajo el título “V. Excepciones comunes frente a las pretensiones relativas a la cobertura de daño material y a la cobertura de lucro cesante”, afirma en el punto “3. Excepción - SURAMERICANA y las demás coaseguradoras han reconocido la indemnización bajo los términos y condiciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437”, lo siguiente:

*SURAMERICANA y las demás coaseguradoras han reconocido su obligación de pagar la indemnización por la rotura del reductor del Molino No. 6 del INGENIO PICHICHI, tanto bajo el amparo de daño material (rotura de maquinaria) como por la cobertura de lucro cesante, siempre en consideración a las condiciones generales y particulares que rigen la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.*

*Como se mencionó anteriormente según el artículo 1054 del Código de Comercio, la obligación del asegurador la determina el riesgo asegurado, por lo que únicamente aquello*

*que cuente con cobertura bajo los términos y condiciones de la póliza podrá ser indemnizado. No proceden, en consecuencia, las pretensiones del INGENIO PICHICHI que desbordan el marco contractual de la póliza.*

*El reconocimiento de la obligación por parte de SURAMERICANA y las coaseguradoras (así como su pago) ha sido explicado al INGENIO PICHICHI en virtud de la comunicación AJ-7362-MC del ajustador al corredor de seguros que contiene un informe de ajuste fechado el 22 de octubre de 2021 (en realidad es del año 2022) y a través de múltiples reuniones.*

Por su parte, las aseguradoras Confianza y Chubb, las cuales contestaron la demanda por medio de un apoderado, en un único memorial, presentaron la excepción “2 Ausencia de Cobertura de la Póliza – La pérdida indemnizable pretendida por la convocante no corresponde a la verdadera pérdida indemnizable bajo la póliza”, en la cual indica que “2.5. La pérdida por lucro cesante en los términos que fue reclamada no se encuentra amparada por la póliza”.

Al respecto, constituye una admisión de su obligación de indemnizar por este concepto, y una confesión, la solicitud que formula al Tribunal Arbitral de tener en cuenta el período de indemnización fijado por los ajustadores, en el siguiente sentido:

*... en aplicación de los términos y condiciones de la Póliza el periodo de indemnización para efectos de determinar el lucro cesante por rotura de maquinaria solo correría desde la fecha del siniestro y hasta que se proyectó la entrada en operación del Molino No. 6 es decir, hasta el 15 de febrero del 2022.*

*Atendiendo a lo anterior, se solicita al Tribunal tener en cuenta el periodo de indemnización que fue tenido en cuenta por parte de los ajustadores designados siguiendo los términos y condiciones establecidos en la Póliza. [Subrayado fuera de texto]*

Es decir, si las aseguradoras están pidiendo al Tribunal que considere un período de la indemnización de lucro cesante, es evidente que está aceptando que se produjo un siniestro respecto del lucro cesante que debe ser indemnizado, para lo cual, en la propia formulación de la excepción hace referencia al análisis del ajustador en torno los aspectos esenciales de la indemnización.

Así, las demandadas aceptan en su totalidad el análisis del ajustador para indicar que el cálculo del lucro cesante se hace con base en las “unidades dejadas de producir y no con fundamento en la disminución de ingresos”; luego hacen referencia a “la disminución total

de los ingresos en el reclamo, que recoge a la disminución de los ingresos por venta de azúcar, por venta de miel y por pérdida de tiempo de molienda asciende a COP \$6.994.689.069” y al “porcentaje de utilidad bruta de 44.341%”, para concluir que “la pérdida de utilidad bruta es COP \$3.101.515.080”. Con posterioridad, indica que de la suma obtenida han de restarse los “costos y gastos no incurridos”, al igual que deducir el porcentaje que corresponde al infraseguro y al deducible pactado, todo lo cual, en los términos que lo hizo el ajustador en su análisis del siniestro.

Finalmente, las aseguradoras Axa Colpatria y La Previsora, las cuales contestaron la demanda por medio de un apoderado, en un único memorial, presentaron la excepción denominada “2. AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., Y LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS Y LAS DEMÁS COASEGURADORAS RECONOCIERON Y PAGARON LA INDEMNIZACIÓN, QUE CONFORME A LO ACREDITADO INDEMNIZABA ÍNTEGRAMENTE EL PERJUICIO OBJETO DE LA COBERTURA OTORGADA MEDIANTE LA PÓLIZA.”

Aun cuando el apoderado de La Previsora no puede confesar en atención a la naturaleza jurídica de la aseguradora como sociedad de economía mixta, sometida al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, el apoderado de Axa Colpatria sí puede hacerlo y, en efecto, lo hizo al señalar que:

*El despacho debe tener en consideración que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A y las demás coaseguradoras, reconocieron su obligación de pagar la indemnización por la rotura del reductor del Molino No. 6 del INGENIO PICHICHI, al pagar al demandante la suma total de \$ 1.757.205,266 por los amparos de daño material (rotura de maquinaria) como por la cobertura de lucro cesante, en la medida y proporción que se pudo entender causado conforme a las estrictas definiciones del amparo. Es por ello que, el dinero fue girado dos pagos, el primero corresponde a un anticipo de \$75.000.000 el 11 de noviembre del 2021 y un segundo pago por \$1.647.938.723 el 23 de noviembre de 2021, el día 08 de febrero del 2023, conforme consta en la respectiva autorización de pago adjunta. Ahora bien, se aclara que al valor global (1.757.205,266) se descontó \$34.266.543 por retención en la fuente sobre la cobertura de lucro cesante. De manera que resulta evidente que se encontraba satisfecha la prestación, sin embargo, fue la parte actora quien rechazo y devolvió el respetivo pago.*

...

*Así pues, no proceden, las pretensiones de la parte demandante, que desbordan el marco contractual de la póliza, toda vez que, de acuerdo con la normatividad citada, únicamente*

*aquello que cuente con cobertura bajo los términos y condiciones de la póliza puede ser indemnizado.*

*Ahora bien, el reconocimiento de la suma informada, se encuentra justificada en la comunicación AJ-7362-MC del ajustador al corredor de seguros que contiene un informe de ajuste fechado el 22 de octubre de 2021 (en realidad es del año 2022) y a través de las diversas reuniones llevadas a cabo con el INGENIO PICHICHI S.A.*

[Subrayado fuera de texto]

En ese orden de ideas, no existe duda alguna que las aseguradoras Suramericana, Chubb, Confianza y Axa Colpatria confesaron que el perjuicio por concepto de lucro cesante se había configurado en el caso concreto y definieron un valor al respecto, de conformidad con el análisis llevado a cabo por el ajustador. Aun cuando el apoderado de La Previsora no tiene facultad legal para confesar, en virtud del comportamiento de esta aseguradora se concluye de igual forma lo expuesto respecto de la conducta de las otras.

### 1.3. Relevancia de las actividades de la asegurada para evitar la extensión y propagación del siniestro

Es necesario advertir que la interpretación de Suramericana acerca de que no hay lugar al reconocimiento del lucro cesante porque en el caso concreto no hubo “interrupción del negocio”, además de ir en contra de sus propios actos y de lo que confesó en la contestación de la demandan, entraña una manera errada de apreciar el contrato, pues sacrifica la intención evidente y auténtica de las partes frente a una supuesta interpretación técnica y restrictiva de la póliza.

La continuidad en el negocio del Ingenio Pichichí fue el resultado de las actividades llevadas a cabo por este último para cumplir con la obligación que le impone el artículo 1074 del Código de Comercio, esto es: “Ocurrido el siniestro, el asegurado estará obligado a evitar su extensión y propagación, y a proveer al salvamento de las cosas aseguradas.”

Esta obligación no solo está presente de forma explícita en la norma, sino que obedece a una posición acendrada en la juridicidad, la cual consiste en la colaboración y ayuda que una parte contractual debe prestar a la otra, en aplicación del principio de buena fe,

como lo recuerda la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia [Sentencia del 16 de diciembre de 2010, Referencia: 11001-3103-008-1989-00042-01]:

*...en el campo de la responsabilidad civil -contractual y extracontractual- la doctrina contemporánea destaca la importancia, cada vez mayor, que adquiere el que la víctima con su conducta procure mitigar o reducir el daño que enfrenta o que se encuentra padeciendo. Ejemplo dicente de lo anterior, en relación con el contrato de seguro, es la previsión del artículo 1074 del Código de Comercio colombiano...*

*...  
El señalado comportamiento, que muchos tratadistas elevan a la categoría de deber de conducta al paso que otros lo identifican con una carga, encuentra su razón de ser en el principio de buena fe, hoy de raigambre constitucional (art. 83, C.P.), el cual, sin duda, orienta, en general, todas las actividades de las personas que conviven en sociedad, particularmente aquellas que trascienden al mundo de lo jurídico, imponiendo a las personas que actúan -sentido positivo- o que se abstienen de hacerlo -sentido negativo- parámetros que denotan honradez, probidad, lealtad y transparencia o, en el campo comercial, que la actitud que asuman, satisfaga la confianza depositada por cada contratante en el otro, de modo que ella no resulte defraudada (arts. 1603 del C.C. y 871 del C. de Co.).*

Tan cierto es lo anterior que en la contestación de la demanda de Suramericana y en la de Confianza y Chubb, de forma expresa el apoderado judicial de la primera, y la apoderada de las dos últimas, en sendos memoriales, afirmaron que la actuación del Ingenio Pichichí consistente en conseguir y poner en funcionamiento el reductor que le prestó gratuitamente el Ingenio La Cabaña como una solución temporal al siniestro, obedeció a la obligación legal a cargo del asegurado de evitar la extensión y propagación del siniestro prescrita por el artículo 1074 del Código de Comercio.

En ese orden de ideas, el Tribunal considera un contrasentido que Suramericana, luego de haber reconocido, ofrecido y pagado una indemnización por concepto de lucro cesante, recurra, invocando la falta de “interrupción del negocio”, a una interpretación literal, alejada por completo de la propia forma como las aseguradoras ejecutaron el contrato, para afirmar que no está obligada a indemnizar al Ingenio Pichichí por concepto de lucro cesante. Más inaceptable es la posición de esta aseguradora, en tanto que desconoce que la continuidad de las actividades de Pichichí, a pesar del daño del reductor, obedeció a la actuación desplegada por este último para evitar la extensión del

siniestro, conforme a las obligaciones que le impone el artículo 1074 del Código de Comercio.

En concreto, frente al daño del reductor del molino 6, el asegurado cumplió con actividades consistentes en “puentear” o “baipasear” el molino 6 y seguir operado con los demás molinos; además, logró que el Ingenio La Cabaña le entregara gratuitamente, de forma provisional, un reductor para mejorar la operación del molino 6, mientras se obtenía una solución definitiva, todo lo cual impidió la “interrupción del negocio”.

#### 1.4. Interpretación conforme a la buena fe, la conservación y la naturaleza del contrato

Conforme a lo anterior, la oposición de las aseguradoras respecto del reconocimiento del lucro cesante en favor del Ingenio Pichichí es un desconocimiento de sus propias actuaciones, cuestión que vulnera la regla del “venire contra factum proprium non valet”, derivada del principio de la buena fe, tal como lo define la Sección Tercera del Consejo de Estado, en múltiples providencias, una de las cuales [sentencia del 26 de abril de 2006, expediente 66001-23-31-000-1997-03637-01(16041)], precisa lo siguiente:

*... vale la pena subrayar que nadie puede venir válidamente contra sus propios actos, regla cimentada en el aforismo “adversus factum suum quis venire non potest”, que se concreta sencillamente en que no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con una conducta anterior, o sea, “venire contra factum proprium non valet”. Es decir, va contra los propios actos quien ejercita un derecho en forma objetivamente incompatible con su conducta precedente, lo que significa que la pretensión que se funda en tal proceder contradictorio, es inadmisibile y no puede en juicio prosperar. La jurisprudencia nacional no ha sido ajena a la aplicación de esta regla. En suma, la regla “venire contra factum proprium non valet” tiene una clara aplicación jurisprudencial, pero además goza de un particular valor normativo en la medida en que está fundada en la buena fe, la cual el ordenamiento erige como principio de derecho que irradia todas las relaciones jurídicas, como ética media de comportamiento exigible entre los particulares y entre éstos y el Estado. [Subrayado fuera de texto]*

En particular, el principio de buena fe obliga en el contrato de seguro, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el siguiente sentido:

*... en materia de aplicación e interpretación de las cláusulas de un contrato se conjuga una compleja investigación, pues, a la par que exige escrutar sus términos y la verdadera intención de las partes contratantes para encontrarle a aquéllas su fuerza y eficacia, no puede perderse de mira, entre otros aspectos, el postulado de la buena fe con que deben obrar los sujetos participantes en la creación del vínculo; todo con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de éste, y de evitar que pueda presentarse un menoscabo patrimonial injustificado en contra de alguno de ellos y en favor del otro; en esa tarea, el juez debe desempeñar un papel activo en grado sumo, sobre todo tratándose de contratos que por imperativo de la masa de relaciones económicas que suele cubrirse con ellos, se hallan preestipulados, imponiéndose sus cláusulas a quienes lo celebran por adhesión, o sea sin mediar una genuina y libre discusión de aquéllas, cual acontece, de ordinario, en el contrato de seguro. [Subrayado fuera de texto]*

De manera alguna se quiere decir que la interpretación deba favorecer en todas las ocasiones al asegurado por la simple circunstancia de que las aseguradoras hayan redactado el contrato. El Tribunal de Arbitraje afirma que en el asunto *sub judice*, donde la propia aseguradora interpretó la común intención de los contrayentes conforme a las Condiciones Generales y a las Condiciones Particulares del contrato y, en consecuencia, asumió como propio el informe del ajustador, ofreció al asegurado la indemnización correspondiente, e hizo el pago respectivo por concepto de lucro cesante, sería violatoria del principio de buena fe una decisión que denegara la declaratoria de responsabilidad de las aseguradoras por concepto de lucro cesante.

Además de los argumentos expuestos, la interpretación que propone Suramericana en el caso concreto va en contra del criterio de conservación, el cual forma parte de las reglas dispuestas en el Código Civil, a saber: “Artículo 1620. El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno.”

Habida cuenta de que la propia aseguradora interpretó las cláusulas sobre lucro cesante de acuerdo con su aplicación práctica en la ejecución del contrato, en el sentido de que se había generado en el caso concreto la obligación de reconocer al Ingenio Pichichí el lucro cesante, y que tal entendimiento produce efecto a la cláusula de acuerdo con la naturaleza indemnizatoria del contrato, habrá de preferirse esta interpretación.

Por idéntico camino hermenéutico conduce el primer inciso del artículo 1621 del Código Civil, cuando señala que: “En aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato.”

La naturaleza del contrato es un concepto cercano al tipo contractual en tanto que uno y otro están referidos a la forma como tal negocio específico es entendido por los intérpretes, de acuerdo con el ordenamiento jurídico y con los usos sociales, conforme a la función que cumple dentro del Estado y del conglomerado social para la satisfacción de las necesidades de las personas involucradas.

Así, la función que cumple un contrato en el ordenamiento jurídico, de acuerdo con la forma como haya sido tipificado por la legislación al nominarlo y disciplinarlo, o como sea entendido generalmente por el conglomerado social en una especie de tipificación social, marcará el derrotero hermenéutico para entender y asignar los efectos a sus cláusulas claras y precisas o a aquellas ambiguas; en igual sentido se procederá para colmar las lagunas que se adviertan en el reglamento contractual.

Como se indicaba en el punto de la calificación del contrato, claramente, el seguro es un contrato típico cuya función social y elementos esenciales, consiste en que el asegurador otorgue, a cambio del pago de una prima, la cobertura a favor del asegurado respecto de un riesgo, el cual, en caso de verificarse y transmutar en siniestro, generará el derecho a que el segundo reciba la indemnización del primero.

Es decir, el principio indemnizatorio forma parte esencial del seguro y el punto de partida de la figura frente al acaecimiento del siniestro es el pago de la indemnización; salvo que se trate de situaciones no amparadas. En el caso concreto, no solo no aparece voluntad contraria al cometido indemnizatorio del seguro, sino que se acredita manifiesta y contundentemente la voluntad del asegurador de reconocer el lucro cesante, como se deduce de la oferta de pago de las aseguradoras conforme al documento de análisis del perjuicio elaborado por el ajustador, y del pago efectivo realizado.

Por el contrario, tendrá que desecharse la interpretación literal y exegética propuesta por Suramericana en el marco del proceso arbitral, consistente en restringir el amparo del lucro cesante a los eventos en que haya “interrupción del negocio”, puesto que tal interpretación dejaría sin efecto la disposición para el caso concreto, en contra del comportamiento de la propia aseguradora, la cual, en calidad de deudora, reconoció su obligación por concepto de lucro cesante y pagó el valor que el ajustador definió, como se refirió anteriormente.

- 1.5. Los criterios de interpretación de la búsqueda de la común intención, comportamiento de las partes, buena fe, conservación y naturaleza del contrato, también se aplican para desvirtuar las oposiciones presentadas por las aseguradoras acerca de que no hubo pérdida de la utilidad bruta, disminución de los ingresos corrientes, ni posibilidad de aplicar la base alternativa de liquidación del lucro cesante

Ahora bien, la argumentación normativa y jurisprudencial precedente también se puede aplicar en relación con las afirmaciones de las aseguradoras consistentes en que no están obligadas a reconocer suma alguna por concepto de lucro cesante debido a que (i) no hubo pérdida de la utilidad bruta, (ii) ni disminución de los ingresos corrientes del negocio dentro del período indemnizable, (iii) ni se puede aplicar la base alternativa de liquidación del lucro cesante.

En efecto, las aseguradoras interpretaron el contrato de manera auténtica, en el sentido de que estaban obligadas a conceder el amparo por lucro cesante conforme al análisis del siniestro elaborado por el ajustador, a la oferta de pago que dirigieron al asegurado y al pago efectivo realizado, así como a que reconocieron su obligación en las contestaciones de la demanda.

De esta forma, las alegaciones de las aseguradoras demandas acerca de que no hubo pérdida de utilidad bruta, ni disminución de los ingresos, ni posibilidad de aplicar la base alternativa, desvanecen frente a los criterios de interpretación del contrato invocados con

anterioridad, esto es, (i) la búsqueda de la común intención del artículo 1618, (ii) la “aplicación práctica” o el comportamiento de las partes en la ejecución del contrato del inciso tercero del artículo 1622; (iii) la buena fe, de acuerdo con los artículos 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio; (iv) la conservación de la cláusula, conforme al artículo 1620 y (v) la naturaleza del contrato de seguro, dispuesta en el artículo 1621.

En el mismo sentido, la confesión de las aseguradoras en las sendas contestaciones de la demanda acerca de la configuración en el caso concreto del lucro cesante, tiene efectos también en relación con el argumento que se analiza, para desestimar la oposición de las demandadas acerca de que no hay lugar a indemnización por tal concepto.

En conclusión, acerca de la afirmación de la parte pasiva de que no está obligada a indemnizar al asegurado por concepto de lucro cesante con base en que (i) no hubo “interrupción del negocio”, (ii) no hubo pérdida de la utilidad bruta, (iii) no hubo disminución de los ingresos del negocio y (iv) no era aplicable la base alternativa, se declarará en la parte resolutive que no proceden las excepciones, ni las argumentaciones de las aseguradoras al respecto.

Por el contrario, se declarará la prosperidad de la pretensión de la demandante en el sentido de que las aseguradoras están obligadas a indemnizar al asegurado por concepto de lucro cesante.

## 2. Consideraciones en relación con la liquidación del lucro cesante

Una vez absuelto lo anterior, como punto de partida, se analizarán los problemas jurídicos que conciernen a la liquidación del lucro cesante, así como la carga de la prueba en los contratos de seguros y los efectos del comportamiento de las partes en el caso concreto.

### 2.1. Problemas jurídicos, carga de la prueba y comportamiento de las partes

Los problemas jurídicos que se resolverán son:

¿Cuál es el método que debe emplearse en el caso concreto para fijar la indemnización por concepto de lucro cesante? ¿Cuál es el período de lucro cesante que se debe indemnizar? ¿Cuánto es el valor al cual debe ascender la condena por concepto de lucro cesante?

Al respecto, deben tenerse en cuenta dos cuestiones principales, analizadas en apartes anteriores del laudo, a saber: por un lado, el comportamiento de las aseguradoras en su condición de deudoras de la obligación de indemnizar, y su confesión sobre la consolidación del perjuicio y la cuantía; por el otro, la carga de la prueba, de conformidad con el inciso primero del artículo 1077 del Código de Comercio, el artículo 1757 del Código Civil y con el inciso primero del artículo 167 del Código General del Proceso, que corresponde al demandante.

Así, en consonancia con la línea argumentativa propuesta acerca del comportamiento de las aseguradoras, tanto en la etapa de liquidación del siniestro previa al proceso arbitral como dentro de este, es evidente las demandadas aceptaron su responsabilidad por concepto de lucro cesante y asumieron como propio el análisis del siniestro realizado por el ajustador del 22 de octubre de 2022 por medio de su ofrecimiento de pago del 26 de enero de 2023 y de la transferencia efectiva de los recursos del 8 de febrero de 2023.

Es decir, las aseguradoras no solo admitieron que estaban obligadas al reconocimiento del lucro cesante en el asunto *sub judice* (como se estableció al resolver el problema jurídico anterior), sino que determinaron la forma de liquidarlo, los conceptos que lo integraban y una cifra precisa; todo lo anterior, de acuerdo con el análisis del lucro cesante que efectuó el ajustador conforme a la póliza.

En ese orden de ideas, con el propósito de fijar los diferentes conceptos que integran el lucro cesante y los valores respectivos, habrá de establecerse el valor probatorio del análisis del siniestro elaborado por el ajustador, aunque no haya sido aceptada por parte

del Ingenio Pichichí; en idéntico sentido, se procederá acerca de las otras liquidaciones de lucro cesante, es decir, de la efectuada por el asegurado, del peritaje aportado por éste al proceso arbitral, del dictamen pericial allegado por las aseguradoras y de las demás pruebas pertinentes y conducentes debidamente recabadas.

## 2.2. Costos adicionales por el reductor del Ingenio La Cabaña

El 13 de julio de 2022, el Ingenio Pichichí presentó una reclamación a las aseguradoras donde incluyó por concepto de lucro cesante los “costos incurridos para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin DF530 650 HP en préstamo”, los cuales ascendieron a \$218.073.500. Posteriormente, el 22 de diciembre de 2022, mediante de un documento escrito dirigido a Suramericana, mantuvo la reclamación por los costos referidos a la solución provisional del reductor prestado por el Ingenio La Cabaña, junto con el valor correspondiente. En la demanda, liquidó en \$218.073.500, los “costos en los que se incurrió para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin DF530 650 HP obtenido en préstamo de parte del Ingenio La Cabaña S.A.”

Sobre el particular, es necesario precisar, en atención a lo dispuesto en las Condiciones Generales de la póliza, que las aseguradoras están obligadas a indemnizar los costos o gastos adicionales en que incurrió el Ingenio Pichichí para evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio durante el período de indemnización; aquellos se concretan en las erogaciones que asumió el asegurado para acondicionar, montar y poner en servicio, como una medida provisional, el reductor de velocidad prestado por parte del Ingenio La Cabaña. Así, la “SECCIÓN I. COBERTURAS” de las Condiciones Generales de la póliza, dispuso:

***2.2. INCREMENTO EN LOS COSTOS O GASTOS DE FUNCIONAMIENTO PARA EVITAR O REDUCIR LA DISMINUCIÓN DE LOS INGRESOS NORMALES DEL NEGOCIO***  
***SE CUBREN LOS COSTOS O GASTOS ADICIONALES EN QUE NECESARIA Y RAZONABLEMENTE INCURRA EL ASEGURADO DURANTE EL PERIODO DE INDEMNIZACIÓN, CON EL ÚNICO PROPÓSITO DE EVITAR O REDUCIR LA DISMINUCIÓN DE LOS INGRESOS NORMALES DEL NEGOCIO COMO***

CONSECUENCIA DE UN EVENTO CUBIERTO POR ESTA PÓLIZA. ESTOS COSTOS O GASTOS NO DEBEN EXCEDER LA SUMA TOTAL DE LA DISMINUCIÓN DE INGRESOS EVITADA. [Subrayado fuera de texto]

Al respecto, el informe del ajustador concluyó que el valor por este concepto ascendía a \$222.492.153; es decir, superior al solicitado por el asegurado, a pesar de lo cual lo liquidó en \$186.289.780, de conformidad con la siguiente explicación:

En virtud a que, los gastos incurridos por los Asegurados para la instalación provisional del Reductor son de tipo temporal o provisional, el impuesto del IVA puede ser manejado tributariamente como recuperable, por lo tanto, se excluye de la pérdida. Igualmente, en el rubro de acondicionamiento de Obras Civiles y Base Metálica, se incluyeron actividades de demoliciones por la suma de **\$678.416,00**, que son objeto de cobertura como Gastos para la Remoción de Escombros, que se adicionó a la Pérdida por Daños Materiales, y por lo tanto, la **Pérdida Indemnizable** por **INCREMENTO EN GASTOS DE FUNCIONAMIENTO** queda tasado en **\$186.289.780,00**.

El dictamen que aportó al proceso el Ingenio Pichichí, suscrito por el perito Germán Noguera Camacho, toma exactamente los \$222.492.153, pero se abstiene de reducir el IVA como lo proponía el ajustador, toda vez que, de acuerdo con la información provista por el Ingenio Pichichí al perito, “los IVAs pagados por concepto de adecuación del reductor que se consiguió prestado no tuvieron tratamiento de IVAs recuperables, por lo que formarían parte de los costos en que se incurrió para reducir la afectación de la utilidad.”

No obstante, el perito indica que tal información fue la que el Ingenio Pichichí le refirió, en tanto que no consultó los libros de contabilidad de la empresa; es decir, no existe prueba fehaciente acerca de que el IVA haya sido o no manejado tributariamente como recuperable.

Por su parte, el perito Jorge Arango Velasco (cuyo dictamen fue aportado al proceso por las aseguradoras), consideró este ítem como un integrante del daño material y no del lucro cesante y lo cuantificó, al igual que el Ingenio Pichichí, en un valor de \$218.073.500.

Al respecto, el Tribunal de Arbitraje considera que los “costos incurridos para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin DF530 650 HP en préstamo” corresponden al lucro cesante, de acuerdo con lo dispuesto expresamente en la póliza.

En concreto, las actividades que llevó a cabo el Ingenio Pichichí consistentes en conseguir prestado, de forma gratuita y transitoria, un reductor de velocidad para adaptarlo al molino 6, respecto de las cuales las aseguradoras no expresaron objeción alguna, se encuadran dentro de lo prescrito en el numeral 2.2. de la “Sección I. Coberturas”, donde se determina que se cubrirán a título de lucro cesante los “costos o gastos adicionales en que necesaria y razonablemente incurra el asegurado durante el período de indemnización, con el único propósito de evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio”.

Así, fue necesario y razonable que, dentro del período de indemnización, el asegurado accediera al reductor prestado gratuitamente por el Ingenio La Cabaña con el propósito de reducir la disminución de sus ingresos, mientras se lograba la solución definitiva de adquisición de un reductor que reemplazara permanentemente al averiado.

El concepto del Ministerio Público, en relación con esta pretensión, determinó:

*Para el suscrito agente, le asiste razón al convocante en esta pretensión, toda vez que (i) era su deber legal evitar la extensión, la propagación y el agravamiento de los efectos del perjuicio que se causaban con el daño del reductor número 6, (ii) la medida tenía carácter transitorio, incrementando los niveles de productividad y evitando la paralización del molino y (iii) se trata de gastos mínimos. En ningún momento se está cobrando gastos de alquiler, únicamente de montaje, lo que quiere decir que actuaron con la intención de generar la menor cantidad de gastos posibles. En todo caso, la petición de acceder a esta pretensión se condiciona a su probanza con los documentos aportados con la demanda. (página 6)*

Desde la perspectiva legal, el artículo 1614 del Código Civil define que el “daño emergente” consiste en “el perjuicio o la pérdida”, y el “lucro cesante” en “la ganancia o provecho que deja de reportarse”, cuestión que de acuerdo con la autonomía de la voluntad o la libertad contractual que reconoce el ordenamiento jurídico a los particulares

para definir los términos que emplean en sus negocios, condujo a que los “costos incurridos para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin DF530 650 HP en préstamo” sean calificados como lucro cesante en el numeral 2.2. de la “Sección I. Coberturas”, lo cual es considerado como válido por el Tribunal Arbitral.

En conclusión, teniendo en consideración que (i) nada objetaron en el proceso arbitral las aseguradoras respecto del valor exigido por parte del Ingenio Pichichí; (ii) que en el expediente obran las probanzas sobre los gastos en los cuales incurrió el asegurado; (iii) que no existe prueba acerca de que el valor correspondiente al IVA haya sido descontado por el asegurado, la liquidación por concepto de lucro cesante diferirá ligeramente del análisis del ajustador y, en consecuencia, el Tribunal de Arbitraje, dentro del concepto de lucro cesante, considerará la suma de \$218.073.500, en lugar de los \$186.289.780, que fueron empleados por el ajustador.

### 2.3. “Aumento en costos y gastos de funcionamiento” o “incremento en costos variables”

El 13 de julio de 2022, el Ingenio Pichichí presentó una reclamación a las aseguradoras donde incluyó por concepto de lucro cesante –junto con los “costos incurridos para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin DF530 650 HP en préstamo”, apenas analizados– el “efecto económico por disminución de ingresos”, el cual liquidó en un valor de \$7.432.108.148, el cual correspondía a la “disminución en la producción y comercialización de azúcar y de miel, durante el período comprendido entre el 17 de julio 2021, fecha en la que ocurrió la falla, hasta el 30 de abril 2022.”

Más adelante, el 22 de diciembre de 2022, el Ingenio Pichichí discriminó el ítem que había denominado “efecto económico por disminución de ingresos” en dos conceptos: “pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos” por valor de \$3.358.572.544; “aumento en costos y gastos de funcionamiento”, por valor de \$4.260.345.926. La demanda presentada mantuvo la división y los valores apenas mencionados con los nombres de

“Pérdida UB por disminución de ingresos” e “incremento en costos variables”, respectivamente.

En relación con este punto es menester indicar que la liquidación realizada por el Ingenio Pichichí con base en la cual presentó la reclamación del 13 de julio de 2022, es un modelo financiero, contenido en un archivo de Excel, que no está suscrito por persona alguna; la liquidación adolece de la falta de documentos que le den soporte; no se detallan los registros contables ni las fuentes de las cuales proviene la información que emplean para hacer la reclamación; así como tampoco se enlistan los libros auxiliares. Tampoco presentan un documento explicativo con base en el cual se pueda entender la exposición y su fundamentación.

Con el propósito de dar un ejemplo acerca de las falencias que advierte el Tribunal en el documento de liquidación, cuando dentro del texto respectivo se hace referencia a la información concerniente a las “Toneladas de Bagazo”, “Bagazo % Caña”, “Toneladas Caña Molida” de diferentes fechas, entre otras, “24/09/2021”, “25/09/2021”, “26/09/2021”, no se expresa de dónde se extrajo tal información, en tanto que el modelo financiero no cuenta con fuentes verificables.

Así, aun cuando se hayan aportado los Estados Financieros del Ingenio Pichichí al proceso, no está acreditado en qué forma se refleja dentro de estos el “aumento en costos y gastos de funcionamiento” o el “incremento en costos variables” ni mucho menos cómo tales Estados Financieros sirven de base para la liquidación.

En conclusión, no hay base real, cierta y sólida en los datos aportados, de suerte que el asegurado no cumple con la carga de la prueba que le imponen los artículos 1077 del Código de Comercio, 1757 del Código Civil y 167 inciso primero del Código General del Proceso.

Sin perjuicio de la crítica anterior (la cual es suficiente para desvirtuar la validez de la liquidación del Ingenio Pichichí), la declaración rendida en el proceso arbitral por parte

del testigo Fabio Erazo, quien lo asesoró en la reclamación dirigida a las aseguradoras, señala que el “aumento en costos y gastos de funcionamiento” o “incremento en costos variables”, consistió en lo siguiente:

12:19

*Se obtenía menos sacarosa y, en consecuencia, menos azúcar. Entonces la discusión aquí respecto a este punto tenía que ver fundamentalmente con esto ... A manera de ejemplo, los mismos 1000 kg de caña de azúcar, la diferencia es que no se obtienen 200 kg de azúcar, que era lo que se debería obtener. Se están obteniendo a manera de ejemplo, 190 kg.*

12:50

*Qué pasaba, que esos 10 kg sus costos variables ya estaban incurridos. Entonces aquí se planteaba, se debe reconocer el incremento de consumo de caña de azúcar en razón a que simplemente no se estaba produciendo el volumen que se esperaba, que en condiciones normales se debe obtener de azúcar y en consecuencia, de sacarosa.*

De acuerdo con la información del señor Erazo, la producción de una cantidad menor de azúcar y miel con los mismos costos y gastos que se emplean para una producción mayor –a la cual no se llega por la pérdida de sacarosa en bagazo ocasionada por el daño del reductor–, conduce a que el valor de la unidad producida sea más costoso en comparación con lo que habría costado si se hubiera producido una cantidad mayor.

El peritaje aportado por las aseguradoras suscrito por Jorge Arango Velasco<sup>102</sup>, se refiere al asunto para descartar que se hubiera ocasionado el perjuicio reclamado por el Ingenio Pichichí. En concreto, este peritaje absuelve unas preguntas formuladas al respecto, en el sentido de afirmar que los únicos costos o gastos adicionales en que incurrió el Ingenio Pichichí fueron los relacionados con la solución provisional del reductor prestado por el Ingenio La Cabaña, y que no hubo más costos o gastos adicionales que deban ser reconocidos por las aseguradoras de acuerdo con las condiciones de la póliza. El dictamen comprende, entre otras, las siguientes preguntas y respuestas:

***Pregunta 13: Informe sí durante el periodo de indemnización el Ingenio Pichichí incurrió necesaria y razonablemente en costos o gastos adicionales, con el único***

---

<sup>102</sup>Expediente: 8. Cuaderno 3.5 PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCADAS/ 1.1.Dictamen\_Sura\_05042024.pdf/ pág. 26 (40 del PDF).

**propósito de evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio como consecuencia de la rotura del reductor del Molino.**

*Según mi entendimiento, el Ingenio Pichichí no incurrió necesaria y razonablemente en costos o gastos adicionales. Para mayor claridad, aclaro que los gastos derivados de la solución temporal del reductor facilitado por el Ingenio la Cabaña los cuales ascendieron a COP 218.073.500 fueron integrados en el recuento del daño material, por lo cual no pueden ser tenidos en cuenta dos veces y me reitero en mi respuesta en la que el Ingenio Pichichí no incurrió necesaria y razonablemente en costos o gastos adicionales.*

**Pregunta 14: Informe sí, la pérdida de eficiencia que alega haber sufrido el Ingenio por el daño al reductor del Molino No. 6 constituye desde el punto de vista contable un incremento en costos o gastos de funcionamiento según la cobertura de lucro cesante de la póliza.**

*Desde el punto de vista contable no es un incremento en costos o gastos, ya que existen dos parámetros de medición que por lógica indican lo contrario:*

*a. Respecto de los costos variables*

*No puede haber un incremento de costos ya que la capacidad se expone a una menor producción. A menor producción, menores costos variables, es decir, se compra menos caña y se emplea entonces menos energía.*

*b. Respecto de los costos fijos:*

*Como su naturaleza lo indica, los costos fijos son estables en el tiempo y por lo tanto no deben tener un incremento.*

*Dado que el costo total es la suma de los costos variables y los costos fijos, con la lógica sobre estas líneas expuestas se demuestra que no es posible que la pérdida de la eficiencia que alega haber sufrido el ingenio por el daño del reductor constituye un incremento en costos. Los costos variables bajan al bajar la producción y los costos fijos se quedan estáticos.*

**Pregunta 15: Informe sí, las pérdidas de eficiencia que pudiera haber sufrido el Ingenio Pichichí, es un concepto que se encuentra descrito en los términos y condiciones del amparo de lucro cesante de la póliza.**

*Luego de analizar la póliza, no encuentro el dicho que permita inferir que las pérdidas de eficiencia sea una condición de amparo en la determinación del lucro cesante.*

*Conforme a mi entendimiento y lectura, la póliza es clara en afirmar que se cubren los “incrementos en los costos o gastos de funcionamiento para evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio” (Pg. 4 Condiciones generales) lo cual no debe ser interpretado como la variación de indicadores de eficiencia, ya que, por lógica, si se distribuyen los mismos costos entre menos unidades, cada costo unitario será mayor, pero no habrá incremento de costos.*

De otra parte, el Tribunal advierte que el peritaje de Germán Noguera Camacho, aportado al proceso arbitral por parte del Ingenio Pichichí, no tuvo en cuenta el supuesto “aumento en costos y gastos de funcionamiento” o “incremento en costos variables” reclamado por el Ingenio Pichichí ni mucho menos su valor, en la medida en que no hace mención alguna sobre el particular.

La liquidación que hizo el perito Noguera sobre el lucro cesante se contrajo a dos conceptos: “disminución de utilidad por menor producción” y “costos incurridos para disminuir la pérdida”; este último concepto corresponde a los costos que se ocasionaron por la solución provisional antes analizada, es decir, por la adaptación del reductor prestado por el Ingenio La Cabaña.

En atención a lo anterior, de acuerdo con lo expuesto en el numeral 2.2. de la “Sección I. Coberturas”, el Tribunal de Arbitraje concluye que el “aumento en costos y gastos de funcionamiento” o el “incremento en costos variables” por valor de \$4.260.345.926, reclamado por la demandante, no está cubierto por la póliza, puesto que el Ingenio Pichichí no acreditó que hubiera incurrido en ellos “con el único propósito de evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio.”

Un ejemplo claro de “costos o gastos de funcionamiento” en los cuales incurrió el Ingenio Pichichí para evitar o reducir la disminución de los ingresos se encuentra en las actividades que llevó a cabo para acondicionar, montar y poner en servicio, como una medida provisional, el reductor que le prestó el Ingenio La Cabaña. Tan evidente es lo anterior que no ha habido objeción alguna de las aseguradoras sobre la forma como estos gastos encuadran en el supuesto de hecho contractual contenido en el numeral 2.2. de la “Sección I. Coberturas” de la póliza.

En el mismo sentido en que se expresaba en páginas anteriores con el propósito de establecer el amparo del contrato de seguro, el intérprete debe sujetarse al significado que los contratantes han dado las cláusulas del contrato que causan inquietud, para lo cual se tendrá en cuenta el texto correspondiente y el entendimiento conjunto que las partes hayan tenido del contrato, el cual se reflejará en las definiciones que explícitamente establezcan, así como en su comportamiento conjunto, o en el de una de ellas con el consentimiento de la otra.

Pues bien, en este caso el Tribunal de Arbitraje concluye que las pretensiones del Ingenio Pichichí de declaratoria de responsabilidad y condena del lucro cesante ocasionado por el supuesto “aumento en costos y gastos de funcionamiento” en un monto de \$4.260.345.926, deben denegarse en tanto que:

- no obra en el proceso arbitral una prueba que secunde su monto, dado que la liquidación realizada por el asegurado para sus reclamaciones del 13 de julio y del 22 de diciembre de 2022, no consta de una base real, cierta y sólida que evidencie de manera fehaciente la verdad de sus reclamaciones;
- los supuestos “costos y gastos de funcionamiento” (también llamados en la demanda como “costos variables”), no están amparados por la póliza en la medida en que no se probó que el Ingenio Pichichí hubiera incurrido en ellos para evitar o reducir la disminución de los ingresos, como lo exige el numeral 2.2. de la “Sección I. Coberturas” de las Condiciones Generales de la póliza;
- el peritaje aportado por el Ingenio Pichichí, suscrito por Germán Noguera, no explica, no cuantifica, es más, ni siquiera menciona los supuestos “costos y gastos de funcionamiento” reclamados por el demandante;
- no existe un comportamiento de las aseguradoras durante la ejecución del contrato ni dentro del proceso arbitral que conduzca a la conclusión de que aceptaron su responsabilidad respecto de la reclamación que se analiza en este aparte.

2.4. Lucro cesante por la pérdida de utilidad bruta derivada del menor número de unidades producidas.

En el mismo sentido en que se expuso con anterioridad, el 13 de julio de 2022, el Ingenio Pichichí reclamó a las aseguradoras un valor de \$7.432.108.148 por concepto de “efecto económico por disminución de ingresos”, el cual correspondía al lucro cesante derivado de la “disminución en la producción y comercialización de azúcar y de miel, durante el período comprendido entre el 17 de julio 2021, fecha en la que ocurrió la falla, hasta el

30 de abril 2022.” Posteriormente, el 22 de diciembre de 2022 lo discriminó en dos conceptos: “pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos” por valor de \$3.358.572.544 y “aumento en costos y gastos de funcionamiento” por valor de \$4.260.345.926. En la demanda arbitral presentada, mantuvo la división y los valores referidos con los nombres de “Pérdida UB por disminución de ingresos” e “incremento en costos variables”, respectivamente.

Tal como lo refirió el Tribunal en el punto anterior, se reitera que las reclamaciones del 13 de julio y del 22 de diciembre de 2022 del Ingenio Pichichí se fundamentaron en una liquidación que adolecía de la falta de soportes contables necesarios, razón por la cual no es suficiente para acreditar debidamente la “pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos”. En efecto, la liquidación realizada por el Ingenio Pichichí es un modelo financiero, contenido en un archivo de Excel, que no está suscrito por persona alguna, donde no hay documentos que le den soporte, registros contables, ni se hace referencia a las fuentes de las cuales proviene la información que emplean. Tampoco presentan un documento explicativo con base en el cual se pueda entender la exposición y su fundamentación ni se enlistan los libros auxiliares.

En ese orden de ideas, el Tribunal de Arbitraje no tendrá en consideración la liquidación referida por cuanto no resulta clara, precisa ni detallada; como tampoco brinda certeza alguna sobre sus ejercicios ni conclusiones. Es necesario advertir que el tema que se estudia reviste complejidad, en tanto que constituye una materia que en atención a su naturaleza técnica, financiera y contable, no puede ser resuelta, exclusivamente, con base en un análisis jurídico. En tal sentido, debe aportarse a los jueces (en este caso a los árbitros), una explicación clara de la técnica respectiva, para que ellos puedan concluir al respecto.

#### 2.4.1. Determinación del período de indemnización por concepto de lucro cesante

El comportamiento de las aseguradoras en la etapa anterior al proceso arbitral y dentro de este último, acredita de manera inequívoca, que estas reconocieron su obligación de

indemnizar por lucro cesante al Ingenio Pichichí en función del análisis del siniestro elaborado por el ajustador, el cual asumieron como propio al ofrecer y pagar los conceptos y los montos respectivos.

En relación con el período de indemnización, el ajustador definió que ascendía a 214 días, el cual estaba comprendido entre el 17 de julio de 2021 (día del siniestro) y el 15 de febrero de 2022, fecha en la que se habrían cumplido en su totalidad las actividades tendientes a la adquisición del reductor nuevo cotizado por L.O. Trading, junto con el transporte, nacionalización, puesta en funcionamiento en el Ingenio Pichichí, monitoreo, paradas por ajustes de los parámetros y condiciones de operación<sup>103</sup>. En concreto, señaló:

*- Con fecha del 21 de julio de 2021, se recibió la Cot. F211580COCRX de la firma L.O. TRADING, por un Reductor Nuevo de las mismas características técnicas al afectado (Falk A-Plus 545-A3-C-39,200:1 de 700 HP), con un tiempo de entrega de 18 a 20 semanas en el puerto de Miami, las cuales se cumplirían en la segunda semana del mes de diciembre.*

*- Tomando los tiempos que se necesitaron para los transportes externos e internos, nacionalización, acondicionamiento, instalación y puesta en servicio del Reductor Usado adquirido por los Asegurados, se estima que la puesta en operación del Molino No. 6 con el Reductor Nuevo de las mismas características sería el mismo 29 de enero.*

*- Considerando labores de monitoreo, paradas por ajustes de los parámetros y condiciones de operación, se proyecta que la entrada en operación del Molino No. 6 pudiera ser máximo el 15 de febrero.*

*Teniendo en cuenta que la demora para la puesta en servicio en Molino No. 6, está relacionada a la decisión de los Asegurados de adquirir e instalar un Reductor Usado de mayor potencia al afectado, el Periodo de Indemnización queda limitado desde el 17 de julio de 2021 al 15 de febrero de 2022, para un total de 214 días.*

*[Subrayado fuera de texto]*

Conforme a la argumentación que el Tribunal de Arbitraje ha expuesto, las aseguradoras aceptaron que el período que se debía indemnizar correspondía a los 214 días referidos, en la medida en que el ajustador lo consideró suficiente para llevar a cabo un análisis del siniestro con base en el cual aquellas realizaron una oferta y pagaron.

---

<sup>103</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal / 002. Anexos\_Pruebas/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022/p. 16

En sentido contrario, la demandante ha sostenido que el período de indemnización se debe extender hasta el 30 de abril de 2022, puesto que solo en esa fecha logró que entrara en plena operación el reductor adquirido por el Ingenio Pichichí en Estados Unidos, el cual tenía las particularidades que se han probado a lo largo del proceso, esto es: (i) que era usado, (ii) que tenía una mayor potencia que el reductor averiado y (iii) que fue necesario hacer unos cambios en los rodamientos para que funcionara adecuadamente.

Es necesario recordar que la justificación expuesta por parte del Ingenio Pichichí para adquirir el reductor usado mencionado, consistió en que no había certeza acerca de que el equipo ofrecido por L.O. Trading sería entregado dentro de los plazos ofrecidos. El Tribunal observa que la demandante parte de una hipótesis o eventualidad según la cual el proveedor iba a incumplir en la fecha de entrega del reductor cotizado y que, frente a esa posibilidad y para evitar un daño o perjuicio mayor, se abstuvo de ordenar el reductor nuevo ofrecido por L.O. Trading, idéntico al averiado, y en su lugar, decidió adquirir un reductor usado de mayor potencia, que claramente ya existía en el mundo de la realidad.

El Tribunal de Arbitraje considera que los daños hipotéticos o eventuales no están amparados por el derecho en líneas generales, puesto que este exige la certeza sobre su acaecimiento como lo define la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, la cual, por medio de sentencia del 15 de febrero de 2021, radicación 08001-31-03-003-2008-00234-01(SC282-2021), precisa: “Para que el daño sea susceptible de ser reparado se requiere que sea ‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’”; en el mismo sentido, en sentencia del 18 de diciembre de 2008, expediente 88001-3103-002-2005-00031-01, afirma que: “el daño meramente eventual o hipotético, que desde ningún punto de vista es admisible.”

Por su parte, la Sección Tercera del Consejo de Estado, por medio de la sentencia del 19 de septiembre de 2019, radicación 25000-23-36-000-2011-00247-01(49034) de la Subsección A de la Sección Tercera, recordó que “el daño debe ser cierto, real, determinado o determinable e indemnizable, so pena, de configurarse como eventual e

hipotético”, y que “el daño, para aspirar a ser indemnizado, tiene que estar revestido de certeza”; posteriormente, también la Subsección A de la Sección Tercera, por medio de sentencia del 4 de junio de 2021, radicación 20001-23-33-000-2013-00144-01(54817), determinó: “que el daño susceptible de indemnización es aquél que es verificable y determinable.”

El Tribunal de Arbitraje no está afirmando que en el caso concreto el Ingenio Pichichí haya reclamado a las aseguradoras por el daño hipotético o eventual que habría sufrido por la falta de entrega oportuna del reductor ofrecido por L.O. Trading. El Tribunal está teniendo en cuenta que no existe certeza por parte del demandante acerca de que el proveedor iba a incumplir en la fecha de entrega y que, en tal línea de pensamiento, la decisión que tomó el Ingenio Pichichí de adquirir un reductor usado, de mayor potencia, diferente al averiado, sobre la base de que L.O. Trading iba a incumplir y a perjudicarlo, carece de fundamentación.

Al respecto, el concepto del agente del Ministerio Público, acerca del supuesto incumplimiento que se presentaría en las fechas de entrega del reductor cotizado y de la extensión del período de indemnización de lucro cesante por la adquisición de un reductor usado, precisó:

*Como conclusión parcial, considera este agente que el mayor plazo utilizado para la reparación del reductor de segunda no puede ser tenido en cuenta como periodo indemnizable del lucro cesante.*

*Segunda, la decisión de no comprar inicialmente un reductor nuevo, con el argumento de que el fabricante no habría cumplido con los tiempos de entrega, es un argumento que no puede ser tenido en cuenta porque se trata de una mera hipótesis, no probada, supuesta, no fundada siquiera en costumbre comercial probada dentro de proceso. Dicho en otras palabras, si se hubiera comprado el reductor nuevo con la cotización original y las fechas de entrega allí señaladas, se habría reducido sustancialmente el periodo del siniestro. Asumir, como lo hizo el Ingenio Pichichí S.A., de que la entrega no se habría realizado en el término señalado en la cotización, es partir de un supuesto no probado, es incurrir en metáforas de realismo mágico, como la utilizada por García Márquez en La Mala Hora, donde quemaron un pueblo porque iba a suceder algo. Como no puede el tribunal arbitral tener la certeza de que los plazos de la cotización no se iban a cumplir, no se puede aceptar este argumento. (9 y 10)*

...

*Como conclusión parcial, va a sostener este agente que los plazos que se deben tener en consideración para la liquidación del lucro cesante son los previstos en la cotización inicial*

*de un reductor nuevo. No cuenta el tribunal con ningún elemento de juicio que sustente que la entrega no se haría en esos términos y que, en consecuencia, no era pertinente su compra y que está justificada la mora en la toma de la decisión de compra de un reductor de segunda. (12)*

...

*Conclusión:*

*Para el agente del Ministerio Público no le asiste razón a la parte convocante Ingenio Pichichí S.A. en la pretensión por las siguientes razones: (i) porque la demora originada en el cambio de los rodamientos no es imputable a las aseguradoras por tratarse de una contingencia ordinaria -mantenimiento del reductor- y porque de no serlo se trata de la decisión unilateral del Ingenio Pichichí S.A. de adquirir un reductor que necesitaba mantenimiento, (ii) porque la decisión de no adquirir el reductor nuevo señalado en la cotización inicial e invertir tiempo en la búsqueda de un segundo reductor, partió de un supuesto no probado, cual era de que la entrega del reductor nuevo se tardaría más de lo señalado en la cotización... (16)*

En ese orden de ideas, el argumento del demandante consistente en que L.O. Trading iba a incumplir en la fecha de entrega ofrecida y que, por lo tanto, se justificaba la adquisición del reductor usado para evitar un perjuicio mayor es hipotético, eventual y carente de certeza, razón por la cual no puede ser admitido por el Tribunal.

En el marco del proceso arbitral, de forma coherente con su comportamiento o conducta anterior –consistente en indemnizar por concepto de lucro cesante un período de 214 días, comprendido entre el 17 de julio de 2021 y el 15 de febrero de 2022–, las aseguradoras han señalado que el período de lucro cesante debe calcularse de acuerdo con las proyecciones que derivaban de la cotización efectuada por L.O. Trading, la cual comprendía la entrega de un equipo nuevo, idéntico al dañado, dentro de un plazo de 18 a 20 semanas desde la solicitud, junto con las semanas adicionales antes referidas.

Es necesario advertir que el peritaje aportado por las aseguradoras redujo el período de indemnización a 200 días, es decir, desde el 17 de julio de 2021 hasta el 2 de febrero de 2022; pero debe considerarse que la conducta de las aseguradoras en la etapa previa al proceso conforme a la cual asumió como propio el período de 214 días hasta el 15 de febrero de 2022 contenido en el análisis del siniestro elaborado por el ajustador y su declaración en la contestación de la demanda de que habían pagado lo que debían de acuerdo con la demanda, conducen a que el Tribunal de Arbitraje dé preponderancia al plazo referido de los 214 días.

Además, el Tribunal de Arbitraje advierte que este período resulta razonable de acuerdo con la definición que al respecto presenta la Corte Constitucional en sentencia C – 530 de 1993, a saber: “La razonabilidad hace relación a que un juicio, raciocinio o idea esté conforme con la prudencia, la justicia o la equidad que rigen para el caso concreto. Es decir, cuando se justifica una acción o expresión de una idea, juicio o raciocinio por su conveniencia o necesidad.”

En conclusión y de acuerdo con lo expuesto, el Tribunal declarará que el período que se debe indemnizar por concepto de lucro cesante es de 214 días, comprendido entre el 17 de julio de 2021 y el 15 de febrero de 2022.

#### 2.4.2. Análisis del siniestro elaborado por el Ajustador y asumido como propio por las aseguradoras

El comportamiento de las aseguradoras en la etapa anterior al proceso arbitral y dentro de este último, acredita de manera inequívoca, que reconocieron su obligación de indemnizar por lucro cesante al Ingenio Pichichí en función del análisis del siniestro llevado a cabo por el ajustador, el cual asumieron como propio al ofrecer y pagar los conceptos y los montos respectivos.

Al respecto, el análisis del lucro cesante realizado por parte del ajustador partió de la siguiente afirmación:

*El daño que se presentó en el Reductor de Velocidad del Molino No. 6, conllevó a que el proceso de extracción de jugo o sacarosa fuera deficiente, aumentando el porcentaje de pérdida de sacarosa en bagazo, lo que se constituye en pérdidas de ingresos por disminución en producto final o azúcar y mieles, y el incremento de tiempos perdidos de la fábrica debido a la mala calidad del bagazo, por exceso de humedad, el cual se utiliza como combustible de las Calderas.*

De esta forma, las aseguradoras aceptaron que las pérdidas de ingresos en el caso concreto fueron causadas por la disminución en producto final –azúcar y mieles–, así como también del incremento de tiempos perdidos; todo ello derivó del aumento de la

pérdida de sacarosa en bagazo, en otras palabras, de los excesos de líquido que quedaban en la caña con ocasión de la falta de operación plena del molino 6 por el daño del reductor de velocidad.

El informe del ajustador incluyó en primer lugar, un “2.1 Análisis financiero”, en el cual se tuvieron en cuenta los “A. Estado de Resultados Julio/2021 hasta Junio/22”, “B. Cálculo de la Utilidad Bruta”, y “C. Porcentaje de la Utilidad Bruta”.

De manera general, el ejercicio realizado por el ajustador corresponde a la determinación de la utilidad bruta entendida conforme a la póliza, como el resultado de restar los costos y gastos variables de los ingresos del negocio que se dejaron de producir como consecuencia del daño material expuesto. A este respecto, se observa:

#### *A. ESTADO DE RESULTADOS JULIO/2021 HASTA JUNIO/22.*

*La póliza define el cálculo de la Utilidad Bruta y el respectivo porcentaje, debe corresponder a los resultados del ejercicio inmediatamente anterior a la fecha del daño (en este caso año 2020). Y este porcentaje sería aplicado al valor de la disminución de ingresos normales del negocio durante el periodo de indemnización.*

*Así mismo, la póliza define el Valor Asegurable como la Utilidad Bruta correspondiente a los 12 meses siguientes contados a partir del día de ocurrencia del daño para periodos de indemnización iguales o menores a 12 meses. Por lo anterior, y teniendo en cuenta que el Asegurado ha manifestado que en el cálculo se deben tomar los costos y gastos reales incurridos durante el Periodo de Indemnización; hemos considerado realizar los cálculos inherentes a Lucro Cesante basados en la información financiera real obtenida en el periodo comprendido entre julio de 2021 (mes del siniestro) y junio de 2022 (12 meses siguientes a la fecha del siniestro). [Subrayado fuera de texto]*

En ese orden de ideas, las aseguradoras asumieron como propias las consideraciones del ajustador y el valor que liquidó, en tanto que ofrecieron al asegurado, a título de lucro cesante, la suma liquidada por aquel, de acuerdo con el método que empleó y la pagaron efectivamente; en el mismo sentido, en la contestación de la demanda arbitral las aseguradoras demandadas reconocieron la obligación de pago de tal suma cuando formularon las excepciones correspondientes, lo que equivale a una confesión en los términos explicados con anterioridad.

En tal sentido, el ajustador concluyó, acerca de la pérdida de utilidad bruta:

Definido en la póliza como la relación porcentual de utilidad bruta sobre los ingresos del negocio, calculado en la siguiente forma:

Ingresos	\$376.744.444.379,00
Utilidad Bruta	\$167.052.882.267,00
<b>Porcentaje de Utilidad Bruta</b>	<b>44,341%</b>

Posteriormente, el liquidador expuso “2.2. Período de Indemnización”, el “2.3. Valor Asegurable” y el “2.4 Seguro Insuficiente”. En relación con el problema del seguro insuficiente o infraseguro, el ajustador tuvo en consideración que el valor amparado en la póliza por lucro cesante –valor asegurado: \$111.641.000.000–, resultó inferior al valor real que habría debido ampararse por este concepto –valor asegurable: \$170.006.807.916–, razón por la cual en los términos dispuestos en la póliza, el ajustador determinó que el defecto –proporción infraseguro: 34,331%–, debía ser asumido proporcionalmente por el asegurado mediante la disminución de la indemnización en el porcentaje respectivo.

En efecto, el análisis del siniestro elaborado por el ajustador a este respecto corresponde a las condiciones generales de la póliza, las cuales determinan claramente en la “SECCIÓN VI - DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN”, lo siguiente:

### **3. Seguro insuficiente**

*Si en el momento de ocurrir cualquier daño o pérdida material amparada, el valor asegurado de los bienes materiales asegurados y la utilidad bruta asegurada, correspondiente a la modalidad de lucro cesante contratada, tienen un valor inferior a lo establecido como valor asegurable, según lo estipulado en la Sección V de definiciones, el asegurado será considerado como su propio asegurador por la diferencia entre las dos sumas y, por lo tanto, soportará la parte proporcional que le corresponda de dicha pérdida o daño.*

*Cuando la póliza comprenda varios artículos, la presente estipulación es aplicable a cada uno de ellos por separado. Seguros SURA restará el deducible estipulado de la parte proporcional a su cargo. La condición de seguro insuficiente aplica para la cobertura de lucro cesante en todos sus componentes, tanto para la pérdida causada por la disminución de los ingresos del negocio, como para el aumento de los gastos de funcionamiento.*

*Queda entendido que es el asegurado, a quien le corresponde determinar los valores asegurados a la celebración del contrato, y a mantenerlos actualizados durante la vigencia del seguro. Por eso, en ningún caso Seguros SURA asume responsabilidad alguna en cuanto a la suficiencia de los valores asegurados, los cuales delimitan su obligación o responsabilidad máxima.*

Así, el ajustador procedió con “3. Determinación del Valor de la Indemnización” para lo cual inició con el análisis de “3.1. Pérdida de Utilidad Bruta por Disminución de Ingresos”, donde recordó que la póliza contiene una forma para realizar tal liquidación, así:

*Las condiciones y definiciones descritas en la póliza indican que: Para la determinación de la pérdida por lucro cesante por cualquier evento cubierto por la póliza se aplicarán las siguientes normas que regulan la indemnización:*

*Respecto a la disminución de Ingresos: La suma que resulte de aplicar el porcentaje de utilidad bruta al monto en que, a consecuencia del daño, se hayan disminuido los ingresos normales del negocio, durante el periodo de indemnización.*

*Y define el ingreso normal, como el ingreso del negocio durante aquel periodo, dentro de los 12 meses inmediatamente anteriores a la fecha del daño, que corresponda con el periodo de indemnización. Es decir, que se establecerá como base de ingreso el periodo comprendido entre julio de 2020 y febrero de 2021, que es el periodo que corresponde con el periodo de indemnización comprendido entre el 17 de julio de 2021 y el 15 de febrero de 2022. [Subrayado fuera de texto]*

A pesar de lo anterior, el ajustador, consciente de lo que disponía la póliza, procedió con la determinación del lucro cesante en el caso concreto, en atención a la siguiente afirmación: “...para el presente ejercicio no se aplicaría la definición de la póliza, por cuanto la disminución de ingresos se ha calculado por la disminución real de la producción de azúcar en cristal a causa de la deficiencia del molino en el proceso de extracción de sacarosa.”

En consecuencia, el ajustador calculó en primer lugar “A. Pérdida de los ingresos por la venta de Azúcar” y continuó con “B. Pérdida de los ingresos por la venta de Miel”, “C. Pérdida por Tiempo perdido en molienda”, a lo cual restó los “D. Costos y Gastos No Incurridos (Gastos Ahorrados)”. Para terminar, incluyó el valor de “3.2. Incremento de gastos de funcionamiento”, donde obran los costos relacionados con la adaptación y puesta en funcionamiento del reductor que fue prestado por parte del Ingenio La Cabaña como una solución provisional. Con toda la información referida, propuso las siguientes cifras por lucro cesante:

Disminución de Ingresos de azúcar	\$ 6.311.109.162,00
Disminución ingresos miel	\$ 350.703.924,00
Pérdida de Ingresos por tiempo perdido en producción	\$ 332.875.983,00
Total disminución ingresos	\$ 6.994.689.069,00
Porcentaje de Utilidad Bruta	44,341%
Pérdida de UB por disminución de Ingresos	\$ 3.101.515.080,00
Gastos no incurridos	-\$ 985.398.760,00
Total pérdida Lucro Cesante por Disminución de Ingresos	\$ 2.116.116.320,00
Pérdida por Incremento en Gastos de Funcionamiento	\$ 186.289.780,00
Total Pérdida por concepto de Lucro Cesante	\$ 2.302.406.100,00
% seguro insuficiente	34,331%
Aplicación condición seguro insuficiente	-\$ 790.439.038,00
<b>Total pérdida de UB a cargo del seguro</b>	<b>\$ 1.511.967.062,00</b>

Ahora bien, el análisis total del ajustador correspondió a:

Tomando como base las cifras explicadas en el presente informe, por concepto de **DAÑOS MATERIALES** y **LUCRO CESANTE**, se obtiene una Pérdida Indemnizable por la suma total de **(\$2.078.510.599,00)**, así:

<b>Pérdida por Daños y Gastos Adicionales</b>	<b>\$ 566.543.537,00</b>
<b>Pérdida por Lucro Cesante</b>	<b><u>\$1.511.967.062,00</u></b>
<b>Pérdida Indemnizable Total</b>	<b>\$2.078.510,599,00</b>

De acuerdo con la información provista en la contestación de la demanda de Suramericana, las aseguradoras descontaron el deducible acordado en el seguro de los conceptos de “daños y gastos adicionales” y de “lucro cesante” liquidados por el ajustador, lo cual condujo a que se indemnizara al Ingenio Pichichí así:

1. Indemnización daño material y gastos

CONCEPTO	VALOR
Valor de Reposición a Nuevo del Reductor de las mismas características con las actividades de montaje y puesta en servicio	\$1.562.911.021
Menos (-) aplicación demerito por pérdida total 65% por 17 años	-\$1.015.892.163
Valor real luego del demérito	\$547.018.857
Más (+) costo lubricación	\$5.230.764
Más (+) costos adicionales	\$14.293.196
Menos (-) deducible	-\$180.000.000
<b>Valor por indemnizar</b>	<b>\$386.543.537</b>

2. Indemnización por lucro cesante

CONCEPTO	VALOR
Disminución de Ingresos de azúcar	\$ 6.311.109.162
Más (+) disminución ingresos miel	\$ 350.703.924
Más (+) pérdida de Ingresos por tiempo perdido en producción	\$ 332.875.983
Total disminución ingresos	\$ 6.994.689.069
Porcentaje de Utilidad Bruta	44,341%
Pérdida de UB por disminución de Ingresos	\$ 3.101.515.080
Menos (-) gastos no incurridos	-\$ 985.398.760
Total pérdida Lucro Cesante por Disminución de Ingresos	\$ 2.116.116.320
Más (+) pérdida por Incremento en Gastos de Funcionamiento	\$ 186.289.780
Total Pérdida por concepto de Lucro Cesante	\$ 2.302.406.100
% seguro insuficiente	34,331%
Menos (-) aplicación condición seguro insuficiente	-\$ 790.439.038,
Total pérdida de UB a cargo del seguro	\$ 1.511.967.062
Menos (-) deducible - 20 de 214 días	-\$ 141.305.333
<b>Valor por indemnizar</b>	<b>\$ 1.370.661.729</b>

El resultado final informado y explicado al INGENIO PICHICHI es el siguiente, que corresponde al valor pagado al citado ingenio el 8 de febrero de 2023 por SURAMERICANA y las demás coaseguradoras:

INDEMNIZACIÓN DAÑOS Y GASTOS	\$ 386.543.537
INDEMNIZACIÓN POR LUCRO CESANTE	\$ 1.370.661.729
<b>INDEMNIZACIÓN TOTAL</b>	<b>\$ 1.757.205.266</b>

SURAMERICANA y las demás coaseguradoras ya habían realizado el pago de un anticipo por valor de \$75.000.000 por lo que el remanente a pagar por la indemnización ascendía a \$1.682.205.266.

A dicha suma se le dedujo la retención en la fuente por \$34.266.543 sobre la cobertura de lucro cesante, por lo cual el valor transferido al INGENIO PICHICHI fue de \$1.647.938.723.

En efecto, de acuerdo con lo acreditado en el proceso, Suramericana, en su condición de aseguradora líder, hizo la transferencia correspondiente a favor del Ingenio Pichichí,

hecho respecto del cual no ha habido discusión alguna, puesto que demandante y demandadas declaran su veracidad. Así, las otras aseguradoras, en las sendas contestaciones de la demanda, afirmaron que el pago realizado correspondía efectivamente a sus obligaciones respecto del lucro cesante en los términos dispuestos en la póliza de seguro.

#### 2.4.3. Peritaje aportado al proceso por las aseguradoras

En sentido contrario al análisis del siniestro elaborado por el ajustador, el peritaje aportado por las aseguradoras al proceso arbitral presenta diferencias respecto de la utilidad bruta, su forma de cálculo y la aplicación del infraseguro; todo lo cual va en contra de su comportamiento o conducta en la etapa de ejecución del contrato y en la contestación de la demanda, donde asumieron como el análisis del siniestro elaborado por el ajustador.

En efecto, el cálculo del perito de las aseguradoras arroja un margen de contribución o utilidad bruta que corresponde al “25,50%”, el cual aplica al margen de contribución de los “ingresos 12 meses antes del siniestro”, con la conclusión de que no hubo infraseguro:

Tabla 10. Sumatoria del margen de contribución

Recuento 12 meses antes del siniestro	Margen contribución
31-jul-2020	9.081.981.400
31-ago-2020	5.962.170.224
30-sep-2020	6.190.801.271
31-oct-2020	6.700.380.299
30-nov-2020	5.822.628.732
31-dic-2020	1.284.161.333
31-ene-2021	3.527.307.127
28-feb-2021	6.419.264.353
31-mar-2021	9.540.773.646
30-abr-2021	7.139.793.052
31-may-2021	-2.370.991.320
30-jun-2021	7.932.538.097
Total	66.320.659.612

En este orden de ideas no se presenta infraseguro ya que el monto asegurado es mayor que la contribución marginal del periodo correspondiente. Ahora bien, si se llegaran a tener como ciertas del asegurado, si habría un evidente infraseguro.

La liquidación del lucro cesante en el peritaje aportado por las aseguradoras se concreta de la siguiente forma:

Por otra parte, sin perjuicio de lo anteriormente señalado, la reclamación calculada mediante el método del margen de contribución ascendería a COP 2.072.557.787 (Dos mil setenta y dos millones quinientos cincuenta y siete mil setecientos ochenta y siete pesos) valor al que se arribaría mediante las metodologías y datos del presente dictamen.

Tabla 13. Comparación reclamaciones

Concepto	Ingenio Pichichí	Dictamen	Escenario alternativo 288 días
Daño material	1.499.047.674	659.456.512	659.456.512
Reductor la cabaña	218.073.500	218.073.500	218.073.500
Solución definitiva reductor	1.280.974.174	621.383.012	621.383.012
Deducible		-180.000.000	-180.000.000
Lucro Cesante	7.618.918.470	1.413.101.276	2.096.100.225
Disminución venta azúcar	3.046.618.446	1.489.536.108	2.137.484.315
Disminución venta miel	163.386.818	80.576.420	115.627.163
Disminución tiempo perdido	148.567.280	0	0
Incremento costo variable	4.260.345.926	0	0
Deducible (Equivalente a 20 días)		-157.011.253	-157.011.253
Total reclamación	9.117.966.144	2.072.557.787	2.755.556.737

Con posterioridad, el perito explica las diferencias entre la reclamación del Ingenio Pichichí y el peritaje efectuado por las aseguradoras:

Las principales diferencias obedecen a:

- La solución definitiva del reductor debe valorarse bajo la consideración de ser una pérdida total la cual debe valorarse como el valor de reposición a nuevo con un demérito del 65%
- En la disminución de la utilidad bruta juega un papel fundamental el margen de contribución, el cual es calculado por el Ingenio Pichichí como un 38,92%, mientras que si se siguen las definiciones y las reglas de la contribución marginal, el porcentaje cae a 25,50%.
- Así mismo, en la utilidad bruta, juega en contra que el valor de la reclamación se realiza sobre un tiempo real (actual time) hasta abril 30 de 2022, mientras que el periodo teórico que obedece a la alternativa de haber comprado un reductor ubica el umbral del periodo de interrupción de los ingresos en el 02 de febrero de 2022, lo que significa una diferencia de 88 días.
- La disminución del tiempo perdido no es un concepto que esté dentro de la formulación del cálculo de la reclamación. Conceptualmente se encuentra involucrado en la disminución por venta.
- El incremento del costo variable no es un concepto que esté dentro de la formulación del cálculo de la reclamación. Conceptualmente se encuentra involucrado en la disminución por venta.

En conclusión, el peritaje aportado por las aseguradoras al proceso resulta contrario a los cálculos y a las cifras que constan en el análisis del siniestro elaborado por el

ajustador, la cual ha de tener prevalencia respecto de aquel, debido a que fue asumida por los aseguradores como fundamento de su oferta de indemnización por lucro cesante y, especialmente, de su pago. Así mismo, en la contestación de la demanda, las aseguradoras afirmaron que los perjuicios reclamados en el proceso arbitral fueron satisfechos antes del inicio de la litis arbitral, debido a que las aseguradoras pagaron conforme al análisis del siniestro realizado por el ajustador.

De tal forma, se retoman los argumentos expuestos a lo largo del laudo arbitral acerca de la interpretación auténtica del contrato de seguro, extraída del comportamiento o conducta de las aseguradoras, así como se hace énfasis, de nuevo, en la necesidad de aplicar el principio de buena fe para afirmar que las aseguradoras no pueden desdecirse respecto de la forma de cálculo y de la cifra que pagaron por lucro cesante durante la ejecución del contrato ni mucho menos, pueden retractarse de lo que confesaron en la contestación de la demanda.

En conclusión, los apartes del peritaje aportado por las aseguradoras –como es el caso de los cálculos y valores del lucro cesante– que contradigan la actuación anterior de las aseguradoras –consistente en el pago de los valores que corresponden al lucro cesante del análisis del siniestro del ajustador–, no serán estimados por el Tribunal de Arbitraje.

#### 2.4.4. Peritaje aportado al proceso por el Ingenio Pichichí

En cuanto dice relación con el dictamen que el demandante aportó al proceso, suscrito por Germán Noguera, el Tribunal de Arbitraje advierte que no hay una base real, cierta y sólida para las afirmaciones del perito, en la medida en que no satisface las exigencias legales respecto del peritaje.

En efecto, el inciso quinto del artículo 226 del Código General del Proceso, determina que: “Todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.” Por su parte, el

artículo 232 prescribe: “El juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso.”

Al respecto, el dictamen referido se aparta de las disposiciones legales en atención a la afirmación del perito, según la cual no revisó personalmente los datos financieros y contables empleados en su experticia, puesto que se atuvo a lo que le suministró el Ingenio Pichichí. En concreto, en la audiencia correspondiente, el perito Germán Noguera respondió:

*[23:02] Pregunta, ¿usted hizo una revisión minuciosa de los registros contables al mayor nivel de detalle? Una revisión minuciosa no hicimos nosotros sí pedimos la información con el grado de detalle que se muestra ahí. Digamos que los dígitos asociados a las cuentas indican el grado de detalle al que se llegó, pero básicamente nosotros trabajamos con una información extraída del sistema contable del [23:23] del ingenio, pero que nosotros recibimos en unas tablas de Excel. O sea que nosotros sí hubiéramos hecho una verificación buscando el soporte o el documento contable correspondiente, no lo hicimos. Trabajamos a partir de la información que nos entregó el ingenio. [Subrayado fuera de texto]*

Al respecto, es necesario considerar que el peritaje debe ser personal y que ha de recurrir directamente a las fuentes de información relevantes; esto es, el peritaje debe estar fundado en los conceptos propios del perito, quien debe dar cuenta de las investigaciones efectuadas como lo señaló el Consejo de Estado por medio de la sentencia del 31 de mayo de 2016 proferida por la Subsección B de la Sección Tercera<sup>104</sup>:

*La Sala ha considerado que la eficacia probatoria del dictamen de expertos requiere que: (i) el perito informe de manera razonada lo que sepa de los hechos, según sus conocimientos especializados; (ii) el dictamen sea personal y contenga conceptos propios sobre las materias objeto de examen y no de otras personas, por autorizadas que sean, sin perjuicio de que pueda utilizar auxiliares o solicitar el concurso de otros técnicos, bajo su dirección y responsabilidad; (iii) el perito sea competente, es decir, un experto para el desempeño del cargo; (iv) no exista un motivo serio para dudar de su imparcialidad; (v) no se haya probado una objeción por error grave; (vi) el dictamen esté debidamente fundamentado y sus conclusiones sean claras, firmes y consecuencia de las razones*

---

<sup>104</sup> CE, Sección Tercera, Subsección B sentencia del 31 de mayo de 2016, expediente 47001233100019990070401(37684)

expuestas; (vii) sus conclusiones sean conducentes en relación con el hecho a probar; (viii) se haya surtido la contradicción; (ix) no exista retracto del mismo por parte del perito; (x) otras pruebas no lo desvirtúen; (xi) sea claro, preciso y detallado, es decir, que dé cuenta de los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas. [Subrayado fuera de texto]

Por otro lado, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 9 de octubre de 2023<sup>105</sup> precisó que el dictamen pericial debe estar acompañado de “específicos documentos que respalden los fundamentos” y que “debe satisfacer los requisitos de claridad, precisión, exhaustividad y detalle de cara a su fuerza demostrativa”, así:

... la experticia debe estar acompañada de específicos documentos que respalden los fundamentos, imparcialidad e idoneidad requeridas; así mismo debe satisfacer los requisitos de claridad, precisión, exhaustividad y detalle de cara a su fuerza demostrativa, y debe plasmar en su contenido las explicaciones de los métodos utilizados y la justificación que, desde la técnica, la ciencia o el arte, sustenta las conclusiones del perito.

...

Por lo anterior, el juez no puede aceptar sin más las conclusiones del experto por el simple hecho de versar su investigación sobre un campo de conocimiento que no domina. Estando, como está, investido de la facultad de emitir la sentencia que pone fin al conflicto, tiene la correlativa obligación de controlar la prueba mediante el riguroso análisis de su verosimilitud y fundamentación, de la razonabilidad y adecuación de los métodos utilizados y de la ponderación racional de las conclusiones plasmadas en la experticia. [Subrayado fuera de texto]

La providencia deja claro que la autoridad judicial no domina el campo del conocimiento acerca del cual el perito rinde su dictamen, razón por la cual corresponde al experto aportar las evidencias que permitan al juez “controlar la prueba” y constatar su “verosimilitud y fundamentación”.

El peritaje presentado por el Ingenio Pichichí no es claro, preciso, detallado ni mucho menos exhaustivo, debido a que no adjunta al dictamen los documentos con base en los cuales realiza sus cálculos y formula sus conclusiones; en el texto de la experticia, tampoco se hace referencia exacta a los documentos de los cuales se extrae la información para efectos de la sustentación de su veracidad.

---

<sup>105</sup> CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia del 9 de octubre de 2023, expediente 05001310301020180031501(SC364-2023).

Es decir, ante la falta de referencias claras, precisas, detalladas y exhaustivas acerca de cuál documento contiene el dato o información que le da sustento a las cifras del perito, el Tribunal de Arbitraje, integrado por profesionales del derecho que deciden conforme al derecho, no tiene la competencia técnica, contable ni financiera para determinar cuál dato técnico, contable o financiero ubicado dentro de los anexos del peritaje hace las veces de soporte de las aseveraciones del perito.

El Tribunal de Arbitraje advierte que el peritaje del Ingenio Pichichí adjunta algunas pruebas documentales, las cuales obran en el expediente digital<sup>106</sup>. En la primera carpeta, titulada "PARTE 1.", se encuentran los siguientes archivos: "00 ONC Informe Dictamen Ingenio Pichichi (firmado).pdf", "0000 Escrito-Aporta Dictamen\_05042024.pdf", "0000 Remisión\_dictamen\_Pichichi1-05042024.pdf", "01 G Noguera Ing Mecánica.pdf", "01. Cotización 3200000845.pdf", "02 G Noguera Esp Finanzas.pdf", "02. Orden de compra 3200000845.pdf", "03 G Noguera Esp Medio Ambiente.pdf", "03. Soportes de nacionalización y entrega 3200000845.pdf". "04. RAA German Noguera C (Marzo 2024).pdf", "04.1.Petición de oferta 6000308539 . (correo Lo Trading).pdf"; "05.1. Orden de compra 3200000869.pdf", "05.2 LO Trading Invoice 163885 (OC 3200000869).pdf", "06. Soportes de nacionalización y entrega 3200000869.pdf"<sup>107</sup>

En carpeta llamada "PARTE 2" obran los siguientes documentos: "0000 Remisión\_dictamen\_Pichichi2\_05042024.pdf", "07. Cotización 3200000895 919 Y 894.pdf", "08. Orden de compra 3200000895.pdf", "09. Soportes de nacionalización y entrega 3200000918019\_20240306201804.180\_X.pdf", "10. 22C155-OPP-22-5518426PichichiR2-20240312211950.490\_X.pdf", "11.2301-1PPICIntervCimTorqmax1CER\_1Mar28\_202403112211950.490\_X.pdf", "12. ALCANCE EJECUTAR PARALA CONSTRUCCION BASE CIVIL PARA EL MONTAJE REDUCTOR... pdf", "13. Cédula traductor.pdf", "14. cotización molino 19 de mayo 2023.pdf", "15. cotización reductor 8 de septiembre de 2021.pdf", "16. Cotización Variador.pdf", "17.

---

<sup>106</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE.

<sup>107</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 1

Cotizacion046INT0423INGPICH\_20240312204509.528\_X.pdf”, “18. CotizacionGIP-626-022PICHICHI\_202403122057445.051\_X”, 19. CotizacionGIP-761-023PICHICHI\_20240312204725.918\_X”; “20. CotizaciónPF052642-RO5\_20240312205445.089\_X”<sup>108</sup>

En carpeta llamada “PARTE 3”, se encuentran los siguientes documentos: “0000 Remision\_dictamen\_Pichichi3\_05042024.pdf”; “21. CS-693-2023-ROOADICIONALSTARTUPREDUCTORES-PICHICHI\_20240312205205.091\_X.pdf”; “22. Licencia de traductor.pdf”; “23. OBRASADICIONALESBASEREDUCTORMOLINO1\_20240312200435.060\_X.pdf”; 24. OFERTADETRANSPORTEGTC-18089-2\_202403 1205237 4.64 Xp.pdf”; “25. OFERTADETRANSPORTEGTC-18675-23\_20240312204637.035\_X.pdf”; “26. PC-326-22Molino1ingenioPichichi\_20240312205828.792\_X.pdf”; “27. PC-329-22Molino4\_20240312205531.389\_X.pdf”; “28. SERVICIOSOLPED200034097(GROUTEPÓXICOE3FDETOXEMENTCUREÑASMOLINO2)\_20240312201620.330\_X.pdf”; “29. SI-17054A-23-SERVICIOCONFIGURACIÑANDRIVETMEIC(003)\_20240312205013.615\_X.pdf”; “30. SI-17106-23 DiasadicionalescomisionamientoDriveTMEIC-Pichichi\_20240312205133.918\_X.pdf”; “31. Traducción cotización Molino (Doc 14).pdf”; “32. Traducción factura LO Trading (Doc 1).pdf”; “33. Traducción Ordenes de Compra (Doc 2).pdf”; “34. WTM143753.pdf”; “35 OC 2000047070.pdf”; “36 OC2000048638.pdf”; “37 OC 2200009889.pdf”; “38 OC3200000517.pdf”<sup>109</sup>

Finalmente, en la “PARTE 4” obra una carpeta denominada “Diplomas equipo profesionales” y los siguientes documentos: “0000 Remision\_dictamen\_Pichichi4\_05042024.pdf”; “Diplomas equipo profesionales”; “0000 Remision dictamen\_Pichichi4\_05042024.pdf”; “39 F211580COCRX. PICHICHI RED.FALK 545A3 700HP SEXTO MOLINO 21-07-2021.pdf”; “Correo 2. Re\_ Dictamen Ingenio Pichichi.pdf”; “Correo 3. Re\_ Dictamen Ingenio Pichichi.pdf”; “Correo gnoquera@onc.com.co sent you

---

<sup>108</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 2

<sup>109</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 3

Dictamen ONC Ingenio Pichichí via WeTransfer.pdf”; “NSanchez -Diploma Ing. mecanico.jpg”; “NSanchez - Diploma MBA.jpg” <sup>110</sup>

Ahora bien, el estudio que realizó el Tribunal de Arbitraje de tales documentos permite afirmar que no refieren de manera suficiente, clara, precisa, detallada y exhaustiva los soportes o fundamentos de los análisis, cálculos y conclusiones del peritaje en torno al lucro cesante.

Por ejemplo, el peritaje alude a la capacidad instalada del Ingenio Pichichí, para lo cual se afirma que “el ingenio tiene capacidad instalada para procesar aproximadamente 1'600.000 ton/año de caña (que equivalen a aproximadamente 4.830 ton de caña al día) y de producir del orden de 190.000 ton/año (3'785.000 quintales) de azúcar y 50.000 ton/año de miel.” Al respecto, no obra en el texto del dictamen una prueba que secunde la afirmación. En relación con las estadísticas de producción del Ingenio Pichichí para los años 2022, 2021 y 2020 de “caña procesada por año (ton)”, “Azúcar producida año (ton)”, “Azúcar producida año (quintales)”, “Miel producida año (ton)”, el perito hace referencia a que:

*... el ingenio se lleva un registro de datos de producción, mediciones de laboratorio y control de calidad, eficiencias de proceso, ingresos por producto, entre otros, que son la base para el análisis realizado, pues permite la comparación de datos del periodo de afectación con datos de periodos de operación normal* <sup>111</sup>

El peritaje no incorpora tales registros en el texto ni indica en qué parte de los documentos adjuntos se encuentran y en tal sentido, carece de una sustentación exhaustiva y detallada como lo exige el Código General del Proceso.

Acerca de la “Cantidad de caña alimentada al proceso”, el perito aporta una “estadística de caña abastecida a proceso” de acuerdo con una “tabla en la que se muestra información de meses anteriores al período de afectación, los meses del período de

---

<sup>110</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 4

<sup>111</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 1. 00 ONC Informe Dictamen Ingenio Pichichi (firmado).pdf, página 26

afectación (marcados en color verde) y meses posteriores.”<sup>112</sup> Pues bien, esta información no cuenta con un anexo del cual se pueda concluir la veracidad de los datos referidos.

La crítica del Tribunal también se predica de los apartes del peritaje relacionados con la “3.2.3 Cantidad de sacarosa en la caña”; “3.2.4 Cantidad de bagazo y cantidad de sacarosa en el bagazo”; 3.2.5 Cantidad de sacarosa NO extraída en molienda durante el daño del molino”; “3.2.6 Factores de conversión de sacarosa en azúcar y en miel”; “3.2.7 Producción que se dejó de realizar”; “3.2.8 Afectación del ingreso por menor producción de azúcar y miel”. Así, para el cálculo de “3.3. Afectación de la utilidad”, se refieren datos sobre “Costos de fábrica mensuales totales (millones de Col\$); “Producción mensual de azúcar (en quintales); “Costos de fábrica mensuales unitarios (Col\$/quintal de azúcar); “Componente variable de los costos de fábrica unitarios (Col\$/quintal de azúcar); “Costos de fabricación adicionales en que se habría incurrido con la fabricación del azúcar que no se produjo”; “Análisis de gastos de ventas (Valores acumulados a Julio de 2021, con 1'274.350 de quintales vendidos)” y “Gastos de ventas adicionales en que se habría incurrido con la fabricación del azúcar que no se produjo”<sup>113</sup>

Las normas legales y la jurisprudencia referida de la Jurisdicción Ordinaria y de la de lo Contencioso Administrativo son contundentes al exigir claridad, precisión, exhaustividad y detalle al peritaje, para que la autoridad judicial sea ilustrada con suficiencia y sustento sobre lo que analiza y concluye el experto.

Ahora bien, el Tribunal de Arbitraje descarta, por errada, una eventual tesis que pudiera sugerir que, en los términos del artículo 232 del Código General del Proceso, la autoridad judicial correspondiente está obligada a encontrar las fuentes de los análisis y conclusiones del perito en “las demás pruebas que obren en el proceso.”

---

<sup>112</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 1. 00 ONC Informe Dictamen Ingenio Pichichi (firmado).pdf, página 27

<sup>113</sup>Expediente: 9. CUADERNO 3.6. PRUEBAS DICTAMEN DE PARTE CONVOCANTE. PARTE 1. 00 ONC Informe Dictamen Ingenio Pichichi (firmado).pdf, páginas 29 a 42

En efecto, las distintas piezas procesales deben ser interpretadas en su conjunto, pero esto no significa que el juzgador, sin que el perito le haya ofrecido una guía precisa, una remisión detallada, deba asumir la condición de experto técnico, contable o financiero para determinar cuáles son los documentos aportados al expediente que le dan soporte a la experticia, puesto que, como se ha dicho antes, los jueces y árbitros no tienen el conocimiento para ello.

Lo anterior se precisa en relación con el supuesto caso de que las pruebas que dieren sustento estuvieran en el expediente. En tal caso, no podría reprochársele a la autoridad arbitral que no hubiera encontrado dentro de todos los documentos que obran en el plenario aquellos que sirven de soporte del aserto o el dato del perito, puesto que, en el caso concreto, el perito se abstiene de anexar a su dictamen las pruebas, así como de referir dónde obran en el expediente las evidencias en las que basa la experticia.

El Tribunal de Arbitraje reconoce que dentro del expediente digital hay múltiples documentos relacionados con la contabilidad, estados financieros, producción, rendimientos y otros indicadores del Ingenio Pichichí –tantos que por economía del texto principal se relacionan en el pie de página<sup>114</sup>–, pero el peritaje no cumple con la carga u

---

<sup>114</sup> Expediente: En el “1 Cuaderno No. 1 Principal”, dentro de la carpeta “0018.2. Anexos2 Pruebas Suramericana”, aparecen los archivos “1.3. Estados financieros del INGENIO PICHICHI año 2019”; “1.4. Estados financieros del INGENIO PICHICHI año 2019”; “1.5. Estados financieros del INGENIO PICHICHI año 2019”; “1.6 2022 06 17 Histórico mensual PyG y costo de producción 2020 abril 2022.xlsx”; “1.7. Escenario Costos Variables Incurridos al 30 abril.xlsx” También en el “1 Cuaderno No. 1 Principal”, dentro de la carpeta “0019.2 Anexo 2 Pruebas Confianza y Chubb”, obran los Estados Financieros del Ingenio Pichichí y demás información contable en 74 páginas dentro del archivo “14.pdf”, y en el archivo “15xlsx” aparece la información relacionada con “Costo de Producción”, “PyG 2020”, “PyG2021” y “PyG2022”. En el “1 Cuaderno No. 1 Principal”, dentro de la carpeta “0021.4 Anexo 4 Pruebas Axa Colpatría y Previsora”, se aportan los archivos “2022 06 17 Historico mensual PyG y costo de producción 2020 abr 2022.xlsx”; “Escenario Costos Variables Incurrido al 30 de abril.xlsx”; “Estados financieros del INGENIO PICHICHI año 2019.pdf”; “Estados financieros del INGENIO PICHICHI año 2020.pdf”

También en el “1 Cuaderno No. 1 Principal”, dentro de la carpeta “0023.3 Anexo 3 Pruebas Descorre Traslado Excp y Objeción”, aparecen las carpetas “67 informes diarios laboratorio 2020 a 2022”; “68. Informes mensuales de laboratorio 2020”; “69. Informes mensuales de laboratorio 2021”; “70. Informes mensuales de laboratorio 2022”; están también los archivos; “12. Cálculo de Tiempos Perdidos en molino por daño en el reductor V2.xlsx”; “14. Cuadro de ingresos 2021 y 2022.xlsx”; “15. Informe Laboratorio anual 2015 a 2021.xlsx”, “2. Histórico mensual PyG y costo de producción 2020 abr 2022. Incluye enlaces a los PYG mensuales.xlsx”; “3. Información lucro cesante 2021.xlsx”; “4. Modelo efecto económico falla del reductor molino 6. Junio 17 de 2022. Incluye los enlaces a soportes.xlsx”; “5. Modelo efecto económico falla del reductor molino 6. Julio 12 de 2022. Incluye los enlaces a soportes.xlsx”; “6. Efecto económico falla del reductor Molino 6.xlsx”; “71. Información rendimiento Molino 6 y comportamiento precio de

---

venta y dólar.xlsx”; “74. Registro de venta de azúcar mercado interno.xlsx”; “75. Registro de venta de azúcar mercado internacional.xlsx”; “76. Registro de venta de miel.xlsx”.

En el “3. Cuaderno 3 Pruebas respuesta dcho petición Sura” en la carpeta “5. Anexos Parte 1” se encuentran los archivos “1.4. Estados Financieros 2022.pdf”; “1.5. Presupuestos ingresos y gastos 2020-2021-2022.xlsx”; “2. Histórico mensual PyG y costo de producción 2020 abr 2022. Incluye enlaces a los PYG mensuales.xlsx”; “Cálculo de Tiempos Perdidos V2.xlsx”; “Factores.xlsx”; “Inventario Final 2018-2022(QQ).xlsx”

El “6. CUADERNO 3.3. PRUEBAS COMPLEMENTO EXHIB DCTOS PRESENTADOS POR PICHICHI contiene las siguientes carpetas, con sus respectivos archivos. Los archivos contenidos en el CORREO 1 son: 01. INFORMES CIERRE ENERO 2022.xlsx, 01. MENSUAL ENERO 2020 FINAL.xlsx, 02. INFORMES CIERRE FEBRERO 2021.xlsx, 02. Informes Cierre Febrero 2022.xlsx, 02. MENSUAL FEBRERO 2020 FINAL.xlsx, 03. INFORMES CIERRE MARZO 2021.XLSX, 03. Informes Cierre Marzo 2022.xlsx, 03. MENSUAL MARZO 2020 FINAL.xlsx, 04. INFORMES CIERRE ABRIL 2021.xlsx, 04. Informes Cierre Abril 2022.xlsx, 04. MENSUAL ABRIL 2020 FINAL.xlsx, 05. Informes Cierre Mayo 2022.xlsx, 05. Informes Mayo 2021.xlsx, 05. MENSUAL MAYO 2020 FINAL.xlsx, 06. informes Cierre Junio 2022.xlsx, 06. Informes de cierre Junio de 2021.xlsx, 06. MENSUAL JUNIO 2020 FINAL.xlsx, 07. Informes Cierre Julio 2021.xlsx, 07. Informes Cierre Julio 2022.xlsx, 07. MENSUAL JULIO 2020 FINAL.xlsx, 08. Informes Cierre Agosto 2021.xlsx, 08. Informes de Cierre Agosto.xlsx, 08. MENSUAL AGOSTO 2020 FINAL.xlsx, 09. Informes Cierre Septiembre 2021.XLSX, 09. Informes Cierre Septiembre 2022.xlsx, 09. MENSUAL SEPTIEMBRE 2020 FINAL.xlsx, 10. Informe Cierre Octubre 2021.xlsx, 10. Informes Cierre Octubre 2022.xlsx, 10. MENSUAL OCTUBRE 2020 FINAL.xlsx, 11. INFORMES CIERRE NOVIEMBRE 2021.xlsx, 11. Informes Cierre Noviembre 2022.xlsx, 11. MENSUAL NOVIEMBRE 2020 FINAL.xlsx, 12. INFORMES CIERRE DICIEMBRE 2021.xlsx, 12. Informes Cierre Diciembre 2022.xlsx, 12. MENSUAL DICIEMBRE 2020 FINAL.xlsx, CORREO 1 REMITE DCTOS.pdf y 01. INFORMES CIERRE ENERO 2021.xlsx.

Los archivos contenidos en el CORREO 2 son: Costos Fábrica Año 2021.xlsx y Costos Fábrica Año 2022.xlsx.

Los archivos contenidos en el CORREO 3 son: 1. HISTORICO MENSUAL PYG Y COSTO DE PRODUCCION ENE2020 - DIC2022.xlsx, 2. INVENTARIO FINAL 2018-2022 (QQ).xlsx, 3.1. 2021.11.19.Estado actual y mejoras planteadas en molinos.ppt, 3.1.1. Invoice No 111721-001 and Report 112021 PICHICHI.pdf, 3.2.2. Presentación Ppto 2019 Ingenio Pichichi.ppt, 3.2.3. Presentación Ppto 2020 Ingenio Pichichi.ppt y 67. Escrito descorre traslado de pronunciamiento de las convocadas frente a exhibición (1).pdf.

El CORREO 4 contiene un solo archivo: 3.2.5. Presentación Ppto 2022 Ingenio Pichichi.

Los archivos contenidos en el CORREO 5 son: 3.8.3. 2022 10 14 Modelo Financiero al 15 de Febrero 2022 (Fabio).xlsx, 3.2.4. Presentación Ppto 2021 Ingenio Pichichi.ppt, 3.8.1. Reporte Técnico Cambio de rodamientos reductor Falk molino 6 y 3.8.2. 2022 10 14 Carta modelo reclamacion danPo reductor molino 6 cifras al 15-feb-2022.

Los archivos contenidos en el CORREO 6 son: 1. TP ENERO 2020.xlsx, 1. TP ENERO 2021.xlsx, 2. TP FEBRERO 2020.xlsx, 2. TP FEBRERO 2021.xlsx, 3. TP MARZO 2020.xlsx, 3. TP MARZO 2021.xlsx, 4. TP ABRIL 2020.xlsx, 4. TP ABRIL 2021.xlsx, 5. TP MAYO 2020.xlsx, 5. TP MAYO 2021.xlsx, 6. tp JUNIO 2020.xlsx, 6. TP JUNIO 2021.xlsx, 7. TP JULIO 2020.xlsx, 8. TP AGOSTO 2020.xlsx, 9. TP SEPTIEMBRE 2020.xlsx, 10. TP OCTUBRE 2020.xlsx, 11. TP NOVIEMBRE 2020.xlsx y 12. TP DICIEMBRE 2020.xlsx.

Finalmente, los archivos contenidos en el CORREO 7 son: Arrendamiento, participacion y proveeduria 2020.xlsx, Arrendamiento, participacion y proveeduria 2021.xlsx, Arrendamiento, participacion y proveeduria 2022.xlsx, Cosecha Año 2020.xlsx, Cosecha Año 2021.xlsx, Cosecha Año 2022.xlsx, Costos Fábrica Año 2020.xlsx, Cultivo Año 2020.xlsx, Cultivo Año 2021.xlsx y Cultivo Año 2022.xlsx.

Por su parte, el “7. CUADERNO 3.4. PRUEBAS COMPLEMENTO 2 EXHB DOCTOS X PICHICHI”, contiene las siguientes carpetas con sus respectivos archivos. En el “CORREO 1 22022024” son: 01. 2020 Enero - Informe Mensual.xlsx, 01. 2021 Enero - Informe Mensual.xlsx, 01. 2022 Enero - Informe Mensual.xlsx, 01. INFORMES CIERRE ENERO 2021 (1).xlsx, 01. INFORMES CIERRE ENERO 2022 (1).xlsx, 01. MENSUAL ENERO 2020 FINAL (1).xlsx, 02. 2020 Febrero - Informe Mensual.xlsx, 02. 2021 Febrero - Informe Mensual.xlsx, 02. 2022 Febrero - Informe Mensual.xlsx, 02. INFORMES CIERRE FEBRERO 2021 (1).xlsx, 02. Informes Cierre Febrero 2022 (1).xlsx, 02. MENSUAL FEBRERO 2020 FINAL (1).xlsx, 03. 2020 Marzo - Informe Mensual.xlsx, 03. 2021 Marzo - Informe Mensual.xlsx, 03. 2022 Marzo - Informe Mensual.xlsx, 03. INFORMES CIERRE MARZO 2021 (1).XLSX, 03. Informes Cierre Marzo 2022 (1).xlsx, 03. MENSUAL MARZO 2020 FINAL (1).xlsx, 04. 2020 Abril - Informe Mensual.xlsx, 04. 2021 Abril - Informe Mensual.xlsx, 04. 2022 Abril - Informe Mensual.xlsx, 04. INFORMES CIERRE ABRIL 2021 (1).xlsx, 04. Informes Cierre Abril 2022

obligación, prescrita por la ley y la jurisprudencia, de referirlos detalladamente, ni mucho menos, de encaminar al juzgador a tales evidencias de forma precisa.

En el mismo sentido en que se advertía antes, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 12 de enero de 2024<sup>115</sup>, hace referencia a la naturaleza del peritaje como “prueba técnica por excelencia” relacionada con una “ciencia, arte o método”, cuyos conocimientos específicos “escapan al saber del juez”, de suerte que “se encomiendan a expertos para que sea un especialista quien lo ilustre sobre determinada temática”. En concreto, la sentencia señala:

*El dictamen pericial es prueba técnica por excelencia, ya que versa sobre conocimientos específicos, que, en razón a la ciencia, arte o método, escapan al saber del juez y por eso se encomiendan a expertos en la materia para que sea un especialista quien lo ilustre sobre determinada temática, cuestión o aspecto que contribuya al esclarecimiento de los hechos que importan al litigio, por lo que el actual estatuto adjetivo lo consagra como elemento de convicción.*

---

(1).xlsx, 04. MENSUAL ABRIL 2020 FINAL (1).xlsx, 4. Modelo efecto económico falla del reductor molino 6. Junio 17 de 2022. Incluye los enlaces a soportes..xlsx, 05. 2020 Mayo - Informe Mensual.xlsx, 05. 2021 Mayo - Informe Mensual.xlsx, 05. 2022 Mayo - Informe Mensual.xlsx, 05. Informes Cierre Mayo 2022 (1).xlsx, 05. Informes Mayo 2021 (1).xlsx, 05. MENSUAL MAYO 2020 FINAL (1).xlsx, 5. Modelo efecto económico falla del reductor molino 6. Julio 12 de 2022. Incluye los enlaces a soportes..xlsx, 06. 2020 Junio - Informe Mensual.xlsx, 06. 2021 Junio - Informe Mensual.xlsx, 06. informes Cierre Junio 2022 (1).xlsx, 06. Informes de cierre Junio de 2021 (1).xlsx, 06. MENSUAL JUNIO 2020 FINAL (1).xlsx, 07. 2020 Julio - Informe Mensual.xlsx, 07. 2021 Julio - Informe Mensual.xlsx, 07. Informes Cierre Julio 2021 (1).xlsx, 07. Informes Cierre Julio 2022 (1).xlsx, 07. MENSUAL JULIO 2020 FINAL (1).xlsx, 08. 2020 Agosto - Informe Mensual.xlsx, 08. 2021 Agosto - Informe Mensual.xlsx, 08. Informes Cierre Agosto 2021 (1).xlsx, 08. Informes de Cierre Agosto (1).xlsx, 08. MENSUAL AGOSTO 2020 FINAL (1).xlsx, 09. 2020 Septiembre - Informe Mensual.xlsx, 09. 2021 Septiembre - Informe Mensual.xlsx, 09. Informes Cierre Septiembre 2021 (1).XLSX, 09. Informes Cierre Septiembre 2022 (1).xlsx, 09. MENSUAL SEPTIEMBRE 2020 FINAL (1).xlsx, 10. 2020 Octubre - Informe Mensual.xlsx, 10. 2021 Octubre - Informe Mensual.xlsx, 10. Informe Cierre Octubre 2021 (1).xlsx, 10. Informes Cierre Octubre 2022 (1).xlsx, 10. MENSUAL OCTUBRE 2020 FINAL (1).xlsx, 11. 2020 Noviembre - Informe Mensual.xlsx, 11. 2021 Noviembre - Informe Mensual.xlsx, 11. INFORMES CIERRE NOVIEMBRE 2021 (1).xlsx, 11. Informes Cierre Noviembre 2022 (1).xlsx, 11. MENSUAL NOVIEMBRE 2020 FINAL (1).xlsx, 12. 2020 Diciembre - Informe Mensual.xlsx, 12. 2021 Diciembre - Informe Mensual.xlsx, 12. INFORMES CIERRE DICIEMBRE 2021 (1).xlsx, 12. Informes Cierre Diciembre 2022 (1).xlsx, 12. MENSUAL DICIEMBRE 2020 FINAL (1).xlsx, Consolidado Evolución Ingresos e Inv. Miel Ingenio Pichichí S.A. jul-20 hasta jun-22.xlsx.

Los archivos contenidos en el “CORREO 2 22022024” son: 00. CORREO2 22 02 2024.pdf, 1. PT-TH-100 Proceso de producción de los archivos de gestión\_compressed.pdf, 2. PT-TH-101 Proceso de recepción Distribución Gestión y Tramite de los documentos\_compressed, 5. PT-TH-72 Procedimiento de Disposición de documentos archivo central\_compressed, 6. PT-TH-102 Procedimiento conservación a largo plazo de los archivos de gestion y central de los documentos\_compressed y PT-TH-103 Procedimiento de reglamento interno de archivo\_compressed.

El “CORREO3 22022024” contiene dos archivos: “CORREO3 2202204.pdf” y “Escrito aporta documentos e informaciones.pdf.”

<sup>115</sup> CSJ, Sala de Casación Civil, sentencia del 12 de enero de 2024, expediente 19001310300620190002201(SC514-2023)

...  
*Al fin de cuentas, al ser un medio de prueba, debe ser apreciado por el juzgador según las reglas de la sana crítica y podrá resultar persuasivo dependiendo de su firmeza, precisión, claridad, exhaustividad y calidad de sus fundamentos, como lo prevé el artículo 232 *ibidem*, sin perjuicio de que sea ponderado con los demás elementos.* [Subrayado fuera de texto]

Es evidente que si el experto –quien tenía a su cargo la tarea de adjuntar las fuentes de información al dictamen, o de hacer referencia expresa al archivo o documento donde se encuentran en el expediente, para guiar a la autoridad judicial en un campo que no es suyo–, se abstiene de cumplir con su labor, los jueces no habrán de suplir esta falencia en la medida en que no ostentan el conocimiento técnico, contable o financiero correspondiente.

Así, no sería jurídicamente viable que se le exigiera al árbitro, un profesional del derecho, que hurgue dentro de la abundante información técnica, contable y financiera, que vaya a tientas entre el universo de documentos, para concatenar el dicho del perito con los elementos probatorios que obren en el expediente.

En el asunto *sub judice*, el Tribunal de Arbitraje observa que el peritaje aportado por la demandante en torno al lucro cesante no cumple con las exigencias legales de solidez, claridad, precisión, exhaustividad, calidad y detalle, puesto que no anexa las pruebas, ni hace referencia exacta a la ubicación del documento que le da sustento dentro del expediente digital, ni menos aún, refiere la parte concreta de la supuesta prueba que constituye la fuente de su parecer. Junto con lo anterior, el perito no confirmó la veracidad de las fuentes que le proveyó el Ingenio Pichichí, puesto que se atuvo a lo que este último entregó, tal y como el perito Germán Noguera lo declaró en la audiencia de contradicción de su dictamen.

En ese orden de ideas, conviene recordar que la jurisprudencia ha reconocido al juzgador autonomía, respecto del peritaje, para “verificar la lógica de sus fundamentos y resultados” y que se halla investido con “la libertad de valorar sus resultados”, en los

términos prescritos por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 29 de agosto de 2012<sup>116</sup>, esto es:

*El juez es autónomo para valorar el dictamen y verificar la lógica de sus fundamentos y resultados, toda vez que el perito es un auxiliar de la justicia, pero él no la imparte ni la administra, de manera que, como con acierto lo ha concluido la doctrina, el juez no está obligado a “aceptar ciegamente las conclusiones de los peritos, pues si ello fuese así, estos serían falladores”. En suma, el juez está en el deber de estudiar bajo la sana crítica el dictamen pericial, y en la libertad de valorar sus resultados; si lo encuentra ajustado y lo convence, puede tenerlo en cuenta total o parcialmente al momento de fallar; o desechar sensatamente y con razones los resultados de la peritación por encontrar sus fundamentos sin la firmeza, precisión y claridad que deben estar presentes en el dictamen para ilustrar y transmitir el conocimiento de la técnica, ciencia o arte de lo dicho, tal como ocurrió en el presente asunto.* [Subrayado fuera de texto]

Así, las autoridades judiciales y por ende, las arbitrales, se encuentran tituladas desechar el peritaje total o parcialmente, cuando quiera que no haya solidez, claridad, precisión, exhaustividad, calidad, ni detalle, como ocurre en el caso concreto.

Por lo anterior y de acuerdo con las exigencias de los artículos 226 y 232 del Código General del Proceso y de los antecedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, el Tribunal de Arbitraje, en aquello que atañe a la liquidación de la “pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos”, no tomará en cuenta el peritaje aportado por la parte demandante, por cuanto adolece de la falta de anexos y referencias exactas respecto de documentos específicos que brinden información sólida, clara, precisa, exhaustiva y detallada sobre las fuentes que empleó el perito para sus análisis y conclusiones; así como también, por la falta del perito de comprobación directa de la autenticidad y veracidad de los documentos empleados, que le fueron suministrados por el Ingenio Pichichí.

En ese orden de ideas, el Tribunal de Arbitraje considera, en efecto, que el lucro cesante ha de reconocerse de acuerdo con la póliza, en atención a la pérdida de utilidad bruta resultante del siniestro, de acuerdo con el informe del ajustador.

---

<sup>116</sup> CE, Sección Tercera, Subsección B sentencia del 29 de agosto de 2012, expediente expediente 07001-23-31-000-2001-01480-01

#### **d. Resolución del Problema Jurídico**

En congruencia con el análisis realizado, los problemas jurídicos planteados, en su orden, se resuelven en el siguiente sentido:

¿Las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por concepto de lucro cesante?

Sí, de conformidad con los criterios de interpretación de los contratos de buena fe, conservación, naturaleza del contrato, así como la búsqueda de la común intención de las partes, la cual se deduce del entendimiento que ellas dieron al clausulado contractual por medio de su comportamiento o conducta inequívoca durante la ejecución del contrato –consistente en (i) el ofrecimiento que las aseguradoras dirigieron a Pichichí el 26 de enero de 2023, el cual asumió íntegramente los valores contenidos en el análisis del siniestro realizado por el ajustador el 22 de octubre de 2022<sup>117</sup>, y (ii) el pago efectivo que realizaron de la indemnización el 8 de febrero de 2023, de acuerdo con el ofrecimiento referido y con el análisis del ajustador del perjuicio por concepto de lucro cesante<sup>118</sup>–, se concluye que las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por concepto de lucro cesante. Hacia la misma conclusión conduce la confesión de las aseguradoras en la contestación de la demanda.

En consecuencia, serán desestimadas las excepciones planteadas por las demandadas respecto del lucro cesante, las cuales se fundamentaron en que no hubo “interrupción del negocio”, ni pérdida de la utilidad bruta, ni disminución de los ingresos corrientes, ni posibilidad de aplicar la base alternativa de liquidación del lucro cesante.

¿Cuál es el método que debe emplearse en el caso concreto para fijar la indemnización por concepto de lucro cesante?

---

<sup>117</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal / 002. Anexos\_Pruebas/32. Ofrecimiento indemnizatorio Enero 27 de 2023

<sup>118</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal / 002. Anexos\_Pruebas/32. Ofrecimiento indemnizatorio Enero 27 de 2023

El lucro cesante corresponde a la utilidad bruta dejada de percibir por parte del Ingenio Pichichí como consecuencia de la disminución en la producción de azúcar y miel, la cual obedece al siniestro sufrido por el reductor del molino 6, de conformidad con lo establecido en el análisis del siniestro del 22 de octubre de 2022 realizado por la firma ajustadora Castiblanco y Asociados, designada por las aseguradoras<sup>119</sup>. Las posiciones planteadas por parte de las aseguradoras dentro del proceso, que se oponen al análisis del siniestro del ajustador que ellas mismas asumieron, no prosperarán, en atención a que contrarían su comportamiento en la ejecución del contrato y lo expuesto en la contestación de la demanda en el sentido de que ya habían efectuado correctamente el pago de la indemnización por concepto de lucro cesante, de acuerdo con el análisis del siniestro elaborado por el ajustador.

Tampoco prosperará el método y los valores exigidos por el Ingenio Pichichí, en tanto que no cumplió con la carga de probarlos; en efecto, corresponde al asegurado la prueba del siniestro y de la cuantía en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio, 1757 del Código Civil y 167, inciso primero, del Código General del Proceso, y la carga respectiva no se satisfizo por cuanto, de una parte, sus reclamaciones del 13 de julio de 2022 y del 22 de diciembre de 2022 adolecen de la falta de una base real, cierta y sólida en los datos; y, de la otra, el dictamen pericial aportado por el Ingenio Pichichí no brinda información sólida, clara, precisa, exhaustiva y detallada sobre las fuentes que empleó el perito para sus análisis y conclusiones, ni comprobó la autenticidad y veracidad de los documentos empleados.

¿Cuáles son los conceptos que integran el lucro cesante que debe indemnizarse?

En primer lugar, deben reconocerse al Ingenio Pichichí los “costos en los que incurrió para el acondicionamiento, montaje y puesta en servicio del reductor Lufkin DF530 650 HP obtenido en préstamo de parte del Ingenio La Cabaña S.A.”, en la medida en que se

---

<sup>119</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal / 002. Anexos\_Pruebas/30. Ajuste del siniestro Castiblanco y Asociados. Octubre 22 de 2022

allanan a las exigencias de la póliza; esto es, de acuerdo con lo expuesto en el numeral 2.2. de la “Sección I. Coberturas”, se probó que el asegurado incurrió en ellos “con el único propósito de evitar o reducir la disminución de los ingresos normales del negocio.”

Por el contrario, el Tribunal de Arbitraje concluye que el “aumento en costos y gastos de funcionamiento” o el “incremento en costos variables” por valor de \$4.260.345.926, reclamado por la demandante, no está cubierto por la póliza, en tanto que no se demostró que se hubieran causado con el propósito antes referido.

Finalmente, se reconocerá la liquidación de la “pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos”, conforme a lo expuesto en la respuesta anterior, es decir, en atención al análisis del siniestro efectuado por el ajustador, que dio lugar al pago por parte de las aseguradoras en la etapa previa al proceso arbitral.

¿Cuál es el período de lucro cesante que se debe indemnizar?

El período que se debe indemnizar está comprendido entre el 17 de julio de 2021 y el 15 de febrero de 2022, es decir, doscientos catorce (214) días, de acuerdo con el análisis del siniestro del ajustador, y con el ofrecimiento y pago de las aseguradoras; en tal sentido, no se tomará en consideración, por falta de prueba, el período exigido por el demandante, comprendido entre el 17 de julio de 2021 y el 30 de abril de 2022, que asciende a doscientos ochenta y ocho (288) días; tampoco se adopta el período propuesto por el perito de las aseguradoras de 200 días, desde el 17 de julio de 2021 hasta el 2 de febrero de 2022, puesto que contradice lo que las aseguradoras expresaron en la etapa contractual y en la del proceso arbitral respecto de su aceptación del período liquidado por el ajustador.

¿Cuánto es el valor al cual debe ascender la condena por concepto de lucro cesante?

El valor por concepto de lucro cesante corresponde a la suma de \$1.389.583.121, de conformidad con la siguiente liquidación, que sigue el análisis del siniestro elaborado por

el ajustador. Debe advertirse que esta suma difiere ligeramente de la liquidada por el ajustador, en la medida en que el Tribunal de Arbitraje asume que el valor correspondiente a “pérdida por incremento en gastos de funcionamiento”, como se le denomina en el análisis del ajustador, concepto equivalente a los “gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña”, incluido en las pretensiones de la demanda, asciende a \$218.073.500, en lugar de los \$186.289.780, que fueron empleados por el ajustador. Esto último obedece a la decisión del Tribunal de no descontar el IVA por tal concepto, a diferencia de lo que hizo el ajustador.

En ese orden de ideas, la liquidación del Tribunal corresponde a:

Disminución de ingresos de azúcar	\$6.311.109.162,00
Disminución ingresos miel	\$350.703.924,00
Pérdida de Ingresos por tiempo perdido en producción	\$332.875.983,00
Total disminución ingresos	\$6.994.689.069,00
Porcentaje de Utilidad Bruta	44,341%
Pérdida de UB por disminución de ingresos	\$3.101.515.080,00
Gastos no incurridos	-\$985.398.760,00
Total pérdida Lucro Cesante por Disminución de Ingresos	\$2.116.116.320,00
Pérdida por Incremento en Gastos de Funcionamiento	\$218.073.500,00
Total Pérdida por concepto de Lucro Cesante	\$2.334.189.820,00
% seguro insuficiente	34,331%
Aplicación condición seguro insuficiente	-\$801.350.707,00
Pérdida de UB a cargo del seguro	\$1.532.839.113,00
Deducible 20 días / 214días	-\$143.255.992,00
Total	\$1.389.583.121,00

En concreto, de acuerdo con las pretensiones de la demanda relacionadas con el lucro cesante, se concluye:

La pretensión condenatoria 3.1. del libelo introductorio “por concepto de gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña” será concedida con base en un valor de \$218.073.500, menos la deducción del porcentaje de seguro insuficiente del 34.331%, equivalente a \$74.866.813, en los términos del numeral “3. Seguro Insuficiente” de la “SECCIÓN VI - DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN” de las Condiciones Generales del Seguro Multirriesgo Corporativo; la anterior operación arroja una suma de \$143.206.687, sobre la cual habrá de practicarse también el descuento del deducible por veinte (20) días, conforme con el numeral “2.11 Deducible” de la “SECCIÓN V – DEFINICIONES” de las Condiciones Generales del Seguro Multirriesgo Corporativo, y el numeral “12. DEDUCIBLES PARA LUCRO (ROTURA DE MAQUINARIA)” de las Condiciones Particulares de la Póliza 929437, equivalente a \$13.383.803. En consecuencia, el valor que deberá pagarse en favor del demandante será de \$129.822.884, sin perjuicio de los descuentos tributarios que pudieran efectuarse.

La pretensión condenatoria 3.3. “por concepto de lucro cesante correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo”, será concedida con base en un valor de \$2.116.116.320, menos la deducción del porcentaje de seguro insuficiente del 34.331%, equivalente a \$726.483.894, en los términos del numeral “3. Seguro Insuficiente” de la “SECCIÓN VI - DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN” de las Condiciones Generales del Seguro Multirriesgo Corporativo; la anterior operación arroja una suma de \$1.389.632.426, sobre la cual habrá de practicarse también el descuento del deducible por veinte (20) días, conforme con el numeral “2.11 Deducible” de la “SECCIÓN V – DEFINICIONES” de las Condiciones Generales del Seguro Multirriesgo Corporativo, y el numeral “12. DEDUCIBLES PARA LUCRO (ROTURA DE MAQUINARIA)” de las Condiciones Particulares de la Póliza 929437, equivalente a \$129.872.189. En consecuencia, el valor que deberá reconocerse en favor del demandante será de \$1.259.760.237. Habida cuenta de que las aseguradoras pagaron al Ingenio Pichichí, y este recibió un anticipo de \$75.000.000, el valor de la condena será \$1.184.760.237, sin perjuicio de los descuentos tributarios que pudieran efectuarse.

### 3. Análisis y resolución de los problemas jurídicos relacionados con los Intereses Moratorios

Para efectos de absolver este asunto, es necesario recordar que las aseguradoras reconocieron su obligación de pagar la indemnización por la rotura del reductor del Molino No. 6 del Ingenio Pichichi bajo el amparo de daño material (rotura de maquinaria) como por lucro cesante, conforme a las condiciones de la Póliza Multirriesgo Corporativo No. 929437 con vigencia del 30 de junio de 2021 al 30 de junio de 2022.

En tal sentido, el día 11 de noviembre de 2021, las aseguradoras realizaron un anticipo de la indemnización a favor del convocante Ingenio Pichichí S.A. por valor de \$75.000.000.<sup>120</sup>; el 22 de octubre de 2022, la firma Castiblanco & Asociados – Ajustadores de Seguros remitió a la Dirección de Indemnizaciones del corredor de seguros GARCES LLOREDA & CIA S.A. la comunicación mediante la cual presentaba el análisis de los soportes suministrados para el estudio de la reclamación por el siniestro formulado por el Ingenio Pichicí S.A. - Siniestro No. 9210000444420.<sup>121</sup> El 22 de diciembre de 2022, Ingenio Pichichi S.A. remite comunicación a Seguros Generales Suramericana S.A., en la cual manifiestan inconformidad y desacuerdo con los argumentos y valoración del siniestro realizada por el ajustador Castiblanco & Asociados, formulando solicitud de reconocimiento de la indemnización generada por el Siniestro No. 9210000444420 en cuantía de \$7.618.918.471, más gastos adicionales correspondientes al reductor prestado por valor de \$218.073.500.<sup>122</sup>

El 26 de enero de 2023, las aseguradoras realizaron el reconocimiento de la indemnización y el 8 de febrero de 2023 pagaron efectivamente la suma de

---

<sup>120</sup> Expediente: 1. Cuaderno No.1 Principal/002.Anexos\_Pruebas/16.Soporte de pago de anticipo.

<sup>121</sup> Expediente: 1. Cuaderno No.1 Principal/002.Anexos\_Pruebas/16.

<sup>122</sup> Expediente: 1. Cuaderno No.1 Principal/002.Anexos\_Pruebas/16.

\$1.682.205.266 (teniendo en cuenta la indemnización tasada por el ajustador Castiblanco & Asociados en la suma de \$2.078.510.599, antes de la aplicación del deducible).<sup>123</sup>

Respecto de la suma anterior se descontó la retención en la fuente sobre la indemnización por lucro cesante (\$34.266.543), por lo que la suma neta transferida al Ingenio Pichichi S.A. fue de \$1.647.938.723, la cual, sumada al anticipo de \$75.000.000, corresponde al valor total de la indemnización ofrecida, al igual que el de la transferencia bancaria realizada por valor total de \$1.757.205.266.

La descomposición del valor indemnizado reconocido por las aseguradoras es el siguiente:

INDEMNIZACIÓN DAÑOS Y GASTOS	\$ 386.543.537
INDEMNIZACIÓN POR LUCRO CESANTE	\$ 1.370.661.729
	=====
INDEMNIZACIÓN TOTAL	\$ 1.757.205.266

Pues bien, el 2 de marzo de 2023, el Ingenio Pichichí devolvió dichas sumas por considerar que: (i) El valor de la pérdida era mayor (estimada en \$7.618.918.471, suma descompuesta en dos rubros a saber: \$3.358.572.544 por concepto de pérdida de utilidad bruta por concepto de disminución de ingresos; y \$4.260.345.926 por aumento en costos y gastos de funcionamiento); (ii) no contemplaba el reconocimiento de los intereses de que trata el art. 1080 del C. de Co.

#### **a. Posición del demandante**

El Ingenio Pichichí S.A. sustenta la tesis para el reconocimiento de los intereses moratorios, en que la póliza de Seguro Multiriesgo Corporativo No. 929437 no contiene

---

<sup>123</sup>Expediente Cuaderno No. 1 Principal /0021.4.ANEXO4PRUEBASAXACOLPATRIAYPREVISORA/Autorización de pago No. 1974323 por valor de \$9.292.000 /Autorización de pago No. 2344411 por valor de \$1.647.938.723 /Recibo de ingreso por valor de \$1.647.938.723 correspondiente a la devolución de la indemnización.

en la “Sección II. Exclusiones”, una condición específica que le impidiera rechazar (devolver) el valor transferido por las aseguradoras (\$ 1.757.205.266). Invoca también el artículo 1080 del Código de Comercio, el cual señala:

*El asegurador está obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador, por lo que vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad.*

#### **b. Posición de las demandadas**

Las convocadas Seguros Generales Suramericana S.A., Axa Colpatria Seguros S.A., La Previsora S.A. Compañía de Seguros, Chubb Seguros Colombia S.A. y la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza sustentan su tesis para el no reconocimiento de intereses moratorios en los siguientes aspectos:

Formulan “Excepción de pago – Renuencia injustificada del asegurado a recibir el pago”, sobre la base de que el reconocimiento de la indemnización por parte de las aseguradoras fue explicado al Ingenio Pichichi por medio de la comunicación AJ-7362-MC del 22 de octubre de 2022, dirigida por el ajustador al corredor de seguros del Ingenio.<sup>124</sup>

El 22 de diciembre de 2022, el Ingenio Pichichi S.A. envió una comunicación a Suramericana en la cual se refiere a la comunicación AJ-7362-MC enviada por el ajustador al Ingenio, en la cual manifestó su inconformidad con el análisis del siniestro del ajustador y señaló que el valor total de la pérdida era de \$9.117.966.144, pero sin sustentar técnicamente dicha solicitud.<sup>125</sup>

---

<sup>124</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

<sup>125</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

El 8 de febrero de 2023, Suramericana y las demás coaseguradoras procedieron a pagar al Ingenio Pichichi S.A. la indemnización ofrecida el 26 de enero/23 por valor de \$1.757.205.266, suma de la cual se descontaron \$75.000.000 por anticipo y \$34.266.543 por retención en la fuente sobre la cobertura de lucro cesante; por lo anterior, el valor efectivamente transferido al Ingenio Pichichi S.A. fue de \$1.647.938.723.<sup>126</sup>

Si bien en un principio el Ingenio Pichichi S.A. recibió el pago realizado por Suramericana y las coaseguradoras, posteriormente en la reunión sostenida entre las partes el 2 de marzo de 2023, el Ingenio manifestó que haría devolución del pago de la indemnización, hecho del cual da cuenta el correo electrónico enviado por Tania Marcela Guapacha Lozano, Gerente del Ingenio Pichichi S.A., a Suramericana, el 10 de marzo de 2023.<sup>127</sup>

Las aseguradoras afirman que la negativa del Ingenio Pichichi S.A. a recibir el pago contraviene la buena fe y que no es justificada, pues de los documentos aportados por el asegurado en su solicitud de indemnización, al igual que de los textos de las condiciones generales y particulares de la póliza se desprende que el monto a indemnizar es el determinado por el ajustador con la respectiva aplicación del deducible.

Adicionalmente, las aseguradoras convocadas presentan una excepción de mérito denominada "*Improcedencia del reconocimiento de intereses de mora*", en la cual hacen referencia a que el artículo 1080 del Código de Comercio ordena al asegurador pagar la indemnización dentro del mes siguiente al momento en que el asegurado acredite la ocurrencia y la cuantía del siniestro en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio. Es decir, que el asegurador únicamente está obligado a reconocer intereses de mora cuando no ha realizado el pago de la indemnización dentro del mes siguiente a la acreditación de la ocurrencia y la cuantía del siniestro.<sup>128</sup>

---

<sup>126</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

<sup>127</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

<sup>128</sup>Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0018.1 Anexo 1 Contestación Dda Sura

La excepción anterior se sustenta en el hecho de que el Ingenio Pichichí, si bien presentó lo que denominó como “formalización” de su petición económica el 13 de julio de 2022<sup>129</sup>, las coaseguradoras niegan que dicha comunicación fuera una reclamación que cumpliera la carga de demostrar la ocurrencia y la cuantía del siniestro conforme al artículo 1077 C. de Co., argumentando que a partir de dicha comunicación se inició el proceso de ajuste para determinar la cuantía de la pérdida y así mismo, de la indemnización a la luz de las condiciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437. El proceso de ajuste se extendió por varios meses; la finalidad del proceso de ajuste era la de determinar la cuantía del daño sufrido por el Ingenio Pichichi por la rotura del reductor del Molino No.6.

Así, en octubre de 2022, el ajustador Castiblanco & Asociados emitió el informe de ajuste en el cual determinó que la indemnización a reconocer ascendía a \$2.078.510.599 (antes de la aplicación del deducible atrás indicado en detalle).

El Ingenio Pichichi S.A. no estuvo de acuerdo con el monto de la indemnización, pues en su concepto, esta ascendía a un valor muy superior al liquidado por el ajustador con base en las condiciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437. Sin embargo, el Ingenio Pichichi S.A. no ha demostrado que el monto de la indemnización a que tiene derecho por la rotura del reductor del Molino No. 6, ascienda a la suma reclamada.

Además, el 8 de febrero de 2023, las aseguradoras, en cumplimiento de las obligaciones que de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437 se derivan para ellas, pagaron efectivamente al Ingenio Pichichi S.A. la indemnización ofrecida el 26 de enero/23 con base en el informe de ajuste de Castiblanco & Asociados; suma que posteriormente fue devuelta por el Ingenio Pichichi S.A. voluntariamente. En consecuencia, en los términos del artículo 1608 del Código Civil, las aseguradoras no pueden ser consideradas como deudoras morosas, toda vez que realizaron oportunamente el pago de la indemnización, pero el asegurado voluntariamente la devolvió.

---

<sup>129</sup>Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal, 002. Anexos\_Pruebas (demandante): 25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022.

En concreto, no se presentan ninguno de los supuestos del artículo 1608 del Código Civil para considerar que las aseguradoras están en mora, pues pagaron la indemnización dentro del término legal; es decir, cuando se terminó la labor de ajuste y se demostró la ocurrencia y la cuantía del siniestro en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio; por lo que no es procedente el reconocimiento de intereses de mora.

La renuencia del asegurado para recibir el monto de la indemnización y la devolución posterior del valor reconocido como indemnización, de ninguna manera puede imputarse a las aseguradoras.

### **c. Análisis del Tribunal**

El problema jurídico principal que se plantea en torno a la **Pretensión 4** de la demanda consiste en dilucidar si: ¿Las coaseguradoras están obligadas al reconocimiento y pago de intereses moratorios en favor del asegurado?

Con el propósito de absolverlo, se presentan los siguientes problemas:

- ¿Las coaseguradoras reconocieron y pagaron oportunamente las indemnizaciones objeto del reclamo dentro del período de ejecución del contrato de seguro?
- ¿Cuál es el efecto que se deriva por la decisión de la Convocante Ingenio Pichichí S.A. de 'devolver' a las aseguradoras la suma reconocida por estas como indemnización, respecto de la solicitud de reconocimiento de intereses moratorios?

Antes de que el Tribunal se ocupe del análisis y solución de los problemas jurídicos planteados, es conveniente indicar que el Procurador 166 Judicial II para la Conciliación Administrativa, conceptuó en su oficio del 17 de junio/24, que: (i) no existía certeza sobre el valor del perjuicio, (ii) la Aseguradora Suramericana (líder) hizo el pago de lo que

consideró era el valor total de la indemnización; y (iii) el Ingenio Pichichi S.A. se negó sin justificación legal a recibir ese pago. En consecuencia, de acuerdo con el Ministerio Público, no se dan los presupuestos legales para el reconocimiento de la mora, razón por la cual solicita que la pretensión de la referencia sea negada.<sup>130</sup>

A continuación, se desarrollan los problemas jurídicos planteados, así:

En relación con la oportunidad del pago de la indemnización en la etapa de ejecución del contrato; es decir, con anterioridad al proceso arbitral, está probado documentalmente que las aseguradoras designaron a un ajustador y que, una vez culminado el proceso de ajuste, el 22 de octubre de 2022, éste envió al corredor de seguros del Ingenio Pichichi la comunicación No. AJ-7362-MC mediante la cual se informó el valor de la indemnización (\$2.078.510.599) sobre la cual se aplicaría el deducible y la retención.<sup>131</sup>

En el mismo sentido, se encuentra probado que las aseguradoras convocadas reconocieron y pagaron la indemnización tasada por el ajustador Castiblanco & Asociados mediante dos instalamentos, el primero como anticipo de \$75.000.000 el 11

---

<sup>130</sup> El Procurador señala lo siguiente: “Respecto de esta pretensión, sostendrá el agente del Ministerio Público la tesis de la improcedencia del pago de intereses moratorios. La razón: La aseguradora principal siempre estuvo dispuesta a pagar el valor que consideraba era el adecuado por los daños ocurridos. Si el asegurado hoy convocante INGENIO PICHICHI S.A. decidió no recibir el pago que se le ofreció en su momento, no puede hoy alegar su propia culpa en la causación de dichos intereses, ya que recibir el pago de la indemnización ofrecida no significaba la renuncia a una reclamación posterior por la diferencia que considerada se le seguía adeudando.” Los fundamentos de su planteamiento son los siguientes: Primero: El enunciado del artículo 1080 del Código de Comercio señala la procedencia de la mora cuando se acredite el valor del perjuicio. Ello implica la existencia de certeza respecto de su monto. En caso de incertidumbre, contrario sensu, el pago que realice el asegurador dentro del término legal suspenderá la causación de la mora. Segundo: De conformidad con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la mora en el pago del siniestro se causa desde que esté plenamente liquidado el monto del mismo. En caso de controversia, no es posible que se generen intereses de mora por una acreencia que se encuentra en discusión. Es claro que, en el presente proceso, existe controversia sobre el valor del lucro cesante, razón por la cual no estaban las aseguradoras en la obligación legal de pagar más allá del monto que consideraran adeudar. Es decir, como la deuda no era líquida, el no pago de la totalidad de la suma reclamada no podía dar lugar a la causación de los intereses moratorios. Tercero: De conformidad con el principio general del derecho “*nemo auditur propiam turpitudinem allegans*”, “Nadie puede alegar su propia culpa”. Quiere esto decir que, los perjuicios que se causen por la negligencia, la impericia, la desidia o la negativa del reclamante, no puede ser materia de indemnización. En este sentido, según lo manifestado por la señora Tania Marcela Guapacha, Representante legal del Ingenio Pichichi, las aseguradoras les hicieron transferencia bancaria por las sumas que consideraban constituían el valor real del siniestro y la convocante decidió no recibirlas, devolverlas, por considerar (i) que se trataba de un pago definitivo y (ii), el pago inferior al realmente causado.

<sup>131</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

de noviembre de 2021; y el segundo, por valor de \$1.647.938.723, el día 08 de febrero de 2023.<sup>132</sup>

No obstante, el asegurado, mediante comunicación del 22 de diciembre de 2022, manifestó su inconformidad y desacuerdo con los argumentos y valoración del siniestro realizada por el ajustador Castiblanco & Asociados, formulando reproches e insistiendo en la solicitud de reconocimiento por valor de \$9.117.966.144.<sup>133</sup>

Adicionalmente, el convocante y asegurado Ingenio Pichichi devolvió dichas sumas por considerar que: i) El valor de la pérdida era mayor (estimada en \$9.117.966.144); ii) No contemplaba el reconocimiento de los intereses de que trata el art. 1080 del C. de Co. La devolución de las anteriores suma se efectuó el 2 de marzo de 2023.<sup>134</sup>

Al respecto, el Tribunal de Arbitraje realizará el análisis de los artículos 1077 y 1080 del Código de Comercio para determinar, con base en el primero, la acreditación del siniestro; y con base en el segundo, los intereses de mora.

Con respecto a la 'acreditación' del siniestro, la Corte Suprema ha precisado lo siguiente:

*Es, igualmente, oportuno acotar, que el hecho de que el precitado artículo 1080 del Código de Comercio, que es norma de estirpe sustancial, aluda en su texto al artículo 1077 ejusdem, no convierte a este último en norma de aquella naturaleza; desde luego que al respecto es necesario recordar que en un ordenamiento no todos los preceptos se presentan como normas jurídicas completas, puesto que en muchas ocasiones un texto jurídico, un artículo de un código o de un estatuto, por ejemplo, solamente tiene por finalidad la de determinar un supuesto de hecho o un elemento del mismo, al paso que es otra pieza normativa la que contempla la consecuencia que al mismo se le atribuye. Por consiguiente si el referido artículo 1080, a efectos de consagrar el derecho del asegurado o beneficiario a recibir el pago de la indemnización junto con los intereses pertinentes, exige, entre otros supuestos, que uno u otro **hubiesen acreditado su derecho al asegurador**, "de acuerdo con el artículo 1077", la norma sustancial es aquella, es decir la que establece el derecho a recibir la indemnización junto con los intereses de mora en ella previstos, y no esta última, a la que solamente acude el legislador con miras a integrar el supuesto fáctico de la primera.*

---

<sup>132</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

<sup>133</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

<sup>134</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

*Es palpable que el artículo 1077 del Código mercantil no constituye, ni regula o extingue, per se, ningún derecho al asegurado o beneficiario, ni es ella la que lo faculta a reclamar el pago de la indemnización con los intereses moratorios aludidos. Tampoco es la norma que faculta al asegurador para exonerarse de cumplir su obligación. Es, simplemente, como ya ha quedado dicho, una pieza jurídica que le atribuye al asegurado la carga de probar el siniestro y, de ser el caso, su cuantía, y al asegurador la carga de demostrar las circunstancias que excluyen su responsabilidad, circunstancias que ni siquiera menciona. En consecuencia, el que alguna norma sustancial, para efectos de estructurar su supuesto fáctico, aluda a ella no la transmuta ni le infunde la naturaleza que es propia de aquella.*

*En fin, si la norma en cita está destinada únicamente a regir la carga de la prueba en materia de seguros, resulta claro que su naturaleza es de índole probatoria y, por tanto, como lo viene sosteniendo la Corte desde vieja data, “tampoco por sí solas pueden dar base para casar una sentencia, sino que es preciso que de la infracción de una de esas disposiciones resulte infringida otra norma sustantiva, que, o no tuvo eficacia, o se aplicó o interpretó mal” (G.J.LVL, pág.318).<sup>135</sup>*

Continuando con el análisis, el artículo 1077 del ordenamiento comercial señala que “El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aún extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador.” [Subrayado fuera de texto]

En torno a lo anterior, para que resulte posible determinar la condena de los intereses moratorios, el asegurado ha de probar "el retardo culpable del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones".

El vocablo ‘acreditar’ se encuentra definido por la Real Academia Española (RAE) en su primera acepción como: “Hacer digno de crédito algo, probar su certeza o realidad.”; de lo cual resulta evidente que aunque las aseguradoras basaron su propuesta de indemnización en el documento entregado por el ajustador Catiblanco & Asociados, este nunca fue aceptado por el Convocante Ingenio Pichichí S.A. que lo refutó sin el debido sustento el 22 de diciembre de 2022; además de que reintegró de manera posterior el valor pagado por las aseguradoras el 8 de febrero de 2023; configurándose claramente el desacuerdo que da origen a este proceso arbitral.

---

<sup>135</sup> CSJ Sala de Casación Civil Exp. No.05001 31 03 007 2001 00405 01 – 16/02/07.

En ese orden de ideas, si bien el asegurado y convocante Ingenio Pichichí S.A., mediante la comunicación del 22 de diciembre de 2022 dirigida a Seguros Generales Suramericana S.A. manifestó la inconformidad y desacuerdo frente a los argumentos y al análisis del siniestro realizado por el ajustador Castiblanco & Asociados; al igual que solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización por la suma de \$9.117.966.114; es un hecho que la cuantía de la indemnización constituye el motivo del litigio entre el ingenio y las aseguradoras del cual conoce y decide el Tribunal Arbitral.

Legal y jurisprudencialmente se ha aceptado que 'la falta de certeza excluye la posibilidad de que el deudor se encuentre en mora de pagar la obligación' (Sentencia Casación CSJ SC, 10 de julio 1995 Rad. 4540).

Y en ese mismo sentido, ese Tribunal ha señalado que:

*«(...) las indemnizaciones por el incumplimiento del pago de un capital se imponen frente a una obligación cierta e indiscutida, según lo prevenido, por regla general, en los artículos 1608 y 1617 del Código Civil, de ahí que cuando la misma nace en la sentencia, como en el caso, tales efectos no son retroactivos. La "constitución en mora" -dice la Corte- supone la existencia cierta e indiscutida de la respectiva obligación (...). De ahí que la "mora en el pago solo llega a producirse cuando existe en firme una suma líquida" (...). (Sentencia de 3 de noviembre de 2010)» (CSJ SC, 14 de octubre de 2011, rad. 2001-01489-01).*

También ha manifestado ese alto tribunal con respecto a la acreditación lo siguiente:

*“Precisamente, los artículos 1075 y 1077 del Código de Comercio preceptúan que corresponderá al asegurado o beneficiario dar noticia del siniestro, dentro del término convencional, con la carga de «demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida».*

*En el mismo sentido, el ordinal 6º del condicionado general de la póliza de seguro de automóviles de Agrícola de Seguros S.A. dispuso que «[a]l ocurrir cualquier accidente, el asegurado o el beneficiario deberá dar aviso a LA AGRÍCOLA, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a partir de la fecha en que ha conocido o debido conocer la ocurrencia del hecho» (folio 20 reverso del cuaderno 1).*

*En concordancia, el numeral 7.1. ejusdem estableció que la reclamación se perfeccionará «mediante la presentación y entrega de los documentos básicos y los que LA AGRÍCOLA considere necesarios para la atención del siniestro», incluyendo «[d]os cotizaciones de reparación en los casos de daños al vehículo asegurado» (folio 21).*

*Una interpretación armónica de estas directrices devela que el aviso del siniestro tendrá efectos jurídicos de reclamación cuando: (i) se comunique oportunamente el suceso*

dañoso a la aseguradora; (ii) precise el tipo de afectación y su cuantía; y (iii) se anexen los soportes que permitan adelantar el trámite de exacción.

Luego, la mera comunicación carece de la virtualidad de acrisolar un requerimiento indemnizatorio, pues para esto deberá acompañarse de las pruebas del demérito patrimonial, que en el sub examine consistían en dos (2) cotizaciones que dieran cuenta de su tasación, carga que no puede calificarse como imposible ni impeditiva del ejercicio de los derechos de los beneficiarios<sup>136</sup>.

Recálquese, «la ley impone al asegurado o su beneficiario la obligación de demostrar la ocurrencia del siniestro y la cuantía del perjuicio si es del caso, cuya contrapartida es la obligación que el asegurador tiene de efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario haya demostrado el cumplimiento de los requisitos que le impone el artículo 1077» (CSJ, SC, 19 dic. 2013, rad. n.º 1998-15344-01).

In extenso, la Sala ha sostenido:

*Sobre el asegurado... gravita el onus probandi de la ocurrencia del siniestro, la existencia y cuantía de la lesión, correspondiendo al asegurador probar “los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad” (artículo 1757 Código Civil, 177 Código de Procedimiento Civil y 1077 Código de Comercio).*

*Tratándose del seguro de daños impera el principio de la indemnización y, dentro de los límites pactados, el asegurado tiene derecho a la reparación del quebranto efectivamente recibido comprendiendo “el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso” (artículo 1088 del Código de Comercio), “toda vez que el daño indemnizable no se identifica - per se - con la suma asegurada, ni ésta equivale, por regla general, a su estimación anticipada” (cas. civ. 11 de septiembre de 2000, S-158-2000 [6119]) y la prestación esencial resarcitoria “que emerge para el asegurador una vez cumplida la condición, queda en vías de transformarse, por virtud de ese suceso y con la ayuda de procedimientos técnicos revestidos de mayor o menor complejidad según las circunstancias, en una deuda pura y simple, líquida y exigible de pagar la prestación asegurada al legitimado para reclamarla y que demostró su derecho en los precisos términos prescritos por el artículo 1077 del Código de Comercio” (cas. civ. 11 de octubre de 1995, Exp. 4470)...*

*Acontecido el siniestro, el asegurado a más de su noticia oportuna al asegurador y de los deberes de mitigación exigibles, tiene la carga de formular reclamación extrajudicial “aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077”, o sea, el acaecimiento del riesgo y la cuantía de la pérdida (artículo 1053 del Código de Comercio) (SC, 27 ag. 2008, rad. n.º 1997-14171-01).*

---

<sup>136</sup> «En tratándose del contrato de seguro no le sería dado a las aseguradoras, por ejemplo, preestablecer cargas orientadas, malintencionada y abusivamente, al decaimiento del derecho del asegurado a la indemnización de perjuicios, ni imponerle conductas excesivamente gravosas, ni le es permitido desfigurar la función económica del negocio, pues la incumbencia que ha de corresponder al asegurado debe encontrar siempre una plausible justificación» (CSJ, SC, 30 sep. 2004, exp. n.º 7142).

La falta de una reclamación ajustada a la ley tendrá como consecuencia impedir la constitución en mora de la aseguradora, siendo necesario esperar a la reconvención judicial para alcanzar este afecto, por lo que hasta este momento no podrá ser obligada al pago de intereses o indemnizaciones suplementarias, en los términos del artículo 1080 del Código de Comercio, ya que «el monto líquido de la prestación es presupuesto estructural de la obligación de pagar el capital asegurado y de la mora (in illiquidis mora non fit), razón por la cual, en ausencia de comprobación, no es exigible ni la indemnización ni la sanción moratoria» (SC, 27 ag. 2008, rad. n.º 1997-14171-01).

La Corte ha precisado:

[S]i bien toda reclamación debe tatuarse en un escrito (art. 1053 C. de Co.), no todo escrito en el que se solicite el pago de la prestación a cargo del asegurador, per se, se traduce en una genuina reclamación extrajudicial, o sea, en una solicitud de pago eficaz –total o parcial- y, por tanto, vinculante para aquel (petitum specialis), habida cuenta que es menester, indefectiblemente, que reúna determinadas –y reglados- requisitos (plus)..”.<sup>137</sup>  
[Subrayado fuera de texto]

En el análisis de las pretensiones correspondientes al daño material y al lucro cesante, el Tribunal concluyó que la liquidación realizada por el Ingenio Pichichí, con base en la cual presentó la reclamación del 13 de julio de 2022; fue un modelo financiero contenido en un archivo de Excel, que no está suscrito por persona alguna y que no aporta una base real, cierta y sólida en los datos, de suerte que el asegurado no cumplió con la carga de la prueba que le imponen los artículos 1077 del Código de Comercio, 1757 del Código Civil, y 167, inciso primero, del Código General del Proceso.

Observa entonces el Tribunal Arbitral que el proceso para determinar el valor de la indemnización generada por el siniestro tardó varios meses que transcurrieron desde la fecha de su ocurrencia,<sup>138</sup> hasta el momento en el que el ajustador ‘Castiblando & Asociados’ emitió la comunicación del 22 de octubre de 2022; con la cual presentó el informe de ajuste para determinar el valor de la indemnización, lo cual equivale a decir que en el entretanto, el Ingenio no precisó ni ‘acreditó’ el valor de la misma.

Téngase en cuenta que conforme al artículo 1077 del ordenamiento comercial y como lo ha determinado la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema, esta norma contiene, “...

---

<sup>137</sup> CSJ. Sala de Casación Civil. SC1916-2018 Radicación N.º 11001-31-03-011-2005-00346-01 – 31/05/18.

<sup>138</sup> Expediente: 1. Cuaderno No. 1 Principal/002. Anexos\_Pruebas (demandante)/25. Reclamación formal. Julio 13 de 2022.

como ya ha quedado dicho, una pieza jurídica que le atribuye al asegurado la carga de probar el siniestro y, de ser el caso, su cuantía, y al asegurador la carga de demostrar las circunstancias que excluyen su responsabilidad, ...”.<sup>139</sup>

También debe analizar el Tribunal Arbitral qué efecto tuvo la comunicación del ajustador ‘Castiblando & Asociados’ del 22 de octubre de 2022 dirigida al corredor de seguros del Ingenio, la cual contenía el informe de su ajuste con el fin de determinar si con la misma se configuraba el reconocimiento de la indemnización y, por ende, el inicio del término que establece el artículo 1080 del Código de Comercio para el pago de la indemnización.

Al analizar la referida comunicación (AJ-7362 – MC de fecha 22 de octubre de 2021 (2022)<sup>140</sup>, el Tribunal Arbitral encuentra que ésta fue dirigida por el ajustador ‘Castiblando & Asociados’ a la Directora de Indemnizaciones de Garcés Lloreda & Cía S.A. (corredores de seguros del Ingenio Pichichí S.A.), sin mencionar que lo hacía en representación de las aseguradoras ni a su nombre, sino como el resultado del análisis de la documentación aportada por el Ingenio Pichichí, lo cual corrobora su preámbulo, cuyo texto se reproduce a continuación:

*Estamos presentando para revisión y complemento, el resultado del análisis de la documentación aportada como soporte del reclamo de la referencia, en la que se ha tenido en cuenta las labores de inspección de los daños y las actividades para reparación, y los temas tratados en las diferentes reuniones celebradas con el Ing. Hebert Belalcazar, Gerente de Fábrica, el Ing. Daniel Muñoz, Líder de Mantenimiento Fábrica, el Ing. Jairo Barbosa, Gerente Financiero, el Sr. Andrés Felipe Moreno, Coordinador de Proyectos Financieros y la Sra. Giselly Collazos Alarcón, Jefe Planeación Financiera; el Sr. Fabio Erazo Pinilla, especialista en Lucro Cesante, contratado por el Ingenio para la respectiva Consultoría de la reclamación, y el grupo de funcionarios de la firma GARCÉS LLOREDA & Cía. Ltda.*

Surge entonces de lo anterior como conclusión el hecho de que el informe del ajustador no puede considerarse como la oferta indemnizatoria de las aseguradoras en los términos del artículo 1077 del C. de Comercio, toda vez que el ajustador es un tercero que no las representa ni cuenta con expresa facultad de representación; además que de que su

---

<sup>139</sup> CSJ Sala de Casación Civil Exp. No.05001 31 03 007 2001 00405 01 – 16/02/07.

<sup>140</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0018.1 Anexo 1 Contestación Dda Sura

informe se compartió con el propósito de “revisión y complemento” al Corredor de Seguros y del Ingenio, lo cual denota la ausencia de certeza sobre la reclamación que le corresponde probar al asegurado.

En un aparte anterior del laudo, se indicó que el ajustador es independiente respecto de las aseguradoras y que no las representa, al tiempo que su dictamen no es obligatorio, de suerte que no puede entenderse que la fecha en la que se rindió su informe, sea el de la acreditación de la cuantía del siniestro por parte del asegurado.

Dicho lo anterior, puede concluirse que el informe del ajustador contiene ‘el resultado del análisis de la documentación aportada como soporte del reclamo de la referencia’ realizado por el ajustador, el cual fue presentado al corredor de seguros ‘para revisión y complemento’; es decir, no con el alcance de la oferta formal de indemnización que exige el artículo 1077 del ordenamiento comercial.

No obstante, y entendiendo el Tribunal que aún puede persistir la inquietud sobre si la documentación aportada por el Ingenio constituyó la ‘acreditación’ del siniestro en los términos del artículo 1077 del C. de Co., y por ende, la obligación de pago del siniestro dentro del término preciso del artículo 1080 del mismo ordenamiento, dicha inquietud debe despejarse realizando los siguientes análisis complementarios.

El Ingenio Pichichí S.A. con fecha del 22 de diciembre 2022, remitió a la aseguradora Seguros Generales Suramericana S.A. la comunicación mediante la cual le manifestó: “... nuestra inconformidad y total desacuerdo con los argumentos planteados y liquidación de la indemnización...”<sup>141</sup>. Y la aseguradora mediante comunicación del 23 de enero de 2023<sup>142</sup>, le notificó al Ingenio lo siguiente:

*“Al respecto le informamos que, Seguros Sura se ratifica en el valor de la indemnización emitida, la cual se estableció en \$1.757.205.266, con base en los soportes suministrados para el estudio de la reclamación, la visita de inspección realizada al predio y teniendo en*

---

<sup>141</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0018.1 Anexo 1 Contestación Dda Sura

<sup>142</sup> Expediente: 1. CuadernoNo.1Principal/0018.1 Anexo 1 Contestación Dda Sura

*cuenta las Condiciones Generales y Particulares que aplican para el seguro suscrito (F13-18-0030-230).”*

Pero hay un argumento adicional que despeja de manera definitiva la duda con respecto a la ‘acreditación’ del siniestro, la cual se desprende de la comunicación del Ingenio Pichichí S.A. del 22 de diciembre 2022 atrás citada, la cual contiene una variación con respecto a la reclamación de la indemnización, situación que corrobora el siguiente texto extractado del documento:

*“Con el fin de aclarar las inquietudes iniciales del ajustador y con el objetivo de ratificar que la cifra de la pérdida por lucro cesante asciende a \$7.432.108.148, se presentó un escrito que de ninguna manera constituía un nuevo escenario indemnizatorio, ni incluía nuevos conceptos.*

*En ese documento, elaborado utilizando otra metodología, contrario a lo afirmado por el ajustador, nos limitamos a la presentación de las cifras reclamadas de acuerdo con la cobertura de la póliza de lucro cesante, así:*

- A. Pérdida de utilidad bruta por disminución de ingresos, por valor de \$3.358.572.544*
- B. Aumento en costos y gastos de funcionamiento, por valor de \$4.260.345.926*
- C. Para un total reclamado, por valor de \$7.618.918.471 más gastos adicionales correspondientes al reductor prestado por valor de \$218.073.500*

*De esta forma, con total solvencia se acreditó que la pérdida del ingenio asciende a \$7.432.108.148 y se encuentra claramente soportada en lo pactado en el contrato de seguro, cuya literalidad incluso permite solicitar el pago de una indemnización superior; por la suma de \$7.618.918.471, pues con base en lo establecido en el contrato de seguro, por una parte, se reclama la pérdida de Utilidad Bruta (costos y/o gastos permanentes y la utilidad proporcional de la producción no realizada) correspondiente a la disminución en los ingresos como consecuencia de la reducción de la sacarosa por deficiencia en la extracción y el incremento en los tiempos perdidos en paros de calderas debido al exceso de humedad en el bagazo (materia prima para la generación de energía y vapor) como resultado de la falla en el reductor del Molino No. 6.*

*Y por otra parte, se solicita la indemnización por el detrimento generado por el aumento en costos y gastos de funcionamiento derivados de la reducción en la eficiencia operativa en el proceso de extracción de azúcar en los cuales se incurrió en procura de reducir la disminución de ingresos y/o utilidad bruta, esto último en adición a los costos en los que ciertamente se incurrió para la puesta en funcionamiento del reductor en préstamo por el Ingenio la Cabaña, representando un incremento en los costos que son objeto de la cobertura de Lucro Cesante.”*

Como conclusión de lo anterior, resulta claro para el Tribunal Arbitral que:

- Para la fecha de la comunicación del ajustador (22 de octubre de 2022), no había una ‘acreditación’ del siniestro por parte del Ingenio Pichichí S.A. en los términos que exige el artículo 1077 del C. de Co.
- La comunicación del Ingenio Pichichí S.A. del 22 de diciembre de 2022 corrobora lo anterior, pues contiene la ‘refutación’ de los análisis realizados por el ajustador Castiblanco & Asociados para determinar la cuantía de la indemnización. Adicionalmente se observa que esta comunicación no contiene documentación de soporte. Adicionalmente, el Ingenio Pichichí S.A. introduce una variación con respecto a la reclamación de la indemnización, la cual corrobora la falta de la ‘acreditación’ del asegurado.
- La aseguradora Seguros Generales Suramericana S.A. con su comunicación del 23 de enero de 2023, ‘oficializa’ la indemnización con amparo en los análisis previos del ajustador ‘Castiblanco & Asociados’ y paga efectivamente mediante transferencia al Ingenio el valor reconocido el 8 de febrero de 2023.

En síntesis, no observa el Tribunal Arbitral que las coaseguradoras demandadas hayan incurrido en el incumplimiento del término de pago que les atribuye el Ingenio Pichichí S.A., ni mucho menos que dé lugar a la condena en intereses de mora, conforme al artículo 1080 del Código de Comercio.

Aunado a lo anterior, considera el Tribunal Arbitral que es necesario determinar ¿Cuál es el efecto que se derivó de la conducta del Convocante Ingenio Pichichí S.A. al ‘devolver’ a las aseguradoras la suma indemnizada respecto de la solicitud de reconocimiento de intereses moratorios?

El principio general que regulan los artículos 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio, señala que los contratos deben celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligan no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a su naturaleza, según la ley, la costumbre o la equidad natural.

Así, se encuentra probado que las aseguradoras convocadas: (i) efectuaron oportunamente el pago resultante del ajuste realizado por Castiblanco & Asociados, el cual informaron y ofrecieron formalmente al Convocante el 23 de enero de 2023 y del cual el propio ajustador Castiblanco & Asociados les había puesto en conocimiento el 22 de octubre de 2022<sup>143</sup>; (ii) que el valor de la indemnización fue pagado el 8 de febrero de 2023, sin exceder el término que establece el artículo 1080 del Código de Comercio; (iii) que fue decisión unilateral y expresa del Convocante la de 'devolver' el valor indemnizado por las razones de desacuerdo antes anotadas.

En consecuencia, con los anteriores elementos de juicio y las pruebas aportadas al proceso arbitral, se concluye que las aseguradoras convocadas actuaron conforme al principio de la buena fe contractual, razón por la que no puede atribuírsele a su actuación la condición de "retardo culpable en el cumplimiento de sus obligaciones".

También resulta claro y probado que el Ingenio Pichichí S.A. no solo estuvo en desacuerdo con la indemnización realizada por el ajustador e informada el 22 de octubre de 2022, sino que mediante comunicación del 22 de diciembre de 2022, la objetó expresamente, insistiendo en la suma valorada por este.

Igualmente, se encuentra probado que las aseguradoras realizaron el ofrecimiento formal de la indemnización el 23 de enero de 2023, mediante comunicación expresa y acreditada probatoriamente.<sup>144</sup>

El Convocante Ingenio Pichichí S.A. reintegró de manera posterior el valor pagado por las aseguradoras el 8 de febrero de 2023.

El artículo 1090 del Código de Comercio define el pago de la indemnización por el valor de reposición o de reemplazo del bien asegurado, sujeto, si a ello hubiere lugar, al límite

---

<sup>143</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

<sup>144</sup>Expediente: cuaderno No.1 Principal/0018.2 Anexo 2 Pruebas Suramericana/

de la suma asegurada. A su vez, el artículo 1110 del Código de Comercio establece que la indemnización será pagadera en dinero, o mediante la reposición, reparación o reconstrucción de la cosa asegurada, a opción del asegurador.

No se encuentra en la legislación comercial norma expresa que 'prohíba' o 'impida' al asegurado 'devolver' la suma reconocida como indemnización; como tampoco se encuentra cláusula especial que lo niegue o prohíba en la póliza de Seguro Multiriesgo Corporativo No. 929437 que ampara la reclamación. Por el contrario, resulta claramente probado en el proceso la desavenencia o discordia del Ingenio Pichichí respecto del valor reconocido por las aseguradoras como indemnización, todo lo cual desembocó en la demanda arbitral de la cual se ocupa el Tribunal.

#### **d) Resolución del Problema Jurídico.**

De acuerdo con los análisis sobre los interrogantes planteados, el Tribunal Arbitral considera que en este caso con la comunicación del 22 de diciembre de 2022, el Ingenio Pichichí S.A. no acreditó "su derecho ante el asegurador" como lo exige el art. 1077 del ordenamiento comercial; pues la referida comunicación contiene la manifestación de inconformidad y desacuerdo con los argumentos y valoración del siniestro realizada por el ajustador Castiblanco & Asociados, formulando reproches e insistiendo en la solicitud de reconocimiento de la misma en cuantía de \$9.117.966.144, reclamación que las aseguradoras no atendieron como lo evidencia el ofrecimiento formal realizado el 26 de enero de 2023 y el pago realizado el 8 de febrero de 2023, lo cual motivó la demanda arbitral, evidenciándose con lo anterior la plena demostración del desacuerdo de las partes con respecto a la indemnización y de contera, la improcedencia de la liquidación de intereses que consagra el art. 1080 del mismo ordenamiento, dada la falta de acreditación del supuesto de 'la existencia cierta e indiscutida de la respectiva obligación' indispensable para su reconocimiento y pago.

Tampoco se observa que se haya configurado un efecto legal adverso que pueda atribuírsele a la decisión unilateral del Ingenio Pichichí S.A. al 'devolver' la suma

indemnizada y consignada por las aseguradoras que altere la decisión de no acceder a la condena por intereses moratorios reclamada por el Convocante en la **Pretensión 4**, la cual habrá de negarse, dado que como se concluyó anteriormente, no puede atribuírsele a las aseguradoras actuación que demuestre la condición de "retardo culpable en el cumplimiento de sus obligaciones" necesaria para generar dicha condena.

## **VII. SÍNTESIS DE LAS DECISIONES DEL TRIBUNAL**

Como se vio, frente a la pretensión indemnizatoria del daño material del reductor, el laudo identificó que la controversia entre las partes se ubicó, no en la prueba de su ocurrencia, sino en su cuantía, encontrándose una considerable diferencia en las posturas de las partes, en tanto que, por un lado, el Ingenio Pichichí consideraba la inaplicación del demérito por uso pactado contractualmente, mientras que, por el otro, las coaseguradoras demandadas abogaban por su aplicación. A ello se sumó la definición sobre el tipo de deducible contractual aplicable a la liquidación de la indemnización.

Aquella disputa sobre la determinación de la cuantía del siniestro, específicamente sobre si se aplicase o no dicho demérito por uso, llevó a este tribunal a considerar necesario identificar primero cuál fue el bien asegurado objeto de cobertura, encontrando que lo fue el reductor individualmente considerado, así hiciera parte de toda una estructura industrial compleja y de gran tamaño para el proceso de molienda del Ingenio. De tal forma, que la indemnización partía del supuesto de una pérdida total por la avería completa de tal reductor asegurado, que por razones de la antigüedad (más de 10 años), el demérito por uso pactado en el contrato de seguro celebrado entre las partes imponía al Ingenio Pichichí asumir esa pérdida de valor, en tanto ello mismo implicaba un acatamiento al carácter indemnizatorio del seguro de daños reales contratado.

Este tribunal realizó una valoración sistemática de las pruebas que sobre la materia se armaron al proceso para identificar el querer de las partes sobre aquel bien asegurado, analizando cómo sus manifestaciones durante la ejecución del contrato de seguro, en especial por parte del Ingenio Pichichí como asegurado, dieron muestras claras de que

ambas partes sí concibieron aquel reductor como un bien particular dentro de la cifra global asegurada. Se descartó, de paso, el dicho del perito en sentido contrario, pues no existía en su exposición un sustento técnico o científico en el que pudiera soportarse que la totalidad del molino 6 podía considerarse el bien asegurado. Entre varias, expresiones concluyentes del mismo Ingenio Pichichí, incluso dentro de su propia demanda, rebatieron esa versión no sustentada de su perito de parte.

Identificada, pues, la pérdida como una total frente a la avería del reductor, la base de liquidación se fincó en las pruebas coincidentes entre las partes y los peritos y técnicos que participaron en el litigio y en el proceso preprocesal de ajuste del siniestro, eso sí, con la aplicación del comentado demérito pactado en el contrato y que implicó una reducción del 65% de la pérdida. Liquidación a la que también se restó el respectivo deducible acordado en una suma completa de \$180.000.000, tal como así se explicó en el aparte referido a la cuantificación final de este componente de daño material.

En cuanto hace referencia al lucro cesante, se concluye que el Ingenio Pichichí, en condición de asegurado y demandante, no cumplió con la carga de probar la cuantía de los perjuicios sufridos “por concepto de lucro cesante correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir, los tiempos perdidos y la pérdida de sacarosa en bagazo”.

Lo anterior, en la medida en que sus reclamaciones del 13 de julio de 2022 y del 22 de diciembre de 2022 no cuentan con una base real, cierta y sólida en los datos y que el dictamen pericial aportado por el Ingenio Pichichí no brinda información clara, precisa, exhaustiva y detallada sobre las fuentes que empleó el perito para sus análisis y conclusiones, así como tampoco comprobó la autenticidad y veracidad de los documentos empleados.

No obstante, las aseguradoras demandadas están obligadas a pagar el valor dispuesto por el ajustador respecto del concepto aludido, en tanto que su interpretación auténtica del contrato –la cual se hizo constar en el pago efectivo que realizaron el 8 de febrero de

2023 de la indemnización a favor del Ingenio Pichichí, de acuerdo el análisis del siniestro elaborado por el ajustador, de fecha 22 de octubre de 2022–, demuestra que se hallaban obligadas a hacerlo.

En idéntico sentido, la confesión que los apoderados judiciales de las aseguradoras, salvo el de La Previsora, realizaron en las contestaciones de la demanda, mediante las cuales reconocieron su obligación de pago en la suma dispuesta en el análisis del siniestro del ajustador, constituye una prueba contundente acerca de la existencia de la deuda y de su cuantía, la cual habrá de aplicarse frente a la falta de prueba por parte del demandante.

Por lo tanto, no prosperan las argumentaciones y excepciones propuestas por las demandadas que intentaban que no se reconociera suma alguna a favor del Ingenio Pichichí por lucro cesante sobre la base de que, de acuerdo con ellas, no hubo “interrupción del negocio”, “pérdida de utilidad bruta”, ni “disminución de ingresos corrientes del negocio”, así como que tampoco podía emplearse la “base alternativa”.

La pretensión de condena 3.1, por concepto de los “gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña”, incluido en las pretensiones de la demanda, la cual asciende a \$218.073.500, prospera, habida cuenta de que el supuesto de hecho fue debidamente acreditado. El valor que deberá pagarse en favor del demandante, por tal concepto será de \$129.822.884, que corresponde al resultado de haber deducido el valor del “seguro insuficiente” y del “deducible”.

Finalmente, el valor que deberá reconocerse en favor del demandante, por concepto de la pretensión de condena 3.3, “lucro cesante correspondiente, entre otros, al azúcar y miel dejada de producir” será de \$1.259.760.237; se aclara que esta suma corresponde al resultado de haber deducido el valor del “seguro insuficiente” y del “deducible”, así como también se aclara que las aseguradoras pagaron al Ingenio Pichichí, y este recibió un anticipo de \$75.000.000, de suerte que el valor de la condena será de \$1.184.760.237, sin perjuicio de los descuentos tributarios que pudieran efectuarse.

En relación con los intereses moratorios, conforme a lo preceptuado por el artículo 1053 del Código de Comercio, acontecido el siniestro, el asegurado, además de notificar oportunamente al asegurador y de atender los deberes de mitigación correspondientes, tiene la carga de formular reclamación extrajudicial “aparejada de los comprobantes que, según las condiciones de la correspondiente póliza sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077”; es decir, el acaecimiento del riesgo y la cuantía de la pérdida.

De acuerdo con los análisis sobre los interrogantes planteados, el Tribunal Arbitral considera que el Ingenio Pichici S.A. no acreditó “su derecho ante el asegurador” como lo exige el art. 1077 del ordenamiento comercial; pues la comunicación del 22 de diciembre de 2022 contiene reproches y la manifestación de inconformidad y desacuerdo con los argumentos y valoración del siniestro realizada por el ajustador Castiblanco & Asociados, e insistiendo en la solicitud de reconocimiento de la misma en cuantía de \$9.117.966.144; reclamación que las aseguradoras no atendieron, lo que no debilita el ofrecimiento formal de la indemnización cuantificado en la comunicación del 26 de enero de 2023 y el pago realizado el 8 de febrero de 2023, lo cual motivó la demanda arbitral, evidenciándose con lo anterior el desacuerdo de las partes con respecto a la indemnización y de contera, la improcedencia de la liquidación de intereses que consagra el art. 1080 del mismo ordenamiento.

Tampoco se observa que se haya configurado un efecto legal adverso que pueda atribuírsele a la decisión unilateral del Ingenio Pichichí S.A. al ‘devolver’ la suma indemnizada y consignada por las aseguradoras que altere la decisión de no acceder a la condena por intereses moratorios reclamada por el Convocante en la Pretensión 4, la cual habrá de negarse, dado que como se concluyó anteriormente, no puede atribuírsele a las aseguradoras actuación que demuestre la condición de "retardo culpable en el cumplimiento de sus obligaciones" necesaria para generar dicha condena.

## VIII. JURAMENTO ESTIMATORIO

Respecto del juramento estimatorio, el Tribunal estima que a pesar de que prosperaron parcialmente las pretensiones de condena del Convocante, es evidente que no existió una conducta temeraria o un actuar provisto de mala fe.

El artículo 206 del Código General del Proceso dispone al respecto lo siguiente: “Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos...”

El legislador establece sanciones para ciertos casos en los que el monto de la estimación supere el monto de la condena o cuando no hay condena por falta de demostración del perjuicio de la siguiente forma:

*“Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada. (...)”*(Inciso modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014).

*PARÁGRAFO. También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas. (Parágrafo modificado por el artículo 13 de la Ley 1.743 de 2.014).*

*La aplicación de la sanción prevista en el presente parágrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte”. (Subraya fuera de texto)*

En consecuencia, dichas sanciones son procedentes en aquellos casos en que: (i) hay exceso en la estimación de los perjuicios frente a lo que resulta probado y (ii) la falta total de prueba en relación con los mismos. Por tratarse de sanciones, la interpretación es restrictiva y no procede su aplicación en otros supuestos.

Por otra parte, es pertinente señalar que la Corte Constitucional analizó la exequibilidad de la norma mencionada, por medio de la sentencia C-157/13, donde indicó que la sanción relativa al juramento estimatorio, “no procede cuando su causa sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado.”

En ese sentido, la Corte indicó:

*Si la carga de la prueba no se satisface por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable”, pero “si la carga de la prueba no se satisface pese al obrar diligente y esmerado de la parte sobre la cual recae, valga decir, por circunstancias o razones ajenas a su voluntad y que no dependen de ella, como puede ser la ocurrencia de alguna de las contingencias a las que están sometidos los medios de prueba, es necesario hacer otro tipo de consideración”, para lo cual debe tomarse en cuenta si la contingencia a que está sujeto el medio de prueba existía antes de iniciar el proceso y era conocida por la parte.*

Así las cosas y tal como ya fue indicado, en el presente caso prosperaron parcialmente las pretensiones de condena de la demanda, lo cual no obedeció a una actitud negligente o un actuar de mala fe de la Parte Convocante, sino al desarrollo y evaluación probatoria que realizó el Tribunal de Arbitramento en desarrollo del trámite.

En consecuencia, considera el Tribunal que no procede la aplicación de la sanción prevista por el artículo 206 del Código General del Proceso, por lo cual se abstendrá de decretarla.

## **IX. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO**

De acuerdo con la quinta pretensión incluida en la demanda, el Ingenio Pichichí suplica la condena de las aseguradoras al pago de los gastos del Tribunal, las costas y agencias en derecho, con base en el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso.

El art. 365 del CGP que prevé:

*“Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código...*

*2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.*

*...*

*5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.*

*...*

*8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”. [Subrayado fuera de texto]*

A su vez, las costas se encuentran compuestas por las expensas (que son aquellos gastos judiciales en que las partes incurrieron por la tramitación del proceso), como por las agencias en derecho, definidas como “una contraprestación por los gastos en que se incurre para ejercer la defensa legal de los intereses dentro de un trámite judicial, en atención a la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente”, de conformidad con los Considerandos del ACUERDO No. PSAA16- 10554 “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”, del 5 de agosto de 2016

De acuerdo con el inciso segundo del art. 361 del mismo ordenamiento procesal, “Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes.”

En torno a lo expuesto, la Corte Constitucional, en Sentencia C-157 de 2013, interpretó que:

*5.18. condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra. [Subrayado fuera de texto]*

Al resultar la prosperidad parcial de las pretensiones de la demanda, ello se enmarca en la causal del numeral 5º del artículo 365 del CGP antes transcrito, razón por la cual el Tribunal Arbitral se abstendrá de efectuar condena en costas, con fundamento en los razonamientos anteriores y en los que se explican en el concepto siguiente.

En primer lugar, no se observa en el actuar de las partes *un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable*; por el contrario, lo que resalta es que cada una realizó su mejor esfuerzo por demostrar la solidez de sus argumentaciones en un ambiente tranquilo, es decir, carente de intencionalidad, maquinación o artificios.

Si bien se entiende que las costas, al igual que las agencias en derecho corresponden al reconocimiento de los gastos en los que la parte beneficiada con la condena incurrió en el proceso, se entiende jurisprudencialmente que estas no tienen el propósito de ser constituirse en una indemnización de perjuicios, máxime cuando en este caso lo que resalta es la ausencia del mal proceder de las partes, o de su obrar temerario o culpable.

Por último, estima el Tribunal que la condena en costas a más de resultar gravosa podría generar en desequilibrio que podría desembocar en la ruptura de futuras negociaciones, teniendo en cuenta la actividad del Convocante requerirá en el futuro de la disposición de las aseguradoras Convocadas para amparar los riesgos de su actividad fabril, por aspecto por el cual debe velar el Tribunal Arbitral.

## **X. DECISIÓN**

El Tribunal de Arbitraje constituido para resolver las diferencias contractuales surgidas entre las sociedades INGENIO PICHICHÍ S.A., como parte convocante, y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, como parte convocada,

administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la Ley y habilitación de las partes,

## **RESUELVE**

**PRIMERA. DECLARAR** que las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, en su condición de coaseguradoras, están obligadas a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por los perjuicios que se produjeron como consecuencia del daño del reductor del molino 6, en el siniestro ocurrido el 17 de julio de 2021, en los términos del contrato de seguro contenido en la póliza multirriesgo corporativo 929437, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso. En consecuencia, prospera la pretensión número uno (1).

**SEGUNDA. DECLARAR** que las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, están obligadas a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por concepto de gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso. En consecuencia, prospera la pretensión número dos punto uno (2.1.).

**TERCERA. DECLARAR** que las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, están obligadas a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A.

por el daño material, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso. En consecuencia, prospera parcialmente la pretensión número dos punto dos (2.2).

**CUARTA. DECLARAR** que las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, están obligadas a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por concepto de lucro cesante, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso. En consecuencia, prospera parcialmente la pretensión número dos punto tres (2.3).

**QUINTA. CONDENAR** a las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por concepto de gastos de transporte e instalación del reductor provisional prestado por el Ingenio La Cabaña, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, a la suma de **\$129.822.884,00**. En consecuencia, prospera la pretensión número tres punto uno (3.1.).

**SEXTA. CONDENAR** a las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por concepto del daño material, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, a la suma de **\$367.018.857**. En consecuencia, prospera parcialmente la pretensión número tres punto dos (3.2.).

**SÉPTIMA. CONDENAR** a las sociedades SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, hasta la concurrencia de su participación en el coaseguro, a indemnizar al INGENIO PICHICHI S.A. por concepto de lucro cesante, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, a la suma de **\$1.184.760.237**. En consecuencia, prospera parcialmente la pretensión número tres punto tres (3.3.)

**OCTAVA. DENEGAR** la pretensión número cuatro (4) referida a los intereses moratorios, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso.

**NOVENA. DENEGAR** la pretensión número cinco (5) referida al pago de los gastos del Tribunal, las costas y agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso.

**DÉCIMA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.: “1. EXCEPCIONES COMUNES FRENTE A LAS PRETENSIONES RELATIVAS A LA COBERTURA DE DAÑO MATERIAL Y A LA COBERTURA DE LUCRO CESANTE: “3. SURAMERICANA y las demás coaseguradoras han reconocido la indemnización bajo los términos y condiciones de la Póliza Multiriesgo Corporativo No. 929437.”; “6. Improcedencia del reconocimiento de intereses de mora.”

**DÉCIMA PRIMERA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.: “2. EXCEPCIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES RELATIVAS A LA

COBERTURA DE LUCRO CESANTE:” “1. Ausencia de acreditación del siniestro de lucro cesante en la cuantía pretendida, por cuanto el INGENIO PICHICHI parte de cifras estimadas parciales y no reales para todo el periodo de indemnización.” “3. indemnización por la cobertura de lucro cesante comprende el periodo desde el daño hasta el 15 de febrero de 2022.”

**DÉCIMA SEGUNDA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A: “3. EXCEPCIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES RELATIVAS A LA COBERTURA DE DAÑO MATERIAL”: “1. Sobreestimación de las pretensiones del INGENIO PICHICHI – La indemnización reclamada excede las condiciones pactadas en la Póliza Multirriesgo Corporativo No. 929437.”

**DÉCIMA TERCERA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA – SEGUROS CONFIANZA S.A. Y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A: “1. Ausencia de cobertura de la póliza – La pérdida indemnizable pretendida por la convocante no corresponde a la verdadera pérdida indemnizable bajo la póliza.”, “4. Ausencia de configuración de la mora – inexistencia de un retardo culpable por parte de las aseguradoras” y “5. Improcedencia del reconocimiento de intereses de mora: no se presentó una reclamación formal en los términos del artículo 1077 del código de comercio.”

**DÉCIMA CUARTA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Y LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS: “A. EXCEPCIONES DE MÉRITO COMUNES A TODAS LAS SOLICITUDES INDEMNIZATORIAS FORMULADAS POR LA ACCIONANTE:” “2. Axa Colpatría Seguros S.A., y La Previsora S.A Compañía de

Seguros y las demás coaseguradoras reconocieron y pagaron la indemnización, que conforme a lo acreditado indemnizaba íntegramente el perjuicio objeto de la cobertura otorgada mediante la póliza”; “7. Improcedencia de la pretensión de intereses moratorios.”

**DÉCIMA QUINTA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros: “B. EXCEPCIONES DE MÉRITO RELATIVAS A LA SOLICITUD DE INDEMNIZACIÓN POR LUCRO CESANTE: “1. Falta de cumplimiento de las cargas que al asegurado se le imponen en la norma del Artículo 1077 Del C.Co.; “2. Indebida cuantificación hecha por parte del asegurado del supuesto lucro cesante y periodo indemnizable.”

**DÉCIMA SEXTA. DECLARAR**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa y en atención a lo que se probó en el proceso, la prosperidad de las siguientes excepciones propuestas por Axa Colpatria Seguros S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros: “C. EXCEPCIONES RELATIVAS A LA INDEMNIZACIÓN PRETENDIDA POR CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL POR LA AFECTACIÓN DEL REDUCTOR FALK 545A3-CS.93 700 HP: “1. Sobreestimación de las pretensiones del Ingenio Pichichi – La indemnización reclamada excede las condiciones pactadas en la póliza Multirriesgo Corporativo No. 929437.”

**DÉCIMA SÉPTIMA. ABSTENERSE** de resolver respecto de las demás excepciones de mérito propuestas por la parte convocada, en atención a la prosperidad de las pretensiones y excepciones relacionadas en la parte decisoria del presente laudo, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa, en los términos del artículo 280 del Código General del Proceso.

**DÉCIMA OCTAVA.** Las condenas impuestas en las decisiones QUINTA, SEXTA y SÉPTIMA deberán ser pagadas una vez ejecutoriado el presente Laudo Arbitral.

**DÉCIMA NOVENA. DECLARAR**, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo, que no hay lugar a imponer en este trámite arbitral las sanciones previstas en el artículo 206 del Código General del Proceso, con ocasión de la formulación del juramento estimatorio por la parte convocante.

**VIGÉSIMA. ABSTENERSE** de imponer condena en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva del presente laudo.

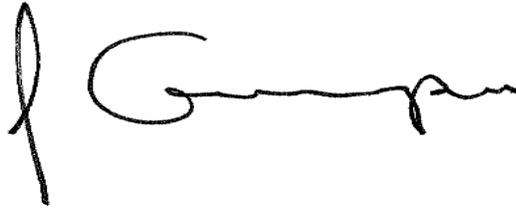
**VIGÉSIMA PRIMERA. DECLARAR** causado el cincuenta por ciento (50%) restante de los honorarios establecidos y el IVA correspondiente de los árbitros y la secretaria por lo que se ordena realizar el pago del saldo en poder del Presidente del Tribunal, quien procederá a rendir cuentas de las sumas puestas a su disposición para los gastos de funcionamiento del Tribunal, y a devolver el remanente a las Partes Convocante y Convocada, quien entregará a los Árbitros y la Secretaria los certificados de las retenciones realizadas individualmente a nombre de cada uno de ellos, en relación con el 50% de sus honorarios.

**VIGÉSIMA SEGUNDA. ORDENAR** el pago de la contribución arbitral a cargo de los árbitros y la secretaria, para lo cual, la Presidente hará las deducciones y librára las comunicaciones respectivas.

**VIGÉSIMA TERCERA. DISPONER** que por Secretaría se expidan copias auténticas del presente laudo con destino a cada una de las Partes y al Ministerio Público, con las constancias de ley.

**VIGÉSIMA CUARTA. ORDENAR** que por Secretaría se remita el expediente para su archivo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**



**LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS**  
Presidente



**DIEGO ENRIQUE FRANCO VICTORIA**  
Árbitro



**ALBERTO JOSÉ LOAIZA LEMOS**  
Árbitro



**MARÍA DEL PILAR RAMÍREZ ARIZABALETA**  
Secretaria